



Universidad Nacional Mayor de San Marcos

Universidad del Perú. Decana de América
Facultad de Derecho y Ciencia Política
Escuela Profesional de Derecho

**La aplicación del principio de primacía de la realidad a
la relación jurídica existente entre los repartidores y la
plataforma digital Rappi en Perú**

TESIS

Para optar el Título Profesional de Abogada

AUTOR

Brisa Yessamil ALIAGA BENDEZU

ASESOR

Dr. Leopoldo Félix GAMARRA VILCHEZ

Lima, Perú

2024



Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual - Sin restricciones adicionales

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Usted puede distribuir, remezclar, retocar, y crear a partir del documento original de modo no comercial, siempre y cuando se dé crédito al autor del documento y se licencien las nuevas creaciones bajo las mismas condiciones. No se permite aplicar términos legales o medidas tecnológicas que restrinjan legalmente a otros a hacer cualquier cosa que permita esta licencia.

Referencia bibliográfica

Aliaga, B. (2024). *La aplicación del principio de primacía de la realidad a la relación jurídica existente entre los repartidores y la plataforma digital Rappi en Perú*. [Tesis de pregrado, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Facultad de Derecho y Ciencia Política, Escuela Profesional de Derecho]. Repositorio institucional Cybertesis UNMSM.

Metadatos complementarios

Datos de autor	
Nombres y apellidos	Brisa Yessamil Aliaga Bendezu
Tipo de documento de identidad	DNI
Número de documento de identidad	61545472
URL de ORCID	https://orcid.org/0009-0005-2548-6996
Datos de asesor	
Nombres y apellidos	Leopoldo Félix Gamarra Vilchez
Tipo de documento de identidad	DNI
Número de documento de identidad	06253563
URL de ORCID	https://orcid.org/0000-0002-0382-6268
Datos del jurado	
Presidente del jurado	
Nombres y apellidos	José Felix Palomino Manchego
Tipo de documento	DNI
Número de documento de identidad	06756703
Miembro del jurado 1	
Nombres y apellidos	Clotilde Cristina Vigil Curo de Quiroz
Tipo de documento	DNI
Número de documento de identidad	16644992
Miembro del jurado 2	
Nombres y apellidos	Julio Hernán Figueroa Bustamante
Tipo de documento	DNI
Número de documento de identidad	08248540

Datos de investigación	
Línea de investigación	E.1.2.6 Derecho Laboral
Grupo de investigación	No aplica
Agencia de financiamiento	Sin financiamiento
Ubicación geográfica de la investigación	País: Perú Departamento: Lima Provincia: Lima Distritos de Lima Metropolitana Latitud: -12.04318 Longitud: -77.02824
Año o rango de años en que se realizó la investigación	2020-2023
URL de disciplinas OCDE	Derecho http://purl.org/pe-repo/ocde/ford#5.05.01



UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS
(Universidad del Perú, DECANA DE AMÉRICA)
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ACTA DE EXAMEN ORAL PRESENCIAL PARA EL OTORGAMIENTO DEL TÍTULO
PROFESIONAL DE ABOGADA CON SUSTENTACIÓN DE TESIS

N°012

Reunido el Jurado Examinador, constituido por los señores profesores:

- 1.-PRESIDENTE: Dr. JOSÉ FELIX PALOMINO MANCHEGO
- 2.- Mg. CLOTILDE CRISTINA VIGIL CURO DE QUIROZ
- 3.- Dr. LEOPOLDO FÉLIX GAMARRA VILCHEZ (ASESOR)
- 4.- Abg. JULIO HERNÁN FIGUEROA BUSTAMANTE

La bachiller postulante al Título Profesional de Abogada, doña:

BRISA YESSAMIL ALIAGA BENDEZU

Procedió la sustentación de su tesis titulado:

“La aplicación del principio de primacía de la realidad a la relación jurídica existente entre los repartidores y la plataforma digital Rappi en Perú”

En la redacción del examen escrito de fin de carrera, la graduanda fue aprobada con la nota de:

DIECISEIS (16)

Concluida la prueba oral, se practicó la votación correspondiente, resultando la candidata:

APROBADA POR UNANIMIDAD CON LA NOTA 19 (DIECINUEVE)

Y para constancia se le extiende la presente Acta, en Lima a los VEINTITRES días del mes de MAYO del año 2024.

Dr. LEOPOLDO FÉLIX GAMARRA VILCHEZ
(ASESOR)

Abg. JULIO HERNÁN FIGUEROA BUSTAMANTE

Presidente del Jurado
Dr. JOSÉ FELIX PALOMINO MANCHEGO

Mg. CLOTILDE CRISTINA VIGIL CURO DE QUIROZ



UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS
Universidad del Perú. DECANA DE AMÉRICA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
Escuela Profesional de Derecho

CERTIFICADO DE SIMILITUD

Yo, Leopoldo Gamarra Vélchez, en mi condición de asesor acreditado con la Resolución Directoral N° 000011-2024-EPD-FDCP/UNMSM del 15 de enero de 2024 de la Tesis cuyo título es **“La aplicación del principio de primacía de la realidad a la relación jurídica existente entre los repartidores y la plataforma digital Rappi en Perú”**, presentada por la alumna con grado académico de bachiller Brisa Yessamil Aliaga Bendeزú para optar el Título Profesional de Abogada, CERTIFICO que se ha cumplido con lo establecido en la Directiva de Originalidad y de Similitud de Trabajos Académicos, de Investigación y Producción Intelectual.

Para ello, se ha realizado la revisión, el análisis y la evaluación mediante el software de similitud textual, y el documento evaluado cuenta con el porcentaje de 15% de similitud, nivel **PERMITIDO** para continuar con los trámites correspondientes y su **publicación en el repositorio institucional**.

Se emite el presente certificado en cumplimiento de lo establecido en las normas vigentes, como uno de los requisitos para la obtención del Título correspondiente.

Lima, 9 de abril de 2024

Leopoldo Gamarra Vélchez
Código de Docente 027863
DNI 06253563



DEDICATORIA

A Dios, por sostenerme y guiarme en cada momento, a mis padres y hermanas por el apoyo y afecto constante y a todos aquellos que contribuyeron a mi formación profesional.

AGRADECIMIENTOS

Al Taller de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social “José Matías Manzanilla” por ayudarme a formarme y consolidar mis conocimientos en el Derecho Laboral; a la Decana por acogerme en sus aulas y a mi padre por alentarme a apuntar alto siempre.

Agradezco también al Dr. Leopoldo Gamarra por su apoyo en la realización de la presente tesis.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
PRIMERA PARTE: ASPECTOS METODOLÓGICOS.....	4
1. Planteamiento del problema	5
2. Formulación del problema	6
2.1 Problema general	6
2.2 Problemas específicos	7
3. Formulación de las hipótesis	7
3.1 Hipótesis principal	7
3.2 Hipótesis específicas	7
4. Objetivos	8
4.1 Objetivo general	8
4.2 Objetivos específicos	8
5. Justificación de la investigación	8
6. Importancia de la investigación	9
7. Limitaciones de la investigación	10
8. Delimitación de la investigación	11
8.1 Delimitación espacial	11
8.2 Delimitación temporal	11
8.3 Delimitación cuantitativa	11
9. Marco Teórico – Estado de la cuestión	11
9.1 Antecedentes de la investigación	11
9.1.1 Búsqueda en el ámbito nacional	12
9.1.2 Búsqueda en el ámbito internacional	17
10. Situación actual y nuestra posición	20
11. Metodología y técnicas de investigación	21
11.1 Técnicas de recolección de datos	21
a. Análisis del registro documental	21
b. Observación no participante	21
c. La entrevista	22
SEGUNDA PARTE: ESTRUCTURA TEÓRICA DE LA TESIS.....	23
CAPÍTULO I: ASPECTOS GENERALES	24

1. Descentralización productiva y su impacto en las relaciones laborales.....	24
2. Nuevas formas de organización empresarial y su impacto en el mundo laboral	25
2.1 Economía colaborativa y plataformas digitales	26
2.2 Rappi: plataforma digital de reparto	29
2.3 Rappitendero	31
3. Teoría de los actos propios y su aplicación.....	33
4. Distinción entre trabajador autónomo y trabajador por cuenta ajena	35
5. Ámbito de aplicación del Derecho del Trabajo.....	37
a) Humano o personal	37
b) Productivo	37
c) Por cuenta ajena	38
d) Libre	38
e) Subordinado o dependiente	39
6. Contrato de trabajo	39
6.1 Elementos clásicos del contrato de trabajo	43
a) Prestación personal.	43
b) Remuneración.	43
c) Subordinación.	44
7. Dependencia y ajenidad	46
7.1 Dependencia	46
7.2 Ajenidad	47
8. Naturaleza de la relación laboral	49
8.1 Derecho Laboral General	49
8.2 Derecho Laboral Especial	50
CAPÍTULO II: PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD	54
1. Definición doctrinaria	54
2. Base legal	55
3. Pronunciamientos jurisdiccionales.....	55
a. Nacionales	55
b. Internacionales	57
4. Presunciones de Laboralidad.....	60
4.1 Artículo 4 D.S N° 003-97-TR.....	60
4.2 Artículo 23.2 Ley N° 29497.....	61

5. Indicios o rasgos típicos de Laboralidad.....	62
6. Indicios propios de la digitalización laboral	65
a) Herramientas de trabajo proporcionada por el empleador	66
b) Reputación online.....	67
c) Ajenidad de la marca.....	67
d) Sistema de puntuación.....	68
e) Geolocalización.....	69
f) Asimetría de la información.....	69

CAPÍTULO III: DETERMINACIÓN DE LA RELACIÓN JURÍDICO

LABORAL ENTRE RAPPITENDEROS Y RAPPI..... 71

1. Análisis de la situación contractual: Términos y condiciones	71
2. Contrato de mandato	71
3. Rasgos propios	78
4. Aplicación del principio de primacía de la realidad a la relación entre los rappitenderos y Rappi.....	78
4.1 Prestación personal de servicios de los rappitenderos	80
4.2 La remuneración en la plataforma digital Rappi.....	83
4.3 Subordinación	84
4.3.1 Identificación del poder de dirección	86
4.3.2 Identificación del poder de fiscalización.....	90
4.3.3 Identificación del poder de sanción.....	92
5. Análisis comparativo de rasgos de autonomía y subordinación	95
6. Pronunciamiento internacional: Análisis comparativo	99
6.1 OIT	100
6.2 Unión Europea	102
6.3 España	102
6.4 Francia.....	105
6.5 Comisión Europea.....	106
6.6 Chile	107
6.7 Ecuador	109
7. Debate peruano.....	109
8. Análisis de las entrevistas realizadas a los Rappitenderos.....	113
9. Aspectos sindicales	114

CAPÍTULO IV: TOMA DE POSTURA Y EFECTOS 120

1. CONCLUSIONES	120
2. EFECTOS DE LA APLICACIÓN DE LA TESIS	122
a. Ventajas.....	122
b. Desventajas	122
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	124
ÍNDICE DE GRÁFICOS.....	140
ÍNDICE DE TABLAS.....	141
ANEXO 1	142
ANEXO 2	143
ANEXO 3	145
ANEXO 4	148

RESUMEN

El presente trabajo de investigación es para optar el Título de Abogada de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y cuenta como eje temático y finalidad explicar que mediante la aplicación del principio de primacía de la realidad se puede determinar que la relación jurídica existente entre los repartidores y Rappi es una de naturaleza laboral, lo que se realizará por medio del análisis de la figura contractual del contrato de mandato con el fin de desvirtuarlo a la luz de la identificación de los elementos del contrato de trabajo y los rasgos que implican la presencia de la subordinación, así como de las presunciones contempladas normativamente, todo lo cual nos permitirá defender la postura consistente en que corresponde se incluya a los prestadores de servicios de Rappi en la regulación laboral general de la actividad privada, regulado en nuestro país por el Decreto Legislativo N° 728, su Texto Único Ordenado y su Reglamento, así como las normas del Derecho Colectivo del Trabajo, a fin de garantizar el ejercicio de sus derechos colectivos como son la sindicalización, negociación colectiva y la huelga, lo cual resultará necesario para la mejora de las condiciones laborales y de seguridad social de los repartidores de Rappi.

PALABRAS CLAVE:

Plataformas digitales

Rappi

Rappitendero

Primacía de la realidad

Contrato de mandato

ABSTRACT

The present research work is to obtain the Law Degree from the Universidad Nacional Mayor de San Marcos and has as its thematic axis and purpose to explain that by applying the principle of primacy of reality it can be determined that the legal relationship existing between the distributors and Rappi is of a labor nature, which will be carried out through the analysis of the contractual figure of the mandate contract in order to distort it in light of the identification of the elements of the employment contract and the features that imply the presence of subordination, as well as the presumptions contemplated by law, all of which will allow us to defend the position that Rappi's service providers should be included in the general labor regulation of private activity, regulated in our country by the Legislative Decree No. 728, its Single Ordered Text and its Regulations, as well as the norms of Collective Labor Law, in order to guarantee the exercise of their collective rights such as unionization, collective bargaining and strikes, which will be necessary for the improvement of the working conditions and social security of Rappi delivery drivers.

KEYWORDS:

Digital platforms

Rappi

Rappitender

Primacy of reality

Mandate contract

Abreviaturas

LPCL	Ley de Productividad y Competitividad Laboral
NLPT	Nueva Ley Procesal del Trabajo
CC	Código Civil de 1984
EXP	Expediente
STC	Sentencia
PL	Proyecto de Ley
TRADE	Trabajador autónomo dependiente
T&C	Términos y Condiciones de Rappi
OIT	Organización Internacional del Trabajo
FJ	Fundamento Jurídico
MTPE	Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo
LRCT	Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo

INTRODUCCIÓN

La aparición y rápida expansión de la llamada “cuarta revolución industrial” consistente en la aparición e introducción de nuevas tecnologías como son las plataformas digitales y su implicancia en las relaciones de producción actuales, ha generado importantes cambios en todos los aspectos de la vida de las personas, entre las cuales se encuentran las relaciones laborales que son un aspecto trascendental en la vida del hombre desde inicios de la aparición de la sociedad. Estando a ello, la preocupación de la presente tesis radica en la determinación de la existencia de una relación laboral de naturaleza subordinada entre los repartidores de Rappi, <llamados en adelante “Rappitenderos”> y la plataforma digital Rappi, lo cual se realizará mediante la aplicación del principio de primacía de la realidad, con la finalidad de que se otorgue a dichos prestadores de servicios los derechos mínimos laborales, colectivos y de seguridad social reconocidos para los demás trabajadores también subordinados del régimen general de la actividad privada, ello en armonía con lo dispuesto por nuestra Carta Magna, que pregona que *“el trabajo es un deber y un derecho, es base de bienestar social y un medio de realización de la persona”*, trabajo que debe ser prestado sin duda, con las condiciones que aseguren una vida digna para el trabajador, para su familia y favorezcan el progreso de la sociedad en su conjunto.

En esa línea, el presente trabajo constará de tres partes, siendo la primera lo concerniente a los aspectos metodológicos por el cual se desenvolverá la investigación a fin de partir de la rigurosidad propia de un trabajo de investigación de carácter científico, así como se señalarán los estudios realizados en nuestro país y a nivel internacional que abordaron nuestra problemática.

La segunda parte estará dividida en tres capítulos, en el primero, se abordarán los conceptos que se deben tener en cuenta para una mayor comprensión sobre la problemática abordada, conceptos y categorías que, si bien presentan una evolución favorable en términos conceptuales del Derecho Laboral, se han visto debilitados en el contexto de la aparición de las plataformas digitales como Rappi.

En el segundo capítulo se realizará el análisis de la problemática mediante la aplicación del principio de primacía de la realidad a la relación jurídica existente entre los rappitenderos y la plataforma digital Rappi, partiendo desde una revaloración de las presunciones y los indicios como piezas clave para la aplicación del mencionado principio.

En el tercer capítulo se desarrollará lo respectivo a la determinación de la relación laboral entre los rappitenderos y Rappi, el que se realizará mediante el examen de la figura del contrato civil de mandato, en referencia a las normas que lo regulan y lo señalado por la doctrina al respecto, capítulo que será la pieza clave de análisis del presente trabajo, pues se desarrollarán los fundamentos y conceptos centrales que acreditan la existencia de una relación laboral entre rappitenderos y Rappi. De igual manera, se señalarán pronunciamientos nacionales e internacionales que han abordado el problema tratado y se indicará la situación de nuestro país en el aspecto legislativo, así como se expondrán los principales aspectos a tener en cuenta sobre la sindicalización y su importancia en el contexto de trabajadores que prestan servicios orientados y guiados por medio de la plataforma digital Rappi, con el fin de poner en evidencia la importancia de la unión de los trabajadores para el logro de mejoras de sus beneficios y condiciones laborales.

Asimismo, se señalarán cuáles son las conclusiones o ideas centrales que debemos tener en cuenta luego del desarrollo del tema, con el fin de consolidar la problemática y brindar al lector una síntesis que le permita una mejor comprensión de lo leído, asimismo, que sirva como un incentivo a seguir con el estudio a futuro del tema y contribuya a la acción pronta de los laboristas y legisladores a una toma de posición sobre el tema abordado a fin de poner en alto la situación de inseguridad y precariedad laboral que afrontan los trabajadores de Rappi en la actualidad.

También, se indicará el aspecto de la incidencia de la tesis defendida en el presente trabajo, señalando las principales ventajas y desventajas de adoptar la postura defendida en el Perú, con el fin de que el lector pueda tener a su alcance una investigación objetiva y fundamentada dogmáticamente, teniendo en cuenta que

resultan mayores los beneficios para los trabajadores y la sociedad en su conjunto al aplicar en nuestro país la tesis aquí expuesta.

Finalmente, se mencionarán las referencias bibliográficas, clasificadas didácticamente a efectos de que el lector pueda apreciar la abundancia de fuentes que fueron consultadas y que sirvieron de base para el desarrollo y defensa de la postura contenida, con el fin de que este trabajo pueda servir para visibilizar la problemática aun no resuelta en nuestro país y de esa forma contribuir a la pronta mejora de la situación laboral de los prestadores de servicios de la plataforma Rappi, y a su vez despertar el interés por la búsqueda de soluciones a problemáticas similares, pues como es bien conocido, Rappi es una de muchas plataformas digitales que brindan servicios afines, haciendo uso de una organización similar en nuestro país; sin embargo, debe advertirse que el análisis debe realizarse en base a cada una de ellas, partiendo de la existencia de diferencias y particularidades entre las mismas.

PRIMERA PARTE: ASPECTOS METODOLÓGICOS

1. Planteamiento del problema

El problema identificado consiste en la apreciación de cómo influyen las nuevas formas de economía suscitados a través de los medios tecnológicos como es en concreto la plataforma digital Rappi en la dificultad de determinación de la existencia o no de una relación laboral, problematizando y haciendo difícil la identificación de los elementos de la relación laboral conocidos como clásicos, los cuales son: prestación personal, remuneración y subordinación y en especial esta última, vigentes desde las primeras formas de prestación de servicios hoy conocidos, que se remontan a la revolución industrial en adelante. Lo anterior es calificado por la doctrina como parte de *“los ataques al “sistema nervioso central” o el debilitamiento de la subordinación* (Reynoso, 2011, p. 40).

Como consecuencia de lo ello, se busca introducir servicios que vienen siendo prestados con anterioridad pero que, en la actualidad se prestan haciendo uso de herramientas tecnológicas como son los algoritmos, con la dirección de las plataformas digitales, con el fin de organizar la ejecución del servicio, siendo excluidas de la regulación del Decreto del Trabajo y designándola a otras áreas del Derecho como el Derecho Civil o el Derecho Comercial, que no otorgan a los prestadores de servicios, los derechos y beneficios que les corresponden por ser trabajadores subordinados respecto de la plataforma digital Rappi, en tal sentido, la presente tesis gira en torno a identificar y defender la postura de la existencia de una relación laboral entre los *mal llamados* “colaboradores” o “microempresarios” y la plataforma digital Rappi, ello mediante la aplicación del principio que consideramos más importante del derecho del trabajo: el principio de primacía de la realidad, que nos permitirá visibilizar que, pese a la forma suscrita de vinculación contractual entre rappitenderos y Rappi, existe en los hechos una relación jurídica de naturaleza laboral entre los mismos, el que debe ser materia de reconocimiento y protección por el ordenamiento jurídico laboral peruano.

Estudiar este problema ya mencionado, es importante debido a que, hoy en día se han masificado la prestación de servicios llevados a cabo mediante plataformas digitales, poniendo en relevancia la importancia de determinar desde un enfoque principista iuslaboralista la existencia de una relación laboral y de esa forma validar la introducción de la prestación efectuada por los rappitenderos dentro del ámbito de

aplicación del Derecho del Trabajo peruano y, en consecuencia, de las normas del Derecho Colectivo, Seguridad y Salud en el Trabajo y de la Seguridad Social que rigen en nuestro país.

Constituye una dificultad también, el hecho de que la plataforma Rappi no se vincule contractualmente con los rappitenderos, imponiendo la relación contractual bajo la forma de contrato de mandato entre estos y los usuarios, huyendo de todas las responsabilidades que le corresponde en su calidad de empleador de los rappitenderos.

Para ello, la postura que se defenderá será la existencia de una relación laboral bajo el régimen general de la actividad privada entre las partes involucradas, esto es, la plataforma digital Rappi y los prestadores de los servicios ofrecidos por estas bajo su dirección y organización.

Conscientes de que la forma actual de contratación -o no contratación- en la que se encuentran los rappitenderos, hace casi imposible la unión de los trabajadores con el fin de la obtención de mejoras laborales, abordaremos lo concerniente a los aspectos sindicales de los trabajadores de plataformas digitales.

2. Formulación del problema

La formulación de los problemas a investigar se planteará de un modo tal que esta reflejará la tesis que será defendida durante el desarrollo. Siendo así, en lo que sigue se buscará seguir ese lineamiento.

2.1 Problema general

El problema general se enfocará en evaluar la manera en la que es posible la aplicación del principio de primacía de la realidad, con el fin de explicar de qué forma se configura la relación jurídica entre los rappitenderos y Rappi en nuestro país. En ese sentido, como piezas fundamentales en este trabajo tendremos al principio de primacía de la realidad y la relación jurídica entre rappitenderos y Rappi. Del estudio minucioso de ambos elementos brindaremos la solución al siguiente problema:

¿De qué forma se puede aplicar el principio de primacía de la realidad para determinar la relación jurídica existente entre los rappitenderos y la plataforma digital Rappi en el Perú?

2.2 Problemas específicos

Como se indicó, en ocasión a que se plantea como problema general pretendiendo determinar la forma en que se puede aplicar el principio de primacía de la realidad para determinar el tipo de relación jurídica que existe entre los rappitenderos y Rappi, entonces los problemas específicos girarán en torno a dichos elementos, por dicha razón, se plantean los siguientes problemas específicos:

1. ¿En qué consiste el principio de primacía de la realidad en la doctrina del Derecho del Trabajo en el Perú?
2. ¿Cómo se determina la relación jurídica entre los rappitenderos y la plataforma digital Rappi en el Perú?

3. Formulación de las hipótesis

3.1 Hipótesis principal

Para determinar la relación jurídica existente entre los rappitenderos y la plataforma digital Rappi en el Perú, se debe aplicar el principio de primacía de la realidad con el fin de establecer que el vínculo es de naturaleza laboral.

3.2 Hipótesis específicas

1. El principio de primacía de la realidad en el Perú, doctrinariamente, consiste en la preferencia a los hechos en vez de los documentos y es aplicado para desvirtuar las formas jurídicas utilizadas fraudulentamente por los empleadores.
2. La relación jurídica entre los rappitenderos y Rappi se determina mediante la aplicación del principio de primacía de la realidad, analizando el contrato de mandato sin representación suscrito, así como los rasgos de subordinación presentes, derivados por el ejercicio del ius

variandi de Rappi sobre los rappitenderos, lo que permitirá la aplicación del mencionado principio.

4. Objetivos

Teniendo en cuenta los problemas mencionados, aquí se expresarán los objetivos que se plantean y se desprenden de la problemática presentada y determinada a través de la elaboración de la pregunta general y específicas, siendo así, se tiene:

4.1 Objetivo general

Describir en qué medida la aplicación del principio primacía de la realidad sirve para poder determinar que entre los rappitenderos y Rappi existe una relación laboral.

4.2 Objetivos específicos

De la misma manera, nuestros objetivos tienen su origen en el planteamiento de los problemas específicos. Siendo así, los objetivos específicos que se plantean son los siguientes:

1. Analizar el principio de primacía de la realidad en la doctrina del Derecho del Trabajo en el Perú
2. Conocer las formas de determinación de la relación jurídica entre los rappitenderos y la plataforma digital Rappi en el Perú

5. Justificación de la investigación

La justificación del presente trabajo radica en que, al disponer la carta magna peruana en su artículo 22 que *el trabajo es un deber y un derecho además de ser un medio de realización de la persona*, es reprochable permitir y mucho más avalar que dicho trabajo no se desenvuelva dentro de los cánones de las normas laborales que establecen derechos mínimos para los trabajadores, siendo que, es cada vez mayor la masa de trabajadores que prestan sus servicios dirigidos mediante plataformas digitales, que por medio de la vinculación mediante relaciones civiles o comerciales, dejan en la desprotección a miles a trabajadores peruanos y extranjeros que día a día prestan sus

servicios a los mismos, en razón de ello, y en concordancia con el Objetivo N° 8 de la ODS, relativo al Trabajo Decente y Crecimiento Económico, así como los objetivos señalados por la Organización Internacional de Trabajo, respecto al trabajo decente, es menester prestar atención y encontrar una solución fundamentada acerca de la importancia de determinar la laboralidad de los servicios prestados mediante la plataforma digital Rappi.

Es indudable la proyección en beneficio de la sociedad que pregona el presente trabajo de investigación, pues es mediante el trabajo, ejecutado con condiciones laborales y de seguridad social mínimas que, además de dignificar al hombre y servir de sustento para este y su familia, contribuye al crecimiento económico y social para el país, lo que se concretizará si se adopta la postura defendida en este trabajo, que no es más que un intento fundamentado de poner un alto a la llamada *huida del Derecho Laboral*¹.

Así las cosas, se pretende contribuir con la posible solución al problema identificado, mediante el planteamiento de una propuesta que parte desde la visión protectora y dignificadora del trabajador como ser humano, a través de la aplicación del principio de primacía de la realidad para determinar la existencia de una relación de naturaleza laboral entre los repartidores y la plataforma digital Rappi.

6. Importancia de la investigación

Radica en que, en este trabajo se brindará una posible solución que tiene viabilidad en la búsqueda de solución ante la problemática jurídica generada con la aparición de las plataformas digitales, en concreto Rappi, brindándose por medio de la deducción, la determinación de que el vínculo de los rappitenderos y Rappi es uno de naturaleza laboral, siendo novedoso el análisis acerca de los elementos propios de la vinculación mediante un contrato civil de mandato y la aplicación del principio de primacía de la realidad, de la mano de los indicios clásicos y propios de la digitalización laboral y las presunciones, para demostrar que debe aplicarse a los trabajadores las normas del régimen laboral general de la actividad privada, explicando las razones por las que no

¹ Entendido como el recurso a figuras flexibilizadoras de categorías propias del Derecho del Trabajo, para delegarlas a otras ramas del Derecho, así como la justificación de las llamadas “zonas grises” para desproteger y negar la calidad de trabajadores a personas que laboran sujetos a subordinación.

se considera su inclusión en el régimen laboral especial. Siendo así, se ayudará mediante la presente investigación a que los involucrados, la academia y la población en general, tengan a su alcance este trabajo que se espera contribuya no solo a una visión diferente y novedosa sobre el tema, sino como incentivo a la futura judicialización de los miles de casos existentes en la actualidad, lo cual tendría como consecuencia a mediano plazo, la disminución de la situación de precariedad en la que se encuentran miles de trabajadores que se dedican al rubro y con ello, a largo plazo, la mejora de la sociedad en general, lo que significa e implica la aportación de la universidad pública al desarrollo nacional como así lo pregonan el artículo 1 de la Ley N° 30220, Ley Universitaria.

7. Limitaciones de la investigación

Un primer límite a la presente investigación consiste en que, sobre la laboralidad de los rappitenderos y Rappi no se ha escrito mucho en nuestro país y tampoco a nivel internacional; sin embargo, no es nada novedoso el análisis de las plataformas digitales, pues mucho se ha investigado y escrito nacional e internacionalmente acerca de la existencia de una vinculación de naturaleza laboral entre otras plataformas digitales como son Uber, Glovo y otros, este último que comparte los principales rasgos con Rappi, por lo que, se partirá del estudio de los antecedentes de la investigación y luego se analizará particularmente el caso de Rappi, lo cual se espera contribuya a la realización de futuras investigaciones que aborden el tema.

Por otro lado, constituye un límite el factor tiempo pues realizar un trabajo de investigación con tal grado de rigor, cuyo fin será la obtención del título profesional de la carrera de Derecho de la Decana de América para una profesional que se desenvuelve en el mercado laboral en una de las instituciones más demandantes del país, presupone que no se disponga del tiempo necesario para avanzar de manera continua como es deseado, no obstante ello, mediante una ordenada y adecuada disciplina se logrará la organización con el fin de recopilar y estudiar los fuentes pertinentes que servirán de guía y marco para sustentar finalmente la postura defendida en la presente investigación.

8. Delimitación de la investigación

Como toda investigación, la nuestra se verá delimitada bajo los siguientes aspectos: espacial, temporal y cuantitativo. Asimismo, precisamos señalar que nuestra investigación se va circunscribir principalmente al Derecho Laboral – Parte general; asimismo, la problemática involucra de manera complementaria el uso de otros conocimientos jurídicos como son el Derecho Procesal laboral y el Derecho Colectivo, así como el Derecho Civil, ello con la finalidad de que obtengamos una mejor comprensión de los alcances de la tesis que aquí se defiende.

8.1 Delimitación espacial

La delimitación espacial lo constituye la doctrina nacional e internacional que ha abordado el tema del análisis de laboralidad en las plataformas digitales.

8.2 Delimitación temporal

El análisis de la doctrina relevante acerca del tema específico se delimita a bibliografía doctrinal y jurisprudencial desde el siglo XXI hasta la fecha, ya que, las bases históricas de las figuras abordadas en el presente trabajo se remontan a un contexto anterior dentro del derecho laboral.

8.3 Delimitación cuantitativa

Se abordarán aproximadamente ochenta (80) tesis, artículos, libros y sentencias que tocan en esencia el tema de la laboralidad de las plataformas digitales nacionales y extranjeros, los que son clasificados didácticamente en las referencias bibliográficas.

9. Marco Teórico – Estado de la cuestión

9.1 Antecedentes de la investigación

En este punto, abordaremos los estudios e investigaciones realizados tanto a nivel nacional como en el plano internacional, acerca del tema en cuestión, con el fin de brindar un panorama completo sobre el problema abordado.

9.1.1 Búsqueda en el ámbito nacional

Lo concerniente a las plataformas digitales, han sido desarrollados principalmente por algunos doctrinarios y distintos tesis, entre los que destacan los siguientes:

- **Sobre el problema del trabajo en plataformas digitales**

9.1.1.1. ARTÍCULO: “NUEVAS FORMAS DE TRABAJO E INDICIOS DE LABORALIDAD. A PROPÓSITO DEL TRABAJO PERSONAL PRESTADO A TRAVÉS DE LAS PLATAFORMAS DIGITALES”

AUTORES: GUILLERMO BOZA PRÓ y JOAQUÍN BRIONES ZEGARRA

AÑO: 2021

FUNDAMENTOS:

Los autores abordan el trabajo que se presta mediante las plataformas digitales offline o fuera del internet, con trabajo presencial, partiendo de sus principales caracteres, con el fin de aminorar la precaria situación que cobija a los trabajadores que laboran en plataformas digitales, siendo útil los indicios, presunciones, cargas dinámicas y el principio de primacía de la realidad.

LAS CONCLUSIONES MÁS RELEVANTES QUE EL ARTÍCULO APORTA A NUESTRA INVESTIGACIÓN SON:

PRIMERO: Considerar que el principio de primacía de la realidad va a permitir que dejemos atrás los rótulos y pasar al análisis de la verdadera relación existente en los hechos, y si apreciamos que no existen los caracteres del trabajo autónomo, será labor del juez el reconocimiento del vínculo laboral.

SEGUNDO: El principio de primacía de la realidad debe ser analizado en conjunto con otras herramientas de carácter procesal que faciliten un mejor análisis, como son

las cargas dinámicas, las presunciones y los indicios, que permitirán dilucidar la existencia o no de una relación laboral con las plataformas digitales offline.

Fuente: <https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/09/Laborem24-04.pdf>

9.1.1.2. ARTÍCULO: “EL TRABAJO EN PLATAFORMAS DIGITALES EN PERÚ: MÁS ALLÁ DE LA CALIFICACIÓN JURÍDICA. REFLEXIONES SOBRE LA ORGANIZACIÓN DEL TIEMPO Y EL PAGO DE REMUNERACIONES”

AUTOR: ELMER GUILLERMO ARCE ORTÍZ

AÑO: 2021

FUNDAMENTOS:

Según el autor, se ha encaminado de una manera errónea el debate acerca de si los trabajadores de plataformas digitales son subordinados o autónomos, pues ninguno de los dos evitaría la situación de precariedad de este sector, debiendo centrarse el análisis no en la legislación a aplicarse, sino en buscar una regulación que tenga en cuenta los propios problemas de estos trabajadores.

LA CONCLUSIÓN MÁS RELEVANTE QUE EL ARTÍCULO APORTA A NUESTRA INVESTIGACIÓN ES:

Que, no se debe perder de vista la protección de seguridad y salud, así como determinados derechos como igualdad, jornada, descansos, derechos sindicales, entre otros, de las personas que prestan servicios en las plataformas digitales.

FUENTE: <http://revistajuridicadeltrabajo.com/index.php/rjt/article/view/116/107>

9.1.1.3. TESIS MAGISTER: “LA NORMA LABORAL APLICABLE A LAS PRESTACIONES DE SERVICIOS DE LOS RIDERS A TRAVÉS DEL USO DE LAS PLATAFORMAS DIGITALES EN EL PERÚ”

AUTOR: JORGE LUIS MAYOR SÁNCHEZ

UNIVERSIDAD: PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

GRADO: TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAGÍSTER EN DERECHO DE LA EMPRESA CON MENCIÓN EN GESTIÓN EMPRESARIAL

AÑO: 2022

FUNDAMENTOS:

Según el tesista, uno de sus objetivos es encontrar una concreta solución y respuesta a la problemática respecto al trabajo en plataformas digitales, lo que implica un reto para los riders sobre su situación jurídica y legal en nuestro país.

En su tesis aborda los retos que implica el trabajo en plataformas digitales, así como el análisis de la subordinación y los rasgos sintomáticos que determinan la laboralidad de los riders y las empresas por aplicativos digitales en el mercado peruano.

LAS CONCLUSIONES MÁS RELEVANTES QUE LA TESIS APORTA A NUESTRA INVESTIGACIÓN SON:

PRIMERA: Los elementos que constituyen un contrato de naturaleza laboral consistentes en prestación personal, remuneración y subordinación, se encuentran vigentes en las nuevas manifestaciones de empleo digital, los mismos que se manifiestan mediante los indicios y presunciones.

SEGUNDA: No se puede dejar atrás la subordinación, debiendo realizarse ajustes para su aplicación en el contexto digital en el que se desenvuelven las relaciones con las plataformas digitales y estando a la presencia de un vínculo laboral, debe ser aplicado el Texto Único Ordenado del DL 728, marco que regula a los trabajadores sujetos al régimen general de la actividad privada en nuestro país.

FUENTE:

https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/24651/Mayor_S%c3%a1nchez_Norma_laboral_aplicable1.pdf?sequence=1&isAllowed=y

9.1.1.4. TESIS TÍTULO: “LA DIGITALIZACIÓN DEL EMPLEO Y LOS DERECHOS LABORALES DE LOS REPARTIDORES DE PLATAFORMAS DIGITALES EN EL PERÚ”

AUTORA: XIMENA FERNANDA MUGUERZA GONZÁLES

UNIVERSIDAD: UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO

GRADO: TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA

AÑO: 2021

FUNDAMENTOS:

Según la tesista, el objetivo de su investigación es “determinar si la digitalización del empleo afecta a los derechos laborales de los repartidores de plataformas digitales en el Perú”. Para ello, la investigadora desarrolla conceptos como economía colaborativa, plataformas digitales, derecho del trabajo y sus elementos, así como lo concerniente al análisis propio de la plataforma Rappi, además de dar relevancia a los requisitos establecidos a nivel comparado, valorando a su vez las presunciones, indicios, cargas probatorias, el principio de primacía de la realidad y los derechos correspondientes a los trabajadores de plataformas digitales.

LAS CONCLUSIONES MÁS RELEVANTES QUE LA TESIS APORTA A NUESTRA INVESTIGACIÓN SON:

PRIMERA: Determinar la existencia de un vínculo laboral entre los repartidores y plataformas digitales, mediante la identificación de los elementos de la relación laboral y la existencia de subordinación, lo que se logra mediante los indicios, presunciones, cargas de la prueba y el principio de primacía de la realidad.

SEGUNDA: Una vez determinada la presencia de una relación laboral, corresponde el reconocimiento de los derechos laborales de los repartidores de la plataforma Rappi.

FUENTE:

https://repositorio.upao.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12759/8628/REP_XIMENA.MUGUERZA_LA.DIGITALIZACION.DEL.EMPLEO.pdf?sequence=1&isAllowed=y

9.1.1.5. TESIS TÍTULO: “PLATAFORMAS DIGITALES DE LA GIG ECONOMY Y SU IMPACTO EN LAS RELACIONES LABORALES EN EL PERÚ: DEFINIENDO LA PRESENCIA DE LA SUBORDINACIÓN Y LA AJENIDAD”

AUTOR: ANDRÉS EDUARDO FASSIOLI FAJARDO

UNIVERSIDAD: UNIVERSIDAD RICARDO PALMA

GRADO: TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO

AÑO: 2022

FUNDAMENTOS:

Según el tesista, el objetivo de su investigación es “definir si resulta aplicable el marco del Derecho Laboral a los servicios presenciales que son prestados a través de la utilización de las plataformas digitales de la Gig Economy”. Sostiene que, es necesario que el concepto de subordinación, se adecúe a las nuevas formas de trabajo de las plataformas digitales a efectos de que se analice la existencia de un vínculo laboral. Sostiene también que, la ajenidad tiene un papel importante en dicho análisis.

LAS CONCLUSIONES MÁS RELEVANTES QUE LA TESIS APORTA A NUESTRA INVESTIGACIÓN SON:

PRIMERA: Se encuentra presente la ajenidad en los servicios de la Gig Economy, ya que los prestadores de servicios realizar sus labores con ajenidad en los riesgos y frutos del negocio de la plataforma, no teniendo estos autonomía ni menos control respecto a la organización productiva, siendo la ajenidad un análisis necesario luego de la verificación de la subordinación, para fortalecer la posición de la existencia de un vínculo de naturaleza laboral, los que deben ser analizados adecuados a la realidad actual.

SEGUNDA: Es necesario entender la dependencia desde los tiempos modernos y las formas de trabajo contemporáneas que se caracterizan por el uso de tecnología en la organización productiva con el de analizar la existencia de un vínculo laboral.

FUENTE:

<https://repositorio.urp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.14138/5504/DCHO-Fassioli%20Fajardo%2c%20Andr%c3%a9s%20Eduardo%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

9.1.2 Búsqueda en el ámbito internacional

9.1.2.1 TESIS MASTER: “SHARING ECONOMY”: LA HUIDA DEL DERECHO DEL TRABAJO”

AUTOR: JOERG MIGUEL SCHREBER SÁNCHEZ

UNIVERSIDAD: UNIVERSIDAD ABIERTA DE CATALUÑA

GRADO: TRABAJO FINAL DE MÁSTER

AÑO: 2020

FUNDAMENTOS:

El candidato a la tesis de máster analiza el problema de la laboralidad surgida en el trabajo de plataformas digitales, lo que implicaría la huida del derecho del trabajo al considerar a los prestadores de servicios como trabajadores autónomos. Asimismo, desarrolla los elementos de ajenidad y subordinación que distinguirían a un trabajador por cuenta ajena de uno autónomo.

LA CONCLUSIÓN MÁS RELEVANTE QUE EL TRABAJO APORTA A NUESTRA INVESTIGACIÓN ES:

Es necesario que la academia iuslaboralista realice un estudio y análisis sobre la existencia del vínculo laboral existente entre las plataformas digitales y los prestadores de servicios, lo que se lograría mediante la adaptación o complementación de la normativa.

FUENTE:

<https://openaccess.uoc.edu/bitstream/10609/121347/6/jschreberTFM0620memoria.pdf>

9.1.2.2. TESIS: “EL TRABAJADOR DE PLATAFORMAS DIGITALES INDEPENDIENTE: ANÁLISIS CRÍTICO DE LA LEY N° 21.431 A LA LUZ DE LOS NUEVOS INDICIOS DE SUBORDINACIÓN”

AUTOR: IGNACIO GUZMÁN EMPARÁN

UNIVERSIDAD: UNIVERSIDAD DE CHILE

GRADO: MEMORIA PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE
LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

AÑO: 2022

FUNDAMENTOS:

El tesista analizó el trabajo en plataformas digitales, criticando la Ley N° 21.431, en el sentido de clasificar a los trabajadores de plataformas digitales como dependientes e independientes, en donde para los primeros se estableció el cumplimiento de una jornada laboral, contrario a los trabajadores independientes y respecto a la remuneración, se estableció una remuneración mínima para trabajadores dependientes y los honorarios para los independientes. Asimismo, se abordó lo referido a las cotizaciones de seguridad social, señalándose que para el caso del primer sector sería cubierto por el empleador y para los independientes estos mismos los cubrirían. El autor cuestiona el hecho de que la calificación entre dependiente e independiente generaba que se emitan pronunciamientos judiciales en sentido contrario.

LAS CONCLUSIONES MÁS RELEVANTES QUE LA TESIS APORTA A
NUESTRA INVESTIGACIÓN SON:

PRIMERA: Los efectos de la norma española de introducir la regla que los trabajadores de plataformas digitales son los llamados a elegir si son dependientes o independientes, ocasionaría que trabajadores que desempeñen iguales labores sean regulados de distinta manera, siendo que la regulación del trabajo autónomo brinda una menor protección que las correspondientes a los trabajadores subordinados, generándose precarización de los trabajadores de plataformas.

SEGUNDA: Analizando los indicios de la subordinación desde una visión actualizada se aprecia que el trabajador de plataformas digitales independiente cumple con dicho requisito, por lo que, deben ser considerados trabajadores dependientes, no siendo necesario la identificación de la ajenidad, pues basta con percatarnos de que la empresa ejercer control sobre los trabajadores mediante la tecnología.

FUENTE: <https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/194630/El-trabajador-de-plataformas-digitales-independiente-analisis-critico-de-la-Ley-no-21431.pdf?sequence=1>

10. Situación actual y nuestra posición

Los trabajos e investigaciones señalados precedentemente, han analizado desde distintos ángulos lo concerniente a la problemática suscitada en el trabajo mediante plataformas digitales, lo cual nos permitirá tener una visión más panorámica sobre el tema a tratar.

Preciso es mencionar que las investigaciones realizadas, si bien contienen elementos comunes a analizar en nuestro país, en el presente trabajo se tomarán en cuenta, además, las particularidades que suscitan en la forma de organización y ejecución del servicio en la plataforma Rappi en el Perú.

Es así que, de manera específica, abordaremos el análisis referente al contrato de mandato, que vincula a los usuarios y a los rappitenderos, por ser un elemento particular en la vinculación jurídica que establece Rappi en nuestro país, lo cual no había sido abordado anteriormente.

Asimismo, postularemos la necesidad del análisis anterior sumado a los esfuerzos de identificación de los indicios de laboralidad que permitan aplicar las presunciones legales establecidas legalmente en nuestro país, lo que fortalecerá la aplicación del principio de primacía de la realidad al vínculo entre los rappitenderos y Rappi, confirmándose así las hipótesis planteadas el inicio de esta investigación.

11. Metodología y técnicas de investigación

El método utilizado será el método deductivo, en donde se parte de una idea general para llegar a una idea particular, en concreto, aplicaremos el principio de primacía de la realidad con el fin determinar la relación jurídica que existe entre los rappitenderos y la plataforma digital Rappi, lo cual será explicado mediante el desarrollo de distintos conceptos y categorías.

La justificación de utilizar el método deductivo se basa en que nos permite utilizar la teoría y la normativa que existe como base para desarrollar las hipótesis y conceptos. Siendo así, a partir de dicha base teórica y normativa, podemos sustentar la tesis defendida y comprobar las hipótesis planteadas.

11.1 Técnicas de recolección de datos

En la presente tesis, vamos a utilizar varias técnicas de recopilación de datos, con el fin de contar con la información pertinente, las cuales son:

a. Análisis del registro documental

Será una de las técnicas trascendentales en nuestra investigación. Se realizará a través de la búsqueda de material bibliográfico en las bibliotecas físicas y virtuales de libros, revistas, monografías y tesis pertinentes para nuestra investigación. Para llevar a cabo dicho análisis, vamos a recurrir al fichaje de registro de análisis como instrumento, lo cual permitirá que se organice y sistematice la información previamente recopilada, de manera que permita al lector la comprensión de este trabajo.

b. Observación no participante

La observación será importante para tener conocimiento del comportamiento de nuestro objeto, que en este caso son los rappitenderos, consideramos una herramienta muy útil, por cuanto nos permite tener conocimiento directo de los sujetos.

Para dicho fin, se recopilará información obtenida del grupo de Facebook integrada por rappitenderos, en donde estos informan al grupo situaciones concretas acontecidas

en sus labores en la plataforma Rappi, ello con el fin de que la información obtenida sea adjuntada y mostrada al lector en las partes pertinentes, que ayuden a comprender la problemática laboral que afrontan dichos trabajadores, así como que ayude a la contrastación de hipótesis del presente trabajo.

c. La entrevista

La entrevista será fundamental para lograr una primera aproximación sobre el tema a investigar, lo que nos permitirá tener conocimiento sobre los aspectos más complejos acerca del problema, de la mano de los principales actores, conocedores y aplicadores del Derecho en nuestro país.

El tipo de entrevista a usarse será la entrevista estructurada o dirigida, que consiste en la elaboración de preguntas en un orden determinado e idénticas para varios entrevistados sobre el mismo tema, con el fin de conocer mejor la problemática y acercarnos a las posibles soluciones desde distintas ópticas, lo cual servirá para contar con un diagnóstico inicial, asimismo para la contrastación de las hipótesis en la fase del cierre de la investigación, esto sobre todo en los casos donde se entrevistará a conocedores del tema.

Cabe mencionar que, dichas entrevistas² fueron realizadas a los siguientes personajes:

- Juez del Poder Judicial del Perú
- Rappitenderos

² El contenido de las entrevistas será consignado en su totalidad en la parte de anexos.

SEGUNDA PARTE: ESTRUCTURA TEÓRICA DE LA TESIS

CAPÍTULO I: ASPECTOS GENERALES

1. Descentralización productiva y su impacto en las relaciones laborales

La descentralización productiva es un concepto clave para entender el trabajo en plataformas digitales, ya que, sostenemos que la economía digital es una manifestación o consecuencia del fenómeno de la descentralización productiva.

En primer lugar, sobre el concepto de descentralización productiva Cruz (2009) refiere que esta consiste en una manera de organización del proceso de generación de bienes y servicios con fines de consumo final, por el cual una empresa elige no realizar de manera directa por medios de sus herramientas materiales y personales algunas fases o actividades que tienen como fin lograr el bien final de consumo, eligiendo en vez de ello, remitirlos a otras empresas o personas naturales con los que suscribe acuerdos de diversas índoles.

Estando a la mencionada definición, como manifestaciones o expresiones de la descentralización productiva se pueden mencionar la subcontratación, entre los que están la tercerización e intermediación, asimismo el teletrabajo, los trabajadores autónomos con dependencia económica, entre otros. Siendo que, a efectos del presente trabajo importarán los trabajadores autónomos como parte de la problemática de las plataformas digitales.

El fenómeno de la descentralización es legal en los ordenamientos jurídicos, entre los que se encuentra el sistema peruano; sin embargo, el problema suscita cuando los efectos de la descentralización afectan o se encuentran en pugna con las instituciones clásicas o tradicionales del Derecho del Trabajo, como ocurre en el caso de las plataformas digitales que, para algunos autores, debilita el concepto clásico de subordinación y los elementos o indicios típicos de la relación laboral, lo que implica un reto que será afrontado durante el desarrollo de la investigación.

2. Nuevas formas de organización empresarial y su impacto en el mundo laboral

En este trabajo sostenemos que, si bien los servicios no han variado respecto a los de antaño, lo que sí ha cambiado es la forma en cómo son prestados o se ejecutan estos servicios, en lo que ha incidido de sobremanera la tecnología, entre las que destacan las plataformas digitales y, si bien existen una variedad de estas a la fecha, con sus correspondientes aplicativos, antes de referirnos en concreto al tema en cuestión de Rappi, es necesaria una aproximación conceptual de las plataformas digitales en general y el nuevo modelo económico que es comúnmente vinculada con esta.

Como se indicó, el servicio de reparto no es algo nuevo en el mercado laboral, pues se ha venido desarrollando desde antaño, señalándose que el servicio de comida a domicilio tuvo su inicio en la antigua Roma, en donde se creó el “termopolio”, que consistía en una cocina de la calle que servía para los que no podían pagar una cocina propia, convirtiéndose en la única oportunidad de comer alimentos calientes, estos termopolios se ubicaban en las ruinas de Pompeya. Asimismo, se sostiene que, también la civilización azteca contribuyó a los orígenes de la comida de domicilio. El primer registro de entrega de alimentos registrada se dio en Italia en el año 1889, en donde el rey Umberto y la reina Margherita, pidieron a Raffaele Esposito que les entregara una pizza en su palacio en Nápoles, siendo Esposito reconocido históricamente por haber creado la pizza Margherita, que fue preparado con tomates, mozzarella y albahaca, en representación de los colores nacionales de la bandera de Italia, que fue nombrada en honor a la reina (Arango, 2020).

Estando a ello, el servicio de delivery o reparto, definido de manera concisa por la Real Academia Española consiste en la acción y efecto de entregar o entregarse.

Primigeniamente se realizaba el delivery mediante el teléfono; sin embargo, actualmente la vía más utilizada es el internet mediante una página web o una aplicación, como en el caso de la plataforma digital Rappi.

Ahora bien, lo que sí constituye algo que se remonta a menos de una década, es la forma en cómo se organiza la prestación del servicio de reparto, pues con la aparición

y evolución de la tecnología y con el devenir de las plataformas digitales, estas últimas han jugado un papel trascendental en la economía digital que se ha convertido en la nueva realidad. En tal contexto, ahora son las plataformas digitales las que, mediante algoritmos, dirigen y organizan la forma de prestación del servicio de reparto, estableciendo y disponiendo una serie de indicaciones a seguir por parte de los repartidores.

Lo anterior coincide con lo señalado por Todolí (2021a) cuando indica que, no hay nada propio de las nuevas tecnologías que genera incompatibilidad con la normativa laboral, no teniendo importancia si el análisis se realiza solo en el sector de reparto, lo importante es la determinación que mediante los algoritmos y plataformas digitales son los medios de producción mediante los que las empresas ejecutan su actividad productiva y estando a ello, los prestadores de servicios que realizan las prestaciones deben ser considerados como trabajadores con una regulación laboral.

De lo que se desprende que, la relación laboral derivada de la prestación de servicios mediante plataformas digitales, puede y debe ser regulado por el Derecho Laboral, por cuanto, no es ajeno a los conceptos que fundamentan tal regulación laboral.

2.1 Economía colaborativa y plataformas digitales

En primer lugar, es preciso referir que, no hay consenso doctrinal ni una definición unánime acerca de las implicancias ni los alcances de la economía colaborativa; sin embargo, nos parece una definición útil, la que fue dada por la Comisión Europea (2016), en donde señaló que la economía colaborativa, también llamada “sharing economy” o “collaborative economy”, implica todos los modelos negociales en donde se busca facilitar actividades a través de las plataformas digitales que generan un mercado abierto para que se use temporalmente bienes o servicios que son ofrecidos recurrentemente por los particulares.

De la definición anterior se puede colegir que la economía colaborativa implica que exista una mera intermediación o “triangulación”, con el fin de facilitar el intercambio de bienes o servicios entre privados para hacer un mejor uso de los

mismos, en donde el principal medio digital a que se recurre en internet para ello es la plataforma.

Se postula la exclusión o no aplicación de dicho término a las plataformas digitales que tienen como fin las prestaciones de servicios, en razón de que, diferente a las plataformas de uso o la venta de bienes, que podrían encajar en dicho concepto, en el caso de la prestación de servicios no se puede aludir el concepto de colaboración entre privados, por cuanto, la persona que realiza el servicio no coloca en el mercado un bien infrautilizado, que viene a ser la médula de la economía colaborativa, sino este ofrece su tiempo a cambio de una retribución, cual trabajador. Siendo así, no estaríamos ante la economía colaborativa, sino ante la denominada economía bajo demanda o “Gig economy” o economía de los pequeños trabajos. Señalándose que el negocio “colaborativo” tiene como principal elemento el alquiler del bien y no la prestación de servicios (Todolí, 2021b)”. [si es cita directa falta página]

Ahora bien, dentro de la mencionada gig economy, podemos distinguir dos formas de trabajo las cuales son: i) el **crowdwork**: en donde la plataforma invoca un número extenso de personas que se registraron de manera previa a fin de la ejecución de una tarea solicitada por un cliente, quien fija el precio por su cumplimiento, siendo que, la prestación del servicio se realiza en la misma plataforma, es decir *online* y la plataforma cobra una comisión al cliente para dicha tarea; y ii) el **Work on-demand** o el trabajo a pedido por aplicación: en donde las plataformas invitan a una persona registrada en la aplicación con geolocalización para que cumpla una tarea local que fue solicitada por un cliente dada su cercanía para su realización, prestándose el servicio fuera de la plataformas, siendo *offline* y la plataforma fija el precio por el servicio, cobrando una comisión al prestador en el pago del cliente (Canessa, 2021).

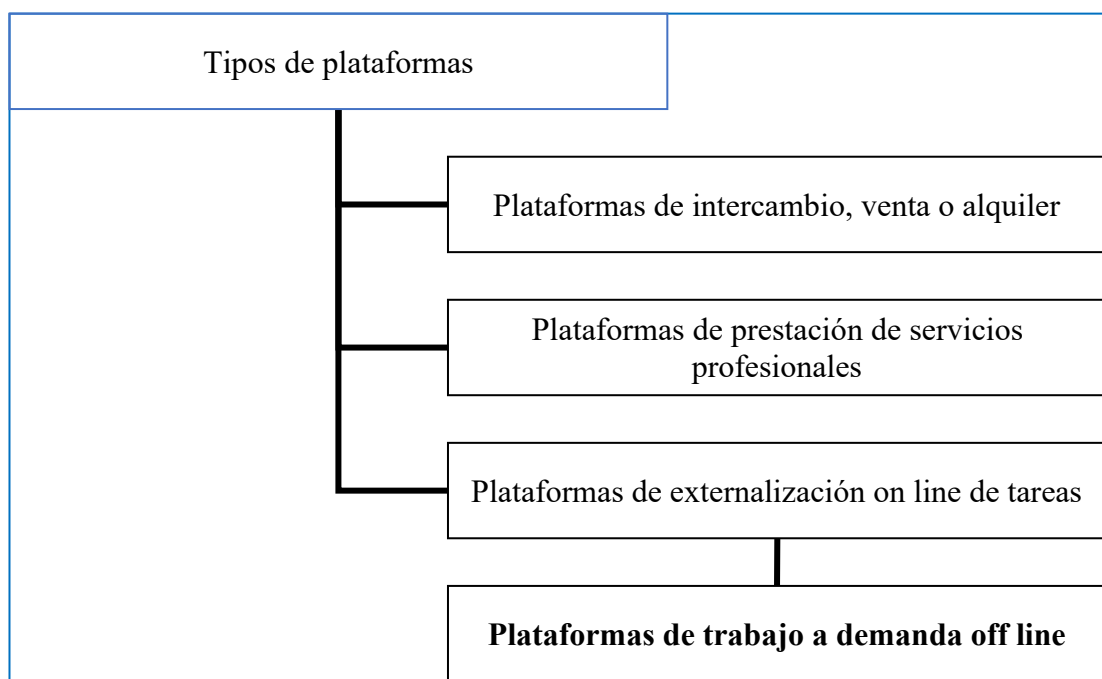
Siendo así se denota que, en el crowdwork el servicio se realiza dentro de la propia plataforma, constituyendo entonces un trabajo digital en donde el único requisito es estar conectado a una red; sin embargo, en el caso del work on-demand si bien la

convocatoria se hace digitalmente, es vital que la prestación del servicio se ejecute de manera física (De Stefano, 2015, como se citó en Guzmán, 2022).

Una clasificación de las plataformas es dada por la doctrina (Sanguinetti, 2021a), siendo que, para fines didácticos los mencionaremos en el siguiente esquema³:

GRÁFICO N.º 1

Tipos de plataformas digitales



Dentro de esta última definición podemos ubicar a la plataforma digital Rappi, en donde se convoca a un repartidor que fue registrado en la aplicación y que se encuentra disponible conforme a la geolocalización a fin de que lleve un producto desde la tienda o centro comercial a la dirección indicada por el usuario y, una vez efectuado el reparto, el cliente paga por el servicio de manera electrónica en la plataforma o en efectivo.

Sobre el devenir de las plataformas digitales en nuestro país, se señala que estas surgen en el año 2014, con la aparición de Uber, que se presentó como una nueva

³ Elaboración propia

forma de trabajo ofreciendo libertad, flexibilidad y autonomía y posteriormente se incorporaron otras empresas entre las que se encuentra Rappi (Mogollón, 2023a).

Respecto a Rappi como una plataforma digital de reparto García, (2023) refiere que, son empresas que brindan servicios de traslado de mercancía, los cuales son ejecutadas por prestadores de servicios que se denominan repartidores o riders, en donde el cliente final es el consumidor.

2.2 Rappi: plataforma digital de reparto

Ahora bien, habiendo quedado claro que Rappi es una plataforma digital que forma parte del denominado “Work on demand”, se debe precisar que Rappi fue creado en julio del 2015 en Bogotá - Colombia, según uno de sus creadores Simón Borrero, con el fin de brindar a las personas una forma útil de realizar sus compras y mercar sin tener que salir de casa. Asimismo, fueron sus creadores Felipe Villamarín y Sebastián Mejía.

Rappi ingresa a operar en nuestro país en el año 2018, pasando a formar parte rápidamente del conjunto de las aplicaciones más empleadas sobre todo en Lima.

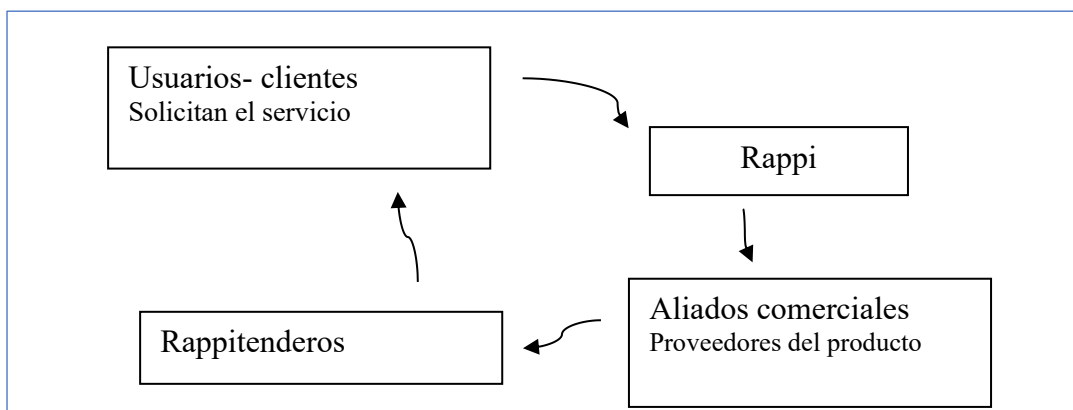
Lo atractivo de esta plataforma es su autodefinición y tratamiento como un intermediador, que pone en contacto a los usuarios que tienen necesidades específicas con un grupo de repartidores que vienen a ser los rappideros, a quienes les da el tratamiento jurídico legal de autónomos.

Constituyéndose, así como una plataforma digital de entrega de productos que se encarga de conectar a consumidores finales o clientes con tiendas locales, conforme se aprecia del siguiente esquema⁴:

⁴ Elaboración propia

GRÁFICO N.º 2

Esquema del funcionamiento de Rappi⁵



Nota: El esquema explica el funcionamiento de Rappi, tal como es señalado por la plataforma, en donde se aprecia que los usuarios solicitan el servicio mediante la plataforma Rappi que previamente ha suscrito convenios con sus aliados comerciales o empresas que producen los bienes y servicios, con el fin de ofrecer el producto mediante el aplicativo, luego de ello, designa a la persona que va realizar el servicio de reparto a los clientes.

Siendo así, se tiene que, la idea de negocio de Rappi consiste en que esta mediante su aplicativo móvil “Rappi”, recibe el pedido del usuario o cliente que viene a ser el consumidor final. Luego, el aplicativo realizará el procedimiento de información sobre el producto solicitado, de la transacción y del usuario, integrándose con los comercios o aliados asociados, estos últimos prepararán el pedido para el envío y finalmente, los repartidores o rappitenderos afiliados a la aplicación, recogerán el pedido y lo entregarán al consumidor final.

Sin embargo, conforme hemos anticipado, no coincidimos en situar a Rappi dentro de la economía colaborativa, por cuanto Rappi no realiza una mera labor de

⁵ Elaboración propia

intermediación y los servicios prestados no constituyen bienes infrautilizados, sino la fuerza de trabajo de los prestadores de servicios o rappitenderos.

Ello se concluye mediante el análisis de la forma de prestación de servicios en dicha plataforma, lo que será posible luego de exponer algunos conceptos básicos en el Derecho del Trabajo.

Previamente, es preciso indicar que, si bien Rappi en la actualidad ofrece servicios en distintas categorías, como por ejemplo Rappi Travel⁶, Rappi Favor⁷ o Rappi Mall⁸, en este trabajo se analiza la problemática concreta del servicio de delivery o reparto efectuado por los rappitenderos.

2.3 Rappitendero

Resulta necesario previamente precisar que, los Rappitenderos se encuentran dentro de un colectivo más amplio en el mundo de las plataformas digitales, conocidos como “riders”, los que son definidos por Nieto (2021) como aquellos que laboran para las plataformas, realizando el servicio de entrega de cualquier bien, generalmente comida a los usuarios o consumidores. Dicho reparto es designado por la empresa, al igual que las tarifas y tasas, así como el material a utilizarse, los repartidores usan mochilas o cajas de material impermeable que tiene el logo de la empresa que es alquilado o vendido por la misma empresa. Sumado a ello, a fin de ejecutar el servicio, es pertinente que disponga de un medio de transporte que podría ser un automóvil, una motocicleta o una bicicleta, así como un teléfono inteligente y materiales que ellos mismos aporten.

Rappi, define a estos como aquel repartidor independiente que, de manera libre y voluntaria, en calidad de mandatario de los Usuarios, acepta la gestión de las órdenes solicitadas por éstos por medio de la Plataforma Rappi.

⁶ Consistente en un servicio que permite que los usuarios reserven y descubran ofertas de viajes.

⁷ Consiste en un servicio de Rappi en donde se tiene la posibilidad de contratar a un repartidor durante un tiempo determinado a fin de que este haga cualquier tipo de servicios, lo que podría decirse “un favor”, por ejemplo, sacar al parque a una mascota, recoger un documento, pagar servicios u otros.

⁸ Consiste en el que la plataforma te muestra el Rappi Mall más cercano según la ubicación del usuario para que este realice su pedido.

Siendo así, “rappitenderos” vendría a ser el apelativo que se usa para referirnos a los y las repartidoras de Rappi que transitan la ciudad en una moto o bicicleta con una mochila en la espalda con el fin de entregar pedidos en distintos lugares de la ciudad.

Los requisitos de ingreso, como se señaló, no conllevan un proceso difícil, únicamente se necesita tener una motocicleta o bicicleta y un smartphone, pues el vehículo y el teléfono no son entregados por las empresas (Mogollón, 2022b).

Teniendo en cuenta lo anterior, la pregunta que surge es:

¿De qué forma se realiza el ingreso de un rappitendero a Rappi, es decir, ¿cuáles serían los requisitos?

Como respuesta a dicha interrogante, recurrimos a descargarnos la aplicación “Soyrappi”, disponible en Android para poder tener de manera directa la información pertinente⁹.

Estando a ello, describiremos lo apreciado luego de dicha acción: En primer lugar, Rappi solicitó el permiso de geolocalización y la administración de llamadas, sugiriendo “Permitir todo el tiempo”, con el fin de asignar los pedidos cercanos, calcular las tarifas con precisión y comunicarnos con los usuarios o el área de soporte.

Luego, exigió la consignación del número de teléfono para el registro en la aplicación, con lo cual se aprecia que, el registro es personal y cada usuario está vinculado a un teléfono con WhatsApp.

Asimismo, solicitaron el ingreso de los datos personales del aspirante a repartidor, solicitando el DNI, número de cuenta bancaria, papeles del vehículo, pero en este caso consignamos reparto en bicicleta, por lo que, no solicitaron mayores datos. También, se requirió subir al aplicativo los documentos consistentes en una fotografía (selfie), así como la parte delantera y trasera del DNI.

⁹ Las imágenes se pueden apreciar en anexos

Luego de ello, Rappi procedió a la evaluación del candidato a rappitendero y acorde a la evaluación, procedió con la aceptación o el rechazo, que en este caso fue la aceptación.

Ello a su vez es conforme a lo señalado en la Política de Privacidad de Rappi y Tratamiento de Datos Personales respecto al fin y uso de la información personal de los rappitenderos, indicándose que su información se tratará acorde a los siguientes fines y uso acorde correspondiera, en el caso del Rappitendero se establece que la información personal será utilizada con el fin de la ejecución de la relación contractual entre este y Rappi, asimismo para que se brinde a los usuarios los servicios mediante las aplicaciones y el sitio web, acorde a sus T&C.

Añaden que, para que el rappitendero pueda aceptar y dar trámite a las órdenes más cercanas a su localización, la aplicación “Soy Rappi” va recoger información sobre su ubicación, aún en caso la aplicación esté cerrada o no esté en uso.

Los pasos siguientes consisten en que se solicita a los rappitenderos que se acerquen a la oficina de Rappi con el fin de presentar los documentos de manera física, asimismo que paguen para obtener el cubo (maletín) para que puedan ejecutar el servicio de reparto.

Como último paso, el rappitendero debe iniciar sus operaciones y, de acuerdo a como se desempeñe será designado en una escala que es desde el bronce, plata y diamante, siendo esta última la que tiene más oportunidades de obtener pedidos mediante el aplicativo.

3. Teoría de los actos propios y su aplicación

Dicha teoría derivada del latín *“venire contra factum proprium nulli conceditur”* e implica una regla que es derivada del principio general del derecho de buena fe, consistente, según Fernández en que se castiga como no admisible las pretensiones que, si bien son lícitas, son contradichas respecto al comportamiento efectuados anteriormente por el mismo sujeto. Fernández (2017) señala que los elementos para

que se aplique dicha teoría son los siguientes: 1) la existencia de una primera situación; 2) la realización de una conducta que tenga relevancia jurídica y sea eficaz, que genere en la otra parte una expectativa seria de un comportamiento a futuro y, por último; 3) que el sujeto pretenda algo en contradicción a su conducta.

Siendo así, si una persona ejecuta un comportamiento del que se puede confiar y posteriormente ejecuta una conducta contraria a aquella, se aplicará dicha teoría.

En el caso concreto, con cargo a desarrollarlo más adelante, se sostiene que, si bien Rappi no suscribe con los rappitenderos una relación contractual laboral, en la ejecución de las labores, termina comportándose como su real empleador, ejerciendo sus poderes de dirección, fiscalización y sanción, por tanto, en aplicación de la teoría de los actos propios, debe tomarse como legítimo la existencia de una relación laboral entre las partes, no pudiéndose desconocer la calidad de trabajadores subordinados a los rappitenderos, no siendo válido la alegación de Rappi de que entre las partes no hay tal relación laboral pues es contrario a su accionar previo.

Así podemos sintetizar la conducta de Rappi en lo siguiente:

- Rappi hace uso del ius variandi sobre los rappitenderos, que expresa que existe un vínculo laboral.
- Rappi sostiene que no existe un vínculo laboral, por cuanto no está estipulado así en los términos y condiciones.

Siendo así, al haberse comportado Rappi como empleador, no puede desconocer dicha situación señalando posteriormente que no existe relación contractual con los rappitenderos pues, en aplicación de la teoría de los actos propios, esto no sería amparable.

En esa misma línea de argumentación, sostenemos que la teoría de los actos propios es compatible y de aplicación al derecho laboral, el mismo que debe hacerse en armonía con la naturaleza tuitiva de esta, y en conformidad con el principio de irrenunciabilidad de derechos laborales, el cual se encuentra establecido a nivel

constitucional, en el artículo 26.2 de la carga magna y que parten del reconocimiento de la desigualdad existente entre trabajador y empleador, que justifica la aplicación de tales principios en beneficio del trabajador, tal como es advertido por Gómez (2015) al referir que, dado que los sujetos no se encuentran en una situación de igualdad, no habiendo identidad al momento de la negociación de las condiciones del contrato de trabajo, pues en la mayoría de los casos, las contrataciones se dan por adhesión, en donde el trabajador no hace más que aceptar las condiciones laborales impuestas en el contrato por el empleador, sin tener oportunidad alguna de negociar.

Estando a ello, concluimos que la teoría de los actos propios en el derecho laboral debe realizarse partiendo de las particularidades derivadas de su carácter tuitivo y no sobre los principios propios del derecho civil por cuanto ello desconocía la naturaleza propia del Derecho del Trabajo que parte de una desigualdad intrínseca entre las partes. En ese sentido, nosotros respaldamos la aplicación de la teoría de los actos propios a los actos que son atribuibles al empleador y que posteriormente pretendiera actuar en contra de los mismos.

4. Distinción entre trabajador autónomo y trabajador por cuenta ajena

Realizar la distinción advertida es pertinente para esta investigación, en razón de que, se defenderá la tesis consistente en que los rappitenderos son trabajadores por cuenta ajena o subordinados, más no son trabajadores autónomos pese a que aparentemente cuentan con rasgos de flexibilidad que en la práctica no lo son realmente, conforme se explicará más adelante.

Lo anterior nos permitirá situar a los repartidores de Rappi dentro de las normas propias del Derecho del Trabajo, lo cual se realizará mediante la identificación de los rasgos pertinentes a los trabajadores autónomos por cuenta propia y los trabajadores dependientes por cuenta ajena.

En nuestro país, no se contempla la figura del trabajador autónomo, como si se hace en España¹⁰; sin embargo, se pueden obtener los rasgos de este tipo de trabajador de la doctrina.

Arce refiere que, los trabajadores autónomos deben cumplir como mínimo los siguientes requisitos: i) que realicen una laboral profesional de manera personal y directa; ii) que cuenten con independencia organizacional; iii) que sean propietarios de las herramientas para sus labores y; iv) que dependan económicamente de la laboral profesional que realicen (2022a).

A su vez, estos tipos de trabajadores autónomos son clasificados por el mismo autor entre trabajadores autónomos por cuenta propia y trabajadores autónomos por cuenta ajena, dentro del primer rubro se encuentran aquellos que ejecutan su labor para sí mismos, siendo los frutos de su labor de su propiedad y los segundos, son aquellos que realizan una labor para un tercero, en el que recaen los frutos de su labor, pudiendo tener vínculo temporal o esporádico o permanente.

Ahora bien, nosotros consideramos que, respecto a lo clasificado por parte de la doctrina de realizar la diferenciación entre trabajadores autónomos por cuenta propia y autónomos por cuenta ajena, implica en el caso de los trabajadores mediante plataformas digitales, agravar la situación de precarización laboral en que la se encuentra dicho sector, sumado al hecho de que en el caso de los llamados “trabajadores autónomos por cuenta ajena”, pese a reconocerse presente el elemento de ajenidad, se desconoce el vínculo laboral de los trabajadores, con lo que diferimos en el presente trabajo, ya que, consideramos la ajenidad como un elemento clave para determinar la naturaleza laboral de la relación entre Rappi y los rappitenderos.

Por ello, sostenemos que nos parece de mayor utilidad la distinción entre trabajador autónomo y trabajador por cuenta ajena, encontrándose dentro de este último rubro a los rappitenderos.

¹⁰ La Ley 20/2007 llamado el Estatuto del trabajo autónomo sostiene que son las “personas físicas que realicen de forma habitual, personal, directa, por cuenta propia y fuera del ámbito de dirección y organización de otra persona, una actividad económica o profesional a título lucrativo, den o no ocupación a trabajadores por cuenta ajena.”

5. **Ámbito de aplicación del Derecho del Trabajo**

Partiendo de que, el Derecho del Trabajo no protege a todo trabajo, en el concepto común de la palabra, sino al trabajo realizado con distintas condiciones o características, las mismas que se abordarán seguidamente.

a) Humano o personal

Implica que debe ser realizado por una persona, en su calidad de sujeto de Derecho y como persona natural.

Remotamente se ha clasificado al trabajo en trabajo manual e intelectual, caracterizado el primero por implicar el contacto directo entre el trabajador y las herramientas de trabajo y el intelectual que implica el ejercicio mental de los trabajadores, caracterizado por una mayor capacitación que los primeros.

Actualmente se ha superado la posición consistente en que el trabajo intelectual predomina respecto del manual, incluso, podemos decir, a manera de reflexión que, la mayoría de trabajos en la época actual, implican la coexistencia de labores físicas y manuales¹¹ y como ejemplo de ello, se encuentra el caso de Rappi, que si bien no requiere conocimientos especializados ni rigurosos, como mínimo exige que los trabajadores repartidores se capaciten acerca de la funcionalidad de la plataforma, poniéndose de manifiesto la presencia de ambos tipos de labores: manual en la realización de las labores de reparto e intelectual en la capacitación acerca de la plataforma.

b) Productivo

La labor o acción realizada debe tener un fin económico, expresado por lo general en dinero.

Sobre ello, Neves (2009) refirió que el tiempo que sirve para catalogar a una actividad laboral como productivo es el momento inicial donde se ejecuta, es decir, la actitud

¹¹ Actualmente se parte de la distinción entre si lo que predomina en las labores en el esfuerzo físico o el mental, análisis comúnmente realizado en los casos de determinación de la calificación de obreros o empleados en los casos grises.

con la que la persona realiza su labor. Lo anterior implica que, la persona que ejecutará una prestación por cuenta de otro, lo hará con el principal fin de obtener una ventaja económica, quedando excluidas las labores de colaboración y altruismo al carecer del fin económico.

c) Por cuenta ajena

El trabajo que concierne al Derecho del Trabajo es aquel que solo se realiza por cuenta ajena, que además de ello, vinculó al sujeto con un tercero, que vendría a ser el empleador, de manera subordinada, lo cual hace a este último titular de los bienes o servicios producidos por el trabajador.

Es decir, si un trabajador produce bienes o servicios que quedan en su esfera patrimonial, será trabajo por cuenta propia, no siendo de aplicación del Derecho del Trabajo.

El trabajo por cuenta ajena a su vez puede ejecutarse de manera forzosa o libre, siendo la primera proscrita por los ordenamientos jurídicos contemporáneos y la segunda es la que importará para el Derecho del Trabajo.

d) Libre

Siendo así, el trabajo realizado debe ser como consecuencia de un acuerdo o consenso entre dos voluntades, la del empleador y la del trabajador, una prestación de servicios sin la voluntad del trabajador vendría a ser el trabajo forzoso, el mismo que, como se indicó, se encuentra prohibido en el ordenamiento jurídico de la mayoría de los estados, entre las que se encuentra el nuestro.

Dicha libertad, implica que toda persona tiene el derecho a elegir si trabaja o no, así como a qué actividad y para qué persona, tal cual lo pregonan el artículo 15.2 de la actual Carta Magna en los siguientes términos: “Artículo 2. Toda persona tiene derecho: (...) 15. A trabajar libremente, con sujeción a ley”. Asimismo, el último párrafo del artículo 23 de la referida estipula: “(...) Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento”.

Sin desmedro de lo anterior, en el Derecho del Trabajo se reconoce que, para el pleno ejercicio de la libertad de trabajar, el trabajador no se encuentra en igualdad de condiciones respecto al empleador, en el plano material primigeniamente, lo cual en buena cuenta viene a ser el génesis y fundamento del Derecho del Trabajo, como un conjunto de normas que reconocen al trabajador como la parte débil de la relación y otorga en su normativa, una serie de reglas que tiene por fin tutelar al trabajador y establecer normas protectoras a su favor.

e) Subordinado o dependiente

El trabajo realizado por cuenta ajena como se ha mencionado, se realiza a favor de una tercera persona, siendo así, dicha labor debe ser autónomo o dependiente, respecto a la primera, esta no es objeto de protección por el Derecho del Trabajo, encontrándose regulado en las normas del Derecho Civil o Comercial, acorde a sus particularidades.

En este punto consideramos pertinente no realizar una distinción entre ambos conceptos, pues el mismo se realizará más adelante.

El carácter de subordinación, como se indicará más adelante, es el rasgo y a su vez elemento más importante en la determinación de qué actividades serán objeto de protección por el Derecho del Trabajo, siendo así, dicho elemento será desarrollado en líneas posteriores.

En esa misma línea, Arévalo señala que en la actualidad la dependencia debe ser comprendida como el sometimiento del trabajador a los poderes organizativos y disciplinarios de su patrono, ya que este último tiene a su cargo dirigir la empresa (2008b).

6. Contrato de trabajo

El término “contrato de trabajo”, fue utilizado de manera oficial en la Ley belga del 10 de marzo de 1900, calificando con el mismo lo que hasta dicha fecha era considerado como locación de servicios, lo que fue replicado por otros códigos, siendo que, para ese entonces resultó ser toda una hazaña dentro de la doctrina jurídica, pues

establecer la real naturaleza jurídica de la prestación de servicios sujeto a subordinación era todo un reto.

En nuestro país, el contrato de trabajo se legisló desde el año 1936, existiendo desde entonces varios intentos de regularlo nuevamente en las normas del Derecho Civil, lo cual, si bien no ha prosperado, el efecto generado fue en sentido contrario, pues mediante la flexibilización de las principales instituciones derivadas del contrato de trabajo, se ha generado el retroceso normativo en dicha institución, lo que se puede apreciar mediante la gran diversidad de tipos de contratos a plazo fijo, el aumento de la flexibilidad de entrada y salida, el aumento de los contratos de trabajos especiales, estos últimos que contienen menores derechos que los del régimen laboral general.

En esa línea, el Código Civil de 1936 cobijó al contrato de trabajo dentro de la misma, en sus artículos 1547 al 1568 regula a los contratos de locación de servicios y de obra y en su artículo 1571 regula al contrato de trabajo como “aquel en que el obrero ofrece a contribuir a la producción, con su trabajo personal, por tiempo determinado o indeterminado, mediante el pago de un salario”.

En el contexto actual, el contrato de trabajo se sitúa en la etapa de la flexiseguridad o flexiprotección, caracterizado por la precarización de los derechos laborales y la flexibilidad en la regulación de las instituciones del Derecho del Trabajo, y es justo en ese contexto en que se ha señalado que el contrato de trabajo habría perdido su vigencia por cuanto no son tan visibles los elementos de este en las nuevas formas de prestación de servicios suscitadas con el nuevo modelo de economía; no obstante, nosotros coincidimos con Gómez (2016) quien en una sola frase resume lo que en buena cuenta queremos explicar en el presente trabajo, al señalar que “la negación del contrato de trabajo es la negación del Derecho del trabajo” (p. 72). Dicha conclusión se obtiene de tener claro que la totalidad de la prestación laboral se desenvuelve sobre la base del contrato de trabajo, lo cual nos permite apreciar la importancia que tiene dicha institución en el Derecho del Trabajo como tal y en el tema de la presente investigación, pues como sustentaremos, el vínculo jurídico existente entre rappitenderos y Rappi es una naturaleza laboral, siendo vigentes los elementos del

contrato de trabajo, no pudiendo entonces negarse la existencia del mismo pues va en contra del Derecho del Trabajo mismo.

Siguiendo dicha línea, es importante señalar que, si bien se aprecia de la legislación laboral con la emisión del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Fomento del Empleo, el primer intento normativo que buscaba agrupar en una sola norma todo lo referido al contrato de trabajo, dicha disposición, al igual que las regulaciones anteriores, no definió al mismo.

Posteriormente, con la emisión del Decreto Supremo N° 003-97-TR, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, si bien se señala como “Título I- Del Contrato de Trabajo”, en esta disposición, tampoco se define lo que es el contrato de trabajo.

Sin perjuicio de ello, por parte de la doctrina nacional, Arévalo (2008a) lo define como un consenso entre el trabajador y el empleador a través del cual aquel se ve obligado a realizar labores de carácter personal, sujeto a subordinación y el este último se compromete a pagarle una remuneración.

A su vez, Carhuatocto (2004a) refiere al contrato de trabajo como aquel en virtud del cual un sujeto que podría llamarse servidor, dependiente, asalariado, obrero o empleador, ubica a disposición de otra persona que podría llamarse patrono, empleador o empresario, su fuerza laboral de manera continua, con el fin de obtener a cambio un pago que reviste contenido complejo, siendo principalmente el salario o pago. Sus características generales son que es principal, tiene autonomía, es consensual, bilateral, oneroso, conmutativo y de tracto sucesivo.

Es principal por cuanto de esta se derivan las demás obligaciones para el empleador y el trabajador, así como las demás instituciones del Derecho del Trabajo como el periodo de prueba, el despido u otros.

Es autónomo por cuanto tiene su regulación, doctrina y jurisprudencia propias que la distingue y otorga independencia frente a otras ramas, principalmente del Derecho Civil, del cual fue parte en sus inicios.

Es consensual, por cuanto requiere un acuerdo o consenso entre dos partes: el empleador y el trabajador, lo cual implica su bilateralidad,

Es oneroso, ya que el trabajador presta servicios personales sujeto a subordinación del empleador, a cambio de la remuneración que viene a ser la contraprestación a sus labores, el mismo que es principalmente en dinero.

Es conmutativo, en la medida que implica obligaciones para ambas partes, siendo que, el trabajador se obliga principalmente a prestar servicios de manera personal, sujeto a las indicaciones y directrices del empleador y este se obliga a otorgar la respectiva contraprestación, así como de las obligaciones legales estipuladas y ejercer su ius variandi con razonabilidad y proporcionalidad.

Es de tracto sucesivo, por cuanto las relaciones entre las partes se van a mantener en el tiempo, es decir, luego de suscrito el contrato de trabajo, el trabajador realizará los servicios por el periodo pactado, el que es continuo en el tiempo.

La LPCL nos proporciona los elementos de la relación laboral¹², los que se pueden identificar de una apreciación de su artículo, que estipula lo siguiente: “Artículo 4º.- En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado (...)”

Como se puede colegir de la citada norma, en todo contrato de trabajo tienen que estar presentes los 3 elementos siguientes: **i) Prestación personal de servicios; ii) Remuneración y; iii) Subordinación.**

¹² En la presente tesis se dará el tratamiento de relación laboral o relación de trabajo y contrato de trabajo sin distinción; sin embargo, se tiene presente que parte de la doctrina realiza un distingo entre ambos conceptos, entre los que destaca la doctrina mexicana en América Latina, con su mayor exponente Mario de la Cueva.

6.1 Elementos clásicos del contrato de trabajo

a) Prestación personal.

La LPCL contempla este elemento en su artículo 5, al señalar que “los servicios para ser de naturaleza laboral, deben ser prestados en forma personal y directa solo por el trabajador como persona natural (...)”, acorde a lo cual el trabajador debe otorgar a disposición del empleador su propia actividad laboral.

Sobre ello, Arce (2022b) refiere que la actividad realizada al amparo de un contrato laboral tiene que ser ejecutado por una persona física, entendiéndose que la labor debe ser realizada de manera personal y directa por parte del trabajador, sin valerse de intermediarios.

Estando a ello, sostenemos que, es innegable la presencia de prestación personal, pues en principio es el repartidor el que tiene que realizar el servicio de forma personal, el mismo que será analizado posteriormente.

b) Remuneración.

A la vez que constituye un elemento del contrato de trabajo, también es el principal derecho que se deriva de la relación de naturaleza laboral, el mismo que es definido en el artículo 6 de la LPCL al indicar se entenderá por remuneración ante cualquier efecto legal, la totalidad de lo que percibe el trabajador por sus labores, bien sea en dinero o en especie, sin importar la forma en que se denomine, siempre y cuando el trabajador tenga la libertad de disponer sobre él.

Nuestra Carta Magna, también contempla el aspecto remunerativo, señalando en su artículo 24 que es derecho del trabajador obtener una remuneración, y que esta sea equitativa y resulte suficiente para que el trabajador y su familia obtengan bienestar material, así como espiritual. Asimismo, pregona que hay prioridad respecto de las obligaciones del empleador el pago de la remuneración y los beneficios sociales del trabajador.

Al respecto, como se ha indicado, el trabajador al momento inicial de la relación laboral busca el pago por sus labores, el que puede ser realizado de distintas maneras, generalmente en dinero¹³.

c) Subordinación.

Este elemento es considerado en el artículo 9 de la LPCL al señalar que, en mérito a la subordinación, el trabajador realiza sus labores siendo dirigido por su empleador, el que dispone de las facultades de normar reglamentariamente las funciones, emitir las órdenes que resulten necesarias para la realización de las labores, así como imponer sanciones disciplinarias, en respeto de los límites de razonabilidad, cualquier falta o incumplimiento que se derive de las obligaciones del trabajador.

De igual manera, se señala que dicha facultad del empleador de implementar cambios o la modificación de turnos, días y las horas de trabajo, como también la forma y modo de las labores, debe ser respetando los criterios de razonabilidad y a su vez, teniendo en consideración las necesidades del centro laboral.

De la norma anterior podemos apreciar lo que la doctrina llama “*ius variandi*”, o poder de dirección como genéricamente se refiere, que consiste en las facultades que cuenta el empleador dentro de la relación laboral, sin las cuales no le sería posible la organización y dirección de la actividad productiva que dirige, el que está compuesto por las facultades siguientes:

a) Poder de dirección:

Consistente en la organización de la actividad productiva o de las labores del trabajador, la imposición de horarios, la elaboración de procedimientos y normativas internas por parte del empleador.

b) Poder de fiscalización:

¹³ También se permite que el pago se realice en especie, no obstante, éste último no tiene que sobrepasar el valor del monto entregado en dinero.

Surge como consecuencia del ejercicio del poder de dirección del empleador y consiste en la supervisión del empleador como, por ejemplo, en la evaluación del desempeño del trabajador o de sus metas dentro de la empresa, con el fin de otorgar algún bono, ascenso o su continuación en su puesto laboral.

c) Poder de sanción

Se realiza a consecuencia de la fiscalización efectuada al trabajador y se materializa en la imposición de sanciones disciplinarias, entre las que se encuentran la amonestación, suspensión y despido, en orden de gradualidad.

Las facultades anteriores implican, a decir de Toyama (2015) que se ven exteriorizados a través del cumplimiento de un horario y jornada laboral, uso de uniformes, documentos que acrediten la subordinación del trabajador, entre otros (p. 68).

Debemos mencionar que, coincidimos en que ninguna de las facultades del empleador que componen el *ius variandi*, debe ser ejercido de manera discrecional o arbitraria, siendo limitadas por el contrato individual de trabajo, las cláusulas suscritas en los convenios colectivos que resulten aplicables, así como por el principio de razonabilidad, siendo así, no existe obligación por parte del trabajador de dar cumplimiento a las órdenes o instrucciones que transgredan las limitaciones antes señaladas (Córdova, 1997).

De lo que anterior colegimos que, es necesario que se ejerzan las facultades del empleador en armonía con las limitaciones establecidas en el contrato, convenio y el principio de razonabilidad, a lo que se debe añadir que, en el caso del poder de sanción, debe realizarse sin afectar el principio de proporcionalidad.

Conforme a lo indicado, sostenemos que, la subordinación es el elemento principal para la determinación de la existencia de una relación de naturaleza laboral, por el cual se generará la consecuencia jurídica consistente en la aplicación de las normas laborales que brindarán a los trabajadores los derechos, beneficios y condiciones mínimas establecidas normativamente, de allí su importancia.

Los servicios prestados mediante plataformas digitales, tienen la peculiar característica de brindar un tratamiento de colaborador o autónomos a los prestadores de servicios, de tal manera que se les excluye de la protección jurídica laboral; sin embargo, acorde a la forma de prestación de servicios ejecutada por los Rappitenderos”, se podrá identificar los rasgos de subordinación presentes en la prestación de servicios.

A su vez, existen tres formas de subordinación: i) económica; ii) técnica; y iii) jurídica

La primera consiste o se materializa en la búsqueda primera del trabajador al prestar servicios, sujeto a la subordinación de un tercero que es la remuneración, el pago o salario, asimismo, se puede incluir la propiedad de los medios de producción.

La subordinación técnica se sustenta en el hecho de que es el empleador el que tiene la propiedad de los medios de producción, siendo que, en el caso concreto, es Rappi la que tiene en su propiedad el principal medio de producción que hace posible los servicios que ofrece, que es la plataforma misma, así como los algoritmos por las que dirige su actividad productiva, lo que además implicará la presencia de la ajenidad, lo que se explicará más adelante.

La subordinación jurídica viene a ser el bagaje normativo a la que se encuentra sujeto el trabajador como parte de la relación laboral, compuesto por las atribuciones jurídicas del empleador.

7. Dependencia y ajenidad

Ambos resultan importantes a efectos de la presente investigación, en la medida en que sostenemos que se encuentran vigentes y refuerzan nuestra posición de la existencia de una relación laboral entre los rappitenderos y Rappi.

7.1 Dependencia

La dependencia implica que el trabajador realice la labor por cuenta y bajo la dirección de otra persona.

Este elemento ha sido indicado como el principal diferenciador entre el trabajo autónomo y el trabajo dependiente, asimilándose así a la subordinación.

Si bien a efectos del presente trabajo, no se realiza la distinción entre dependencia y subordinación, si consideramos importante señalar la definición que hace la doctrina sobre la dependencia y ajenidad.

La doctrina ha distinguido tipos de dependencia, señalándose en primer lugar la dependencia económica, que vendría a ser la situación en donde los ingresos del trabajador provienen generalmente de un mismo cliente o empleador, también se hace referencia a la dependencia técnica y jurídica, lo que refiere a los conceptos señalados para la subordinación.

7.2 Ajenidad

Sobre la ajenidad, conforme se ha señalado en lo pertinente al ámbito de aplicación del Derecho del Trabajo, consiste en que los frutos de la prestación de servicios del trabajador no recaen en su persona misma, sino en un tercero que ejerce la subordinación, que viene a ser el empleador.

A su vez, la doctrina¹⁴ ha clasificado los tipos de ajenidad en los siguientes:

- a) Ajenidad en los riesgos:** Refiere que, durante la ejecución de las labores, debe ser el empleador el que debe asumir los riesgos del giro del negocio. Para lo cual, tiene que entenderse por riesgos del giro del negocio a todas las decisiones de carácter empresarial, que tengan implicancia en las ganancias o pérdidas que pueda tener una empresa (Fassioli, 2022).

Es decir, que al ser el empleador el que tiene las facultades directrices, en mérito a que es el que proporciona la principal herramienta que es la plataforma, este también será el que asumirá los riesgos de dichas decisiones, lo que evidencia a

¹⁴ Como Andrés Fassioli, Elmer Arce, entre otros.

su vez que las herramientas de trabajo son entregadas o de propiedad de empleador, el que pone a disposición de los trabajadores para el desempeño de sus labores y es primordial en el funcionamiento de la empresa.

- b) Ajenidad en los frutos:** O en los beneficios, que involucra que el dueño o propietario directo de los frutos de la actividad productiva será el empleador.

En el supuesto de las plataformas digitales, es Rappi la que tiene en su propiedad los frutos o ganancias de las labores de los rappitenderos, procediendo posteriormente al abono del pago de los mismos, una vez realizado el descuento de su comisión.

Derivado de que, al recaer los riesgos en el empleador por ser titular de los medios de producción, este también gozará directamente los frutos de la actividad productiva puesta en marcha.

- c) Ajenidad en la titularidad de la organización:** Implica que será el empleador el que establezca las directrices e instrucciones que servirán para la ejecución de las labores de los trabajadores.

En el supuesto de Rappi, conforme se desarrollará posteriormente, si bien la plataforma establece en sus T&C una supuesta liberalidad a los rappitenderos, en los hechos no ocurre ello, por cuanto Rappi aplica determinadas sanciones a los que no realizan el servicio en los términos que la plataforma les establezca, corroborándose que los repartidores no tienen una organización propia, sino que forman parte de la estructura organizacional de Rappi.

Este rasgo también faculta al empleador al ejercicio de su poder de dirección como empleador.

- d) Ajenidad en el mercado:** Quiere decir que el empleador será el que tenga el vínculo directo y principal con los clientes.

En el supuesto de las plataformas digitales, en concreto Rappi, esto se aprecia en la medida que los rappitenderos ejecutan el servicio de reparto sobre la marca que no es suya, pues le pertenece a la empresa Rappi, siendo esta última la que tiene el primer contacto con los usuarios o clientes.

De lo que guarda relación el rasgo de laboralidad que abordaremos más adelante, consistente en la reputación online.

La pertinencia de los conceptos señalados precedentemente, son de utilidad para la presente investigación, en la medida que, demostraremos que hay dependencia y ajenidad, en la relación de los rappitenderos y la plataforma Rappi.

8. Naturaleza de la relación laboral

Para la explicación de este apartado, se debe señalar que la distinción del estudio del Derecho del Trabajo en general y especial se remonta a los inicios de la legislación laboral, siendo que, en el primero se encuentran la gran mayoría de los trabajadores que laboran mediante un contrato de trabajo y, la segunda en general se distingue y fundamenta en que existen labores que se desarrollan con particulares circunstancias, por diversos motivos, por lo que, es pertinente una regulación propia.

Mencionado esto, pasaremos a desarrollar ambas formas de regulación según la naturaleza de la relación laboral, con el fin de encuadrar en uno de estos a la relación laboral existente entre repartidores y la plataforma Rappi.

8.1 Derecho Laboral General

Si bien, el trabajo mediante plataformas digitales se distingue en algunos aspectos de las formas clásicas o tradicionales de prestación de servicios, los mismos que sirvieron e inspiraron el clásico Derecho del Trabajo, en esta tesis se defiende que, al presentarse los elementos de la relación laboral consistentes en prestación personal, remuneración y subordinación, así como encontrándose presente los rasgos que acreditan esta última, las mismas que permiten aplicar las presunciones contenidas en la normativa laboral, deben aplicarse las normas del régimen laboral de la actividad privada de la LPCL.

Lo anterior se respalda entre otros, por cuanto, no se considera que el servicio de reparto sea una prestación nueva o actual del siglo XXI, sino que esta ha existido remotamente; no obstante, lo que ha variado es que, en la actualidad la prestación de servicios es monitoreada y organizada por la plataforma digital de reparto Rappi, existiendo de igual manera los elementos del contrato de trabajo, por lo que, las normas del régimen general son aplicables y vigentes.

Aunado a ello, no podría ignorarse que, debemos evitar contribuir con la llamada “huida del Derecho del Trabajo”, para lo cual es importante, que, en vez de disgregar la normativa laboral, introducirlas en una sola legislación que, sobre la base del reconocimiento de las distintas formas de prestación de servicios, prevalezca la unión de los mismos en cuanto se identifiquen los elementos del contrato de trabajo.

Algunos autores también condicen con la postura antes mencionada, con la variante de que más que ampliar la definición del contrato de trabajo, se debe librar al Derecho del Trabajo del anclaje del contrato de trabajo como ámbito de aplicación, postulando que su ámbito debería ampliarse a todo el “mundo del trabajo”, lo cual traería como principal consecuencia que el trabajo personal, ejecutado con dependencia o independencia, de igual manera seguirían sujetos al Derecho del Trabajo (Todolí, 2017, como se citó en Canessa, 2021).

Sobre lo anterior, no consideramos su pertinencia ya que, la naturaleza tuitiva del Derecho del Trabajo y su fundamento parten de la desigualdad entre trabajador y empleador, lo que, no es posible apreciar en todas las formas de trabajo, por lo que, consideramos acertada la aplicación de las normas laborales en los casos donde se aprecie la presencia de los caracteres y elementos de la relación laboral.

8.2 Derecho Laboral Especial

Dentro de la regulación laboral especial se encuentran aquellas prestaciones de servicios que, si bien revisten carácter subordinado, presentan distinciones ya sea en la forma de prestación de servicios o en algún otro rasgo particular.

Como fundamentación de la introducción de la relación laboral entre rappitenderos y Rappi en un régimen especial es que, la normativa del régimen laboral general no contemplaría las particularidades de la prestación de servicios en dicha plataforma, siendo necesario establecer una regulación laboral que tenga en cuenta las particularidades en los servicios brindados por Rappi.

En esa línea, Todolí, propone la necesidad de una normativa especial que proteja a los trabajadores de plataformas, que resguarde al trabajador pero que a su vez tenga en cuenta los caracteres y necesidades propias de este modelo de producción (2017a).

Sobre ello, el reconocido laboralista y profesor san maquino, el Dr. Francisco Gómez Valdez identifica algunas ventajas y desventajas de este tipo de contratación señalando entre algunos los siguientes:

- Ventajas:
 - Los trabajadores tienen dos regímenes de aplicación a la vez: el común u ordinario que es propio de la generalidad de los trabajadores que pertenecen a la actividad privada y el especial, que deriva de sus labores.
 - Permite la evolución de la jurisprudencia respecto al dominio de las especialidades laborales.
 - Son contratos bilaterales
 - Las condiciones remunerativas y laborales representan patrones que permiten identificarlos.
- Desventajas
 - Acorde a la diversidad de normas se hace difícil que se unifiquen en un cuerpo normativo único.

- Debido a que son poco difundidos, se presenta un gran desconocimiento de las mismas, incluyendo a los aplicadores del derecho, incluido los magistrados de la misma especialidad.
- No han sido reglamentados, lo que dificulta el entendimiento de las normas y dificulta su aplicación (2016, pp. 42-43).

De lo anterior, sostenemos que, en la experiencia peruana, la creación o delegación de actividades laborales a normativas especiales, ha generado precariedad en la condición y beneficios a los que tienen derechos estos trabajadores. Sumado a ello, no se tiene en cuenta la forma de prestación de servicios, legalizando situaciones que dan paso a la arbitrariedad de estos regímenes, lo que señalamos que sucedería en caso se legislara al trabajo en plataformas digitales en un régimen especial.

Sin desmedro de lo anterior, sostenemos que, en caso se proceda a la regulación mediante una norma laboral especial la relación jurídica de los rappitenderos y Rappi, algunos caracteres que se deberían tener en cuenta en la formulación de una regulación propia, son las siguientes:

- **La autonomía del Rappitendero en la prestación de los servicios (horario y jornada de trabajo):** Debiéndose tener presente que debe existir certeza en que las labores se realizan con real autonomía, lo contrario daría paso a legislar arbitrariamente en un régimen especial a labores que son desempeñadas con subordinación en la misma medida que los trabajadores del régimen general.
- **La no exclusividad:** Se debe tener en cuenta que exista oportunidad real de que los trabajadores puedan prestar servicios para otras empresas y que la ganancia contribuya en una proporción igual o mayor a la percibida por Rappi.
- **Responsabilidad civil:** Se debe considerar las eventuales responsabilidades en las que podrían incurrir las partes en la relación contractual a fin de no dejar impunes accidentes o trasgresiones incurridas por las partes.
- **El derecho a la negociación colectiva:** Se debe considerar que los trabajadores de plataformas tienen derecho a ejercer sus derechos de libertad sindical en la misma medida que los trabajadores del régimen general.

- **Causales, formas y procedimiento de despido:** Se debe tener en consideración la forma de funcionamiento de la plataforma, así como las causales que podrían dar paso a la aplicación del despido, por ser la figura más rigurosa. Teniendo en cuenta que, en la actualidad, la plataforma desactiva a los trabajadores con discreción de las causales que lo motivan, debiéndose regular la transparencia de las causales a los trabajadores.
- **El acceso a la seguridad social de los rappitenderos:** Se debe considerar que, el tener una regulación especial no impide que los trabajadores puedan acceder al seguro social como los demás trabajadores del régimen general, debiendo garantizarse el mismo.

No obstante lo anterior, en este trabajo explicaremos que, mediante un análisis de las particularidades en la prestación de servicios de los Rappitenderos, no se configura la alegada autonomía que es la causa principal de los laboristas que pregonan la necesidad de una regulación especial, razón por cual, defenderemos nuestra posición consistente en que en aplicación del principio de primacía de la realidad y de los indicios y presunciones, la relación entre rappitenderos y Rappi en nuestro país, debe ser la del régimen general de la actividad privada de la LPCL.

CAPÍTULO II: PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD

1. Definición doctrinaria

Sobre este punto, se adoptará la definición de dicho principio, que luego fuera difundido y adoptado por la doctrina y jurisprudencia del Derecho del Trabajo, de parte de uno de los más grandes exponentes en materia de principios del derecho del trabajo, Américo Plá que indicó que:

El Principio de la primacía de la realidad significa que en el caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos (1998, p. 313) (el subrayado es nuestro)

A su vez, en la doctrina nacional Carhuatocto (2004b) define al principio de primacía de la realidad como aquel que permite el descubrimiento de la realidad que se encuentra bajo las apariencias, para así aplicar la norma de orden público que se intentó evadir.

También, Arévalo (2016a) indica que, a consecuencia de la aplicación del principio de primacía de la realidad, aquellos instrumentos que contengan la suscripción de contratos civiles, mercantiles u otros, solo tienen un valor de prueba, el mismo que pueden perderlo si se verifica en los hechos que la celebración de los mismos sirvió para un fraude o simulación, con el fin de evadir el cumplimiento de la normativa laboral, por lo que, deberá declararse la existencia de un contrato de naturaleza laboral, así como ordenarse el reconocimiento al trabajador de los derechos que correspondieran.

De lo anterior, se colige que el principio reviste de la tal importancia que, se supondrá la superposición de la realidad sobre lo suscrito en los documentos, por cuanto esto

permitirá la aplicación normativa de las normas que en un principio intentaron eludirse.

2. Base legal

Cabe mencionar que, en materia de inspección de trabajo, dicho principio de encuentra recogido en el artículo 2.2 de la Ley N° 28806 Ley General de Inspección del Trabajo que señala que “en caso de discordancia entre los hechos constatados y los hechos reflejados en los documentos formales debe siempre privilegiarse los hechos constatados”.

Lo cual implica que en el ámbito inspectivo, los inspectores deben dar prioridad aquello que ha quedado reflejado de la realidad por sobre aquellos actos contenidos documentos.

Así mismo, a nivel procesal, se encuentra contemplado en el artículo I del Título Preliminar de la Ley N.º 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, que aborda los principios del proceso laboral, disponiendo que “***El proceso laboral se inspira, entre otros, en los principios de inmediación, oralidad, concentración, celeridad, economía procesal y veracidad***”. (el sombreado es nuestro)

En virtud de la citada norma, Arévalo (2016b) sostiene que, los jueces no deben conformarse con la verdad aparente, que se encontrara plasmado en los documentos, sino que estos deben buscar la verdad real, teniendo presente que esta primará sobre lo aparente.

De manera complementaria, indicaremos pronunciamientos jurisdiccionales nacionales e internacionales que abordaron el principio de primacía de la realidad:

3. Pronunciamientos jurisdiccionales

a. Nacionales

Acorde a ello, el abordado principio se encuentra también recogido en importantes sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia de la República, siendo algunas de estas en orden de temporalidad las siguientes:

- Casación Laboral N° 19687-2015-LIMA de fecha 26 de agosto del 2016

En dicha sentencia se señaló que, el principio de primacía de la realidad es un elemento que se encuentra tácito en el ordenamiento normativo, originándose en el carácter tuitivo de las relaciones laborales, que busca la cautela de los derechos de los trabajadores, con el fin de que estos no se afecten por las actuaciones de algunos empleadores que buscan eludir sus obligaciones mediante la apariencia de que existen contratos civiles, cuando lo que ocurre en la realidad es una relación laboral.

Por dicha razón, se indicó que, en mérito al principio de primacía de la realidad, los documentos que contienen los contratos civiles, mercantiles o de cualquier naturaleza, tienen a penas un valor de prueba relativo, en tal sentido, si en el desarrollo del proceso el juez apreciara en la realidad que existen rasgos de laboralidad entre las partes, posterior a la verificación que la firma de los documentos sirvió a la concretización de una fraude o simulación que tenía como fin evitar cumplir con las obligaciones legales laborales, se debe declarar que existe un contrato de trabajo, así como reconocer todos los derechos laborales correspondientes. (FJ décimo segundo)

- Casación Laboral N° 14989-2019-LA LIBERTAD de fecha 23 de noviembre del 2021

En dicha sentencia, se indicó que, para dilucidar que existe un contrato de locación de servicios o un contrato de trabajo, es trascendental el análisis del principio de primacía de la realidad, en los términos definidos por Américo Plá.

Se dijo también que, las instituciones jurídicas son definidas mediante su contenido y no por como sean denominadas, por lo que, en caso se llame locación de servicios a un contrato laboral, ello no altera la esencia misma, derivándose una gama de

obligaciones que debe cumplir el empleador y en consecuencia, si un trabajador que fue contratado incorrectamente como locador, cuando en realidad es un trabajador subordinado, tendrá derecho a pedir todos los derechos en su calidad de trabajador (FJ noveno).

En la misma línea, se tiene que el Tribunal Constitucional, máximo intérprete de la Constitución, también se ha pronunciado sobre el principio de primacía de la realidad en diversas sentencias tales como:

- Exp. N° 1944-2002-AA/TC: De fecha 28 de enero del 2003

En la mencionada sentencia, se señaló que, en mérito a la aplicación del principio de primacía de la realidad, en el supuesto que exista una discordancia entre lo que pasa en los hechos y lo que se aprecia de los documentos, tiene que darse prioridad al primero. Siendo así, en la sentencia se determinó que, del contenido de los contratos mencionados, se estableció la existencia de una relación laboral permanente y no temporal como indicaba la empresa (FJ 3)

- Pleno Sentencia 254/2022 Exp. 02748-2021-PA/TC

En la sentencia se estableció que, por aplicación del principio de primacía de la realidad, tiene que priorizarse los hechos sobre los documentos que tengan como fin eludir la verdadera relación. Estableciéndose que existió una relación laboral entre las partes desde el inicio de la contratación del trabajador (FJ 7)

Estando a lo mencionado, el principio de primacía de la realidad se constituye en uno de los cimientos del Derecho del Trabajo, que implica que en caso de contradicción entre lo que ocurre en los hechos y lo señalado o suscrito en los documentos, se debe dar prioridad a lo ocurrido realmente.

b. Internacionales

En **Colombia** se emitió la STC T-284 de 2019, en donde la Corte Constitucional de Colombia resaltó la necesidad de que el juez que resuelve el caso impida burlar el principio de primacía de la realidad sobre los documentos, debiendo constatar las particularidades de los tipos de contratos, pues permitir que ello pasare resulta contrario a la Constitución, además de que implicaría permitir que se utilice de manera fraudulenta por los empleadores de formas específicas contractuales con el fin de evitar obligaciones económicas como podría ser el caso de utilizar las cooperativas de trabajo asociado como una tapadera que busca realizar una simple intermediación. Señalándose que debe priorizarse las normas laborales, pues pese a que la demanda estuvo bajo el estatus de cooperada, en la realidad se configuró una relación laboral¹⁵.

En **Argentina**, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en la STC emitida en el EXP 28382/2021/CA 1, refirió sobre la determinación de la existencia de una relación laboral entre las partes, que debe realizarse el análisis teniendo presente el principio de primacía de la realidad que es piedra angular en el Derecho Laboral.

Se sostiene que este principio, faculta la priorización de la realidad, esto es, a lo que ocurrió en los hechos, por sobre los documentos o lo que las partes celebraron, partiendo de que el contrato de trabajo es un “contrato- realidad”, en donde se prescinde de las formas, priorizando lo que ocurrió realmente.

Se añade que, en comparación con el derecho civil, que otorga singular importancia a lo convenido por las partes, que son entendidos como libres para disponer sus derechos, en el Derecho laboral, en el supuesto de contradicción entre lo que pasa en los hechos y lo que se aprecia de los documentos suscritos por las partes o acuerdos suscritos entre ellos, se dará prioridad a los hechos. Siendo así, en todos los casos debe primarse a la realidad, sobre lo aparente¹⁶.

En **España**, en la STC 805/2020, a decir de José Monereo y María Martín, si bien se señaló en el FJ décimo octavo que, ciertas cláusulas del contrato suscritos por Glovo y por el demandante parecerían en contra de la presencia de un vínculo laboral, algunas

¹⁵ Disponible en <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=85455&dt=S>

¹⁶ EXP 28382/2021/CA1 Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo

como “*la capacidad de rechazar clientes o servicios, de elegir la franja en la que va a prestar servicios o de compatibilizar el trabajo con varias plataformas*”; sin embargo, de un estudio de los hechos, la Sala indica que los repartidores no tienen auténtica libertad, ya que esta está condicionada a un sistema de calificaciones que genera que los repartidores se sometan a los requerimientos de la empresa en caso busquen la configuración de un horario que les resultara rentable.

La Sala¹⁷ (2020) refirió que la libertad teórica de elegir la franja horaria se encontraba evidentemente condicionada. Si bien en los hechos acreditados, se asevera que el demandante tenía libertad del rechazo de pedidos sin ninguna penalización, se ha acreditado que los repartidores que tenían mayor puntaje gozaban de prioridad de recibir pedidos, que fue el sétimo hecho acreditado. Indicándose que el sistema de puntajes de los repartidores se basa en tres componentes: el primero consta en que realizan pedidos en las horas donde hay más demanda, denominadas las horas diamante¹⁸, siendo en los hechos que el sistema de puntuación de cada repartidor condiciona la alegada libertad de elegir horarios, ya que, en caso no tuviera disponibilidad de ejecutar los servicios en las franjas horarias mayor demandadas, su puntuación se ve disminuida y en consecuencia también se afecta la posibilidad de que a futuro le sean encargados más servicios y obtener la ganancia económica que busca el repartidor, lo que significa perder trabajo y retribución.

Estando a lo anterior, concluimos que, tanto a nivel nacional e internacional, el principio de primacía de la realidad tiene un rol fundamental en el Derecho del Trabajo, lo que se refleja en el caso concreto de Rappi, por cuanto la calificación del prestador de servicios como autónomo en el contrato virtual que firman los rappitenderos al ingreso a la plataforma, no impide ni constituye un motivo para la exclusión de la plataforma como empleador de los rappitenderos ni la inaplicación de las normas en materia del derecho laboral, por cuanto se debe priorizar lo que sucede en el terreno de los hechos o la práctica sobre los documentos o contratos firmados por las partes, lo cual a su vez se encuentra en armonía con el carácter tuitivo del Derecho del Trabajo que, en base al reconocimiento de la diferenciación o desigualdad técnica o material

¹⁷ Sentencia que será materia de análisis en la parte comparativa del presente trabajo.

¹⁸ Lo que en el sistema de Rappi se llamaría “las horas pico”.

del trabajador respecto del empleador, postula la aplicación de los principios para buscar una igualdad jurídica entre ambas partes, jugando un rol trascendental el principio de primacía de la realidad.

En esa línea, para la aplicación del principio de primacía de la realidad, son útiles las presunciones y los indicios, al dotar de fuerza la existencia de un vínculo laboral, los que serán abordados seguidamente.

4. Presunciones de Laboralidad

Las presunciones son una forma de apartamiento de la regla general que implica en términos generales que “quien alega un hecho tiene que probarlo”, regla civilista que es relativizada en el caso del Derecho Laboral, por cuanto, se parte del reconocimiento de situaciones concretas en donde al trabajador, que viene a ser la parte débil en la relación laboral al no contar con la propiedad de los medios de producción, se le hace difícil o casi imposible acreditar un hecho que invoca, viéndose potencialmente afectado su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Asimismo, como se indicará más adelante, es importante que las presunciones contengan indicios que permitan su aplicación.

Acorde lo señalado respecto a las presunciones, estas se definen como “razonamientos elaborados lógicos sobre la base de uno o más hechos, que llevan al juez a la certeza sobre el hecho investigado” (Alvarado, 2019a).

En nuestra normativa laboral se acogen diversas presunciones, derivadas de las actuaciones de las partes, siendo las pertinentes respecto al tema abordado, contenidas principalmente en la LPCL y la NLPT.

4.1 Artículo 4 D.S N° 003-97-TR

La LPCL estipula que: “Artículo 4°.- En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado (...)”.

De lo se aprecia que, para que proceda la presunción de la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado, debe acreditarse previamente la “prestación personal de servicios” y que esta a su vez sea remunerada, es decir, tenga carácter contraprestativo y revista naturaleza subordinada.

En esa línea se pronunció la Corte Suprema de Justicia de la República en la Casación Laboral N° 26279-2017 al señalar en su fundamento noveno, sobre los alcances para dilucidar si existe un contrato de trabajo, será pertinente la presencia de los tres elementos esenciales, consistentes en prestación personal, remuneración y subordinación, las mismas que se encuentran definidas y contenidas en la LPCL.

De lo que se aprecia que, la judicatura debe verificar la existencia de los mencionados elementos configurativos de un contrato de trabajo, para aplicar la presunción señalada.¹⁹

4.2 Artículo 23.2 Ley N° 29497

En el ámbito procesal, la NLPT contiene una presunción, al ordenar sobre la carga de la prueba que: *“23.2 Acreditada la prestación personal de servicios, se presume la existencia de vínculo laboral a plazo indeterminado, salvo prueba en contrario”*. De lo que se aprecia que, opera la presunción de la existencia de un vínculo laboral a plazo indeterminado siempre y cuando se cumpla con acreditar la “prestación personal de servicios”, salvo que la parte interesada pruebe lo contrario.

Del análisis de ambos artículos, se puede concluir lo siguiente:

- Opera la presunción de la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado, ante la acreditación de la prestación personal, la remuneración y la subordinación, lo cual se puede acreditar mediante indicios.
- Opera la presunción de la existencia de un vínculo laboral a plazo indeterminado ante la acreditación de la prestación personal de servicios.

¹⁹ Conforme fue indicado en la entrevista realizada a la judicatura, que se encuentra en los anexos.

Estando a ello, ante la aparente confusión, se debe señalar que, ante un proceso judicial se debe realizar lo siguiente: **i)** en un primer lugar se debe acreditar que existe un contrato de trabajo, probando que la prestación de servicios se realizó de forma personal, teniendo carácter contraprestativo, es decir, remunerado y que las labores se hayan realizado de manera subordinada y una vez acreditado el contrato de trabajo operará la presunción de que el mismo es de carácter indeterminado, con la consecuencia jurídica de que operará la extinción del contrato de trabajo solo por causas estipuladas en la normativa laboral, dotándose al trabajador de la protección ante un eventual despido intempestivo.

Se considera que la función de facilitar la carga probatoria del demandante en este caso, que invoca las presunciones a su favor, se ve debilitada por lo resuelto por la Corte Suprema en el sentido de señalar que invocar las presunciones no exime al demandante de presentar medios probatorios que acrediten la existencia de la relación laboral, lo cual terminaría por vaciar de contenido y de utilidad las presunciones referidas, para ello, sostenemos que, teniendo conocimiento de la posición predominante de la judicatura, los trabajadores deben aportar al proceso además de la invocación de las presunciones, indicios de laboralidad que sustenten la existencia de la relación laboral pretendida, los mismos que serán abordados seguidamente.

De lo que podemos colegir que, la existencia de presunciones procesales, no faculta a los trabajadores demandantes a no presentar pruebas que acrediten sus pretensiones, con lo cual, si bien se reconoce que el trabajador tiene menos acceso a las pruebas, también se tiene presente la actitud diligente del trabajador y de su abogado en aportar al proceso las pruebas que sirvan para la acreditación de los derechos que peticionan.

5. Indicios o rasgos típicos de Laboralidad

Se sostiene que, difieren de las presunciones en que estos son cualquier rastro, huella o vestigio que tiene su fundamento en hechos que son de conocimiento y que hacen posible que el juez tenga un razonamiento inductivo mediante actos, circunstancias o signos que tengan acreditación en medios de prueba como en conductas anteriores de las partes (Alvarado, 2019b).

De lo anterior, para el caso concreto, se puede colegir que, los indicios sirven para que el juez pueda determinar en una situación concreta, la existencia de una relación laboral, derivado de distintas situaciones o hechos fácticos de las partes que razonablemente sugieran la presencia de un vínculo laboral.

Estas herramientas son utilizadas por nuestra judicatura desde hace más de una década, así en el Expediente N° 03917-2012-PA/TC, el Tribunal Constitucional señaló que constituyen rasgos de laboralidad los siguientes: a) el ejercicio de control en la prestación o la manera en que esta se ejecuta; b) la integración del trabajador en la estructura organizacional de la empresa demandada; c) que las labores se realicen en un horario determinado; d) que la prestación laboral sea continua y mantenga su duración en el tiempo; e) que el empleador otorgue al trabajador demandante las herramientas y materiales para la ejecución de sus labores; f) el pago de una remuneración al trabajador demandante; g) que se reconozca derechos laborales como las vacaciones anuales, gratificaciones, así como los descuentos correspondientes a los sistemas pensionarios de salud.

Ahora bien, se ha puesto en discusión la vigencia o la identificación de los indicios de laboralidad conocidos comúnmente en la judicatura y en la doctrina en el contexto del trabajo prestado mediante plataformas digitales.

Siendo así, más adelante abordaremos lo correspondiente a los indicios de laboralidad identificables en el trabajo por plataformas digitales, los mismos que no consideramos que generan mayor debate.

En tal sentido, señalaremos los rasgos comúnmente encontrados en las labores prestadas desde antaño y que se consideran tradicionales, añadiendo el análisis acerca de si estas son identificables también en el trabajo en plataformas digitales.

a) Exclusividad en la prestación del servicio:

Consistente en que el trabajador labore para un empleador, rasgo que, para algunos autores, no se encuentra presente en las plataformas digitales.

Sin embargo, Fassioli (2022) considera que el récord o historial de calificaciones de los servicios de una plataforma digital, denota una exclusividad indirecta, la misma que, si bien no calificaría como un indicio en sí, sí configuraría un supuesto de exclusividad.

- b) Suministro herramientas y materiales para la prestación de servicios a cargo del empleador:

Se refiere al hecho de que, lo necesario para que el trabajador preste los servicios, debe ser proporcionado por el empleador.

Respecto de las plataformas digitales, se considera que no se encuentra presente este rasgo, por cuanto son los mismos prestadores de servicios los que se proporcionan las herramientas para la ejecución de sus labores.

Siendo así, en el caso de Rappi, son los mismos rappitenderos los que aportan el vehículo, ya sea bicicleta, motocicleta u otro, además de que, son ellos mismos los que pagan por obtener la mochila de Rappi u otra y demás accesorios para la ejecución de sus servicios.

Sobre ello, conforme se desarrollará en la parte pertinente a los indicios propios de la digitalización laboral, consideramos que, sí se encuentra presente este rasgo que, a su vez es general en las demás labores, pues, si bien los rappitenderos proporcionan las herramientas ya mencionadas, estos no revisten de tal valor que se considere que sin los mismos no se podría realizar el servicio, ya que, sostenemos que la principal herramienta en el caso de plataformas digitales es la misma plataforma digital, que en este caso es Rappi, que mediante los algoritmos dirigen la actividad productiva.

Estando a ello, concluimos que la empresa Rappi proporciona a los rappitenderos la principal herramienta para sus labores, la plataforma digital.

6. Indicios propios de la digitalización laboral

El estudio de la identificación de los indicios de laboralidad no es un tema reciente, pues como se ha señalado, ya en el 2017, cuando aún no se visibilizaba la problemática a nivel internacional y menos aún nacional, uno de los precursores del establecimiento de la laboralidad en los servicios prestados mediante plataformas digitales Todolí (2017b) señaló como indicios de laboralidad: **i) que la plataforma proporciona formación o capacitación a los trabajadores**, sobre el servicio que realizan o sobre cómo utilizar la plataformas y otros aspectos; **ii) que la plataforma establece instrucciones** que vendrían a ser directas **o recomendaciones** que son las indirectas a los prestadores de servicio acerca de la forma de realizar sus labores; **iii) que la plataforma traspasa información al proveedor** del servicio a fin de que mejore sus labores; **iv) que la plataforma decide o pone límite al precio** que el prestador de servicio puede percibir; **v) que la plataforma hace funciones de inventariado o logísticas** que beneficia a los prestadores de servicios; **vi) que la plataforma ofrece el servicio de atención al cliente** sobre la prestación de los servicios; **vii) que la plataforma realiza el acopio de información** acerca de la prestación de servicios con el fin de la mejora del servicio prestado por otros prestadores de servicios; **viii) que la plataforma instaure controles para entrar a la plataforma** como exigir determinados requisitos o en la captación de los aspirantes; **ix) que la plataforma desactive a los prestadores de servicios por distintas razones** como de rendimiento o de carácter disciplinario; **x) que la plataforma instaure formas de evaluación** a los prestadores de servicios; **xi) que la plataforma prohíba** que el prestador de servicio comunique su reputación online en otras plataformas; **xii) que la plataforma limite las formas de los prestadores de servicio de hacer la elección** de sus clientes; **xiii) que la plataforma otorgue al prestador de servicios alguna herramienta útil** para que haga sus labores como por ejemplo celulares, entre otros; **xiv) que el pago del servicio se hace mediante una plataforma de pago** que ofrece la empresa aliada; **xv) que la plataforma reclama que los prestadores de servicios les sean exclusivos**; **xvi) que la plataforma otorga financiamientos para la adquisición de herramientas** que son para la prestación de los servicios; **xvii) que la plataforma otorga seguro u otra forma** de reducir el riesgo a los prestadores de servicios y; **xviii) que la plataforma gestione los impuestos** en nombre del que presta los servicios.

También, se ha referido a que los trabajadores que prestan servicios mediante plataformas digitales, se ven expuestos a distintos riesgos o posibles afectaciones, lo que es necesario advertir por cuanto, se debe tener en cuenta ante una eventual legislación.

Respecto a los riesgos que afrontan los prestadores de servicios de plataformas en general, se señala que serían los 3 siguientes:

- **Riesgo físico:** Ya que, frecuentemente recorren ciudades en bicicleta, llevan a desconocidos en sus coches (en el caso de transporte) o invitan a extraños a entrar en sus hogares (en el caso de Airbnb)
- **Riesgo legal:** ocasionalmente están sujetos a que las plataformas modifiquen su regulación, ya que, en el caso de Perú, el contrato suscrito es uno de adhesión, en el que no se les permite a los repartidores negociar alguna cláusula del contrato.
- **Riesgo de la propia plataforma:** Los directivos de las plataformas se encuentran en su derecho de pedir a los proveedores de servicios (aplicativos), las medidas que deseen, ello por la falta de medidas de protección mínimas que poseen los empleados y a la falta de organización sindical que ponga en pie de lucha la obtención y mejora de sus condiciones laborales (Schor, 2017, como se citó en Espinoza, 2018).

Estando a ello, sostenemos que, para asegurar éxito en las pretensiones de reconocimiento de vínculo laboral entre los repartidores y las plataformas digitales, se debe procurar la acumulación de varios indicios, siendo que, en el caso concreto de plataformas digitales, se identifican los siguientes indicios:

a) Herramientas de trabajo proporcionada por el empleador

Si bien el celular, la bicicleta, motocicleta o cualquier medio por el cual el repartidor efectúa el servicio de reparto, es proporcionado por este, como se ha indicado, consideramos que la principal herramienta lo constituye la propia plataforma, que

viene ser la que organiza mediante algoritmos y hace posible el servicio que solicita el usuario, lo cual a su vez hace al repartidor parte de la estructura organizacional y funcional de Rappi, pues la única forma de brindar el servicio de reparto es mediante la prestación de servicios de los rappideros, el que es dirigido por Rappi.

Además de ello, se debe tener presente que, Rappi tiene la propiedad de la plataforma digital, y a su vez constituye una herramienta para el trabajador.

b) Reputación online

Al respecto, se sostiene que, los consumidores se contactan con las empresas de servicios no porque estas tengan un listado de personas que efectúan determinado servicio, sino porque confían en que la empresa se hará cargo de que el servicio se haga correctamente. Es decir, los usuarios acuden a las empresas en virtud de la reputación de estas. Es por ello que, a su vez, las plataformas de servicios “desactivan” a todos sus “colaboradores” que no ameriten una evaluación satisfactoria de sus clientes (Todolí, 2015), lo que se demostrará en la parte correspondiente al ejercicio del poder de sanción del empleador.

Siendo así, la forma en la que es percibida la plataforma por los usuarios es la que facilitará que estos consuman el servicio ofrecido por la misma y, en el caso concreto dicho papel lo desempeña la plataforma Rappi, más no los rappideros. Sumado al hecho de que, si fuera así el caso, es decir, si un cliente se encontrara muy satisfecho con el servicio de reparto efectuado por un repartidor “X”, nada garantizaría que, en un próximo pedido de dicho cliente, sea el mismo repartidor el que realice el reparto, pues Rappi es el que tiene la discreción plena de asignar a este rappidero el pedido que considere, confirmándose la presencia del mencionado rasgo.

c) Ajenidad de la marca

Dicho rasgo se encuentra estrechamente ligado a la anterior, pues los riders o repartidores, ejecutan el servicio de reparto bajo el amparo de una marca, pues el cliente nunca solicita a “Mario” o “Pedro”, sino este solicita el servicio a la plataforma sea Pedidos Ya, Rappi, entre otros, y los repartidores ejecutan el servicio bajo el

amparo de dicha marca; formando así parte de la estructura organizacional de la empresa, en su calidad de trabajadores dependientes, siendo la plataforma digital un recurso tecnológico del que se vale la empresa para la organización del servicio ofrecido.

Al respecto Todolí (2017c), refiere que el pequeño empresario se ve en la obligación de laborar bajo el nombre de otra empresa para que pueda continuar en el mercado; por lo que, su persistencia va depender de los clientes, los que eligen una marca que es conocida y la eligen respecto de otras. En ese contexto, el pequeño empresario se podrá mantener en el mundo globalizado a costa del pago de un precio bastante grande que es su situación de anonimato en el mercado. Agrega el autor que, el inconveniente aparece cuando este “pequeño empresario”, realmente solo aporta su mano de obra, esto es, un sujeto que vive su trabajo. Siendo así, un trabajador individual que realiza sus servicios personalmente bajo el cobijo de una marca que es ajena a este, siguiendo un “manual de instrucciones” que impone la empresa principal puede considerarse como un trabajador laboral.

De lo que se aprecia la prestación de servicios bajo una marca ajena como un elemento que caracteriza las labores en plataformas, permite, sumado a otros, identificar una relación de naturaleza laboral.

d) Sistema de puntuación

Respecto a los caracteres que determinan la existencia de una relación laboral, también se señala que, las plataformas laborales integran sistemas de calificación en las plataformas, con el fin de que los usuarios o clientes realicen una evaluación a los repartidores y tomando como punto de partida dicha evaluación, la plataforma le asigne prioridad o uno u otro trabajador, o incluso pudiendo hasta desconectarlo de la aplicación, siendo equivalente esto a un despido. Asimismo, al integrar al trabajador en cualquier plataforma, tiene el deber de aceptar una serie de términos y condiciones, que vienen a ser en la realidad en instrucciones o directrices de carácter obligatorio que el repartidor debe cumplir, con lo que queda claro que se encuentra integrando en la estructura organizacional de la plataforma en su calidad de empresa, en último

término, empleador, al gestionar los algoritmos y evaluaciones que emiten los clientes (Raso, 2016).

El sistema de puntuación consiste en la valoración por parte de los usuarios o clientes de cada repartidor que ha sido designado y ha ejecutado la labor de reparto, así se evaluarán distintos elementos como por ejemplo la rapidez, la disponibilidad de cambio, entre otros. Con lo cual, se aprecia que la plataforma digital es la que, en su calidad de empleador, organiza el trabajo a efectuarse por parte del repartidor, lo que será demostrado en la parte del ejercicio del poder de fiscalización.

e) Geolocalización

La plataforma Rappi, al igual que las demás plataformas del sector, permiten la interconexión entre los usuarios o clientes y los repartidores, lo que se realiza con ayuda de la geolocalización, que viene a ser el medio o la forma por el cual localiza y designa a los repartidores para que estos estén disponibles a la espera de las asignaciones de reparto por parte de la plataforma Rappi.

A su vez, la geolocalización es necesaria por cuanto es utilizado por Rappi para cuantificar las horas que los rappideros gastan en las entregas, no contando el tiempo de espera de los pedidos; sin embargo, a efectos de esperar la asignación de pedidos, es necesario que los repartidores mantengan encendida la geolocalización, convirtiéndolo así en obligatorio en sus labores.

f) Asimetría de la información

Al respecto, se señala que los repartidores, no tienen conocimiento cabal acerca de la forma en que funciona la plataforma en diversos aspectos, tales como la asignación de pedidos, recompensas, cálculo del viaje, entre otros; siendo ello usado por Rappi para esconder la arbitrariedad con que determina los aspectos antes mencionados, constituyendo las asimetrías de la información una forma de control por parte de Rappi hacia los rappideros (Mogollón, 2023c).

Respecto a ello, Boza y Briones (2021) sostienen que, la jurisprudencia a nivel comparado, así como la doctrina, identificaron varios indicios que evidencian una relación laboral, como son: a) la unilateralidad o asimetría de la relación contractual que se refleja en las condiciones laborales, el precio del servicio, así como los pagos por los servicios prestados, los mismos que son fijados por las plataformas.

Dicha situación pone en evidencia que, es la plataforma digital la que controla el negocio y, por otro lado, el repartidor solo tiene acceso a la información y sigue los lineamientos, instrucciones y recomendaciones señaladas por la plataforma, lo cual, sin duda alguna, desvirtúa la aparente autonomía de los repartidores.

En la legislación española se ha intentado solucionar este problema de asimetría de información, otorgando a los representantes de los trabajadores el acceso por parte de la plataforma a información que tiene implicancia y les afecta dentro de la relación laboral.

Los indicios abordados precedentemente, son muy importantes por cuanto, para aplicar las presunciones recogidas en las normas laborales es necesario la verificación de la existencia de indicios.

CAPÍTULO III: DETERMINACIÓN DE LA RELACIÓN JURÍDICO LABORAL ENTRE RAPPITENDEROS Y RAPPI

1. Análisis de la situación contractual: Términos y condiciones

Como ya se ha señalado, Rappi sostiene no mantener ningún tipo de vínculo jurídico con los rappitenderos, estableciendo el vínculo entre estos y los usuarios, como un contrato de mandato, el mismo que será analizado seguidamente y que sostenemos, no es acorde a la realidad, pues como hemos adelantado, el vínculo jurídico debe ser entre Rappi y los rappitenderos y, este debe ser de naturaleza laboral.

2. Contrato de mandato

Estando a lo anterior, primero se debe señalar que, el contrato es abordado por el artículo 1351 del Código Civil como “el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial”; de manera que las partes se relacionan libremente para celebrar un contrato estableciendo las cláusulas que ellos estipulen convenientes para satisfacer sus intereses.

Así las cosas, es necesario indicar la ubicación del contrato de mandato dentro de los contratos civiles, siendo que, este se constituye como un contrato típico.

Dentro del Código Civil de 1984, dicha figura contractual se encuentra recogida en el artículo 1756 como **una modalidad de prestación de servicios nominado**, al igual que el contrato de locación de servicios, el contrato de obra, el depósito y el secuestro.

En el capítulo cuarto artículos 1790 y siguientes se desarrolla el contrato de mandato, definiéndolo como un contrato por el cual “el mandatario se obliga a realizar uno o más actos jurídicos, por cuenta y en interés del mandante”, presumiéndose en el artículo 1791 su onerosidad siempre y cuando no se haya pactado algún monto.

En el artículo 1793 se establecen las obligaciones del mandatario, las cuales son: a) A practicar de manera personal, en caso no se haya pactado distintamente, los actos que comprenden en el mandato y a la sujeción a las instrucciones efectuadas por el

mandante; b) A informar cuanto antes al mandante la realización del mandato; c) A rendirle cuentas al mandante cuando este lo pida o cuando se haya acordado.

Por otro lado, las obligaciones del mandante frente al mandatario están señaladas en el artículo 1796 las cuales son: a) A darle facilidad de los medios que va necesitar para que realice el mandato, así como para que cumpla con las obligaciones que para ello haya contraído; b) A abonarle la retribución correspondiente y a hacerle provisión acorde a los usos; c) A realizar el reembolso de los gastos efectuados para la ejecución del mandato, así como los intereses legales calculados desde el día en que se efectuaron; d), A pagarle a indemnización por los daños y perjuicios que sufriera el mandatario a consecuencia de la realización del mandato.

Sostenemos que, el mandato que refiere Rappi que vincula a los usuarios con los rappidenderos, acorde a lo señalado en los T&C vendría a referirse al mandato sin representación, normado en el artículo 1809 del CC, al no existir poder por parte del usuario al rappidendero, pues este actúa en su nombre, pero en interés del usuario.

- *Análisis*

Ahora bien, del funcionamiento de los repartos, se evidencia que los rappidenderos no rinden cuentas a los usuarios, sino que, ante una eventual complicación, tienen que comunicarlo por los medios que establezca Rappi, que puede ser virtual o mediante el acercamiento a la “CasaRappi”, en donde deberán efectuar sus descargos por los hechos suscitados que pudieran haber impedido el normal ejercicio de su actividad de reparto.

Respecto a la obligación de los usuarios de pagarles la retribución a los rappidenderos, así como de reembolsarles los gastos en que hubieran incurrido a fin de realizar el servicio de reparto, se tiene que, los usuarios abonan a la plataforma el servicio que cobra Rappi por tarifa de servicio, lo que podría decirse que es la primera; sin embargo, esta suma no es abonada directamente a los rappidenderos, sino que es abonado a Rappi y este realiza el abono a los rappidenderos, en base al porcentaje que manejan. Respecto al segundo, los usuarios no reembolsan a los rappidenderos los gastos tales como

podrían ser la gasolina, el mantenimiento de sus vehículos o el pago por la caja donde se lleva el pedido, contrario a ello, no existe obligatoriedad del abono de las propinas.

De lo anterior se colige que, no se presentan en el funcionamiento de Rappi, los caracteres y obligaciones propias de un contrato de mandato, más aún cuando en los mismos T&C se establecen lineamientos e instrucciones que no encajan en el contrato de mandato.

Se indica que el carácter particular del mandato radica en el hecho de que, el servicio que se promete, se basa en una actividad jurídica y no material y como ejemplo se señala la venta o adquisición de un bien, finalizar un contrato, lo que nos permite distinguir al contrato de mandato del contrato de obra cuyo objeto es el cumplimiento de una actividad material. Siendo que, el mandatario actúa siempre con autonomía respecto del mandante, incluso en el respeto de las instrucciones brindadas, lo que permite distinguir al mandato del contrato de trabajo en donde se presenta sin duda alguna una relación laboral. Asimismo, se puede diferenciar al mandato de la locación de servicios, que refiere a la ejecución de actos con contenido material. En lo referido al destinatario de los efectos de económicos derivados de los actos que el mandatario debe cumplir, son ejecutados por cuenta ajena, siendo otra persona y no el mandatario el destinatario último de las ventajas y desventajas de la actividad desarrollada por él (Gallo, 2006, como se citó en Palacios, 2022, p. 207).

La plataforma Rappi, brinda las siguientes definiciones a efectos de la prestación de servicios brindada, los mismos que se encuentran en sus T&C:

- ✓ **Aliado Comercial:** Viene a ser la persona natural o jurídica que mediante la plataforma Rappi, exhibe, ofrece y comercializa, con la finalidad de que estos sean adquiridos por los Usuarios.

Estas vienen a ser las empresas que producen los productos que son ofrecidos mediante la plataforma Rappi, como por ejemplo KFC, Popeyes, entre otros.

- ✓ **Plataforma Rappi:** Aquella plataforma virtual que se encuentra compuesta por una aplicación que se encuentra disponible para dispositivos móviles y una página en internet, por el cual los Aliados Comerciales o empresas exhiben, ofrecen y comercializan sus productos y/o servicios a fin de ser adquiridos por los Usuarios.

Viene a ser el espacio virtual por el que se ofrecen los servicios y productos de los aliados comerciales.

- ✓ **Rappitendero:** Aquel repartidor que libremente y de manera voluntaria, acepta en calidad de mandatario, la gestión de los usuarios de las ordenes que sean solicitadas por estos mediante la Plataforma Rappi.

Vienen a ser los repartidores.

- ✓ **Usuario:** Aquella persona natural que, en su calidad de destinatario final, hace uso de la Plataforma Rappi con el fin de la adquisición de los productos y/o servicios que son exhibidos, ofrecidos y comercializados por los Aliados Comerciales mediante la plataforma.

Vienen a ser los clientes o consumidores finales.

Asimismo, la plataforma se califica a sí misma y se brinda un tratamiento consistente en que:

(...) **facilita la intermediación entre Rappitenderos, Aliados Comerciales y los Usuarios**”, brindando servicio mediante “**un contrato de mandato**, donde Rappitendero actúa como mandatario y el Usuario funge como mandante en dicha relación. Rappi actúa

en todo momento como tercero intermediario entre Rappitenderos, Usuarios y Aliados Comerciales.

También, en el contenido de los T&C se pueden identificar algunos términos utilizados con la finalidad de deslindarse de alguna vinculación de naturaleza laboral y responsabilidad, entre los que se encuentran:

- (...) **bajo ninguna circunstancia los Rappitenderos serán considerados empleados por Rappi ni por ninguno de sus afiliados. Los Rappitenderos prestan el Servicio por cuenta y riesgo propio y liberan a Rappi de cualquier responsabilidad que pudiera surgir durante la prestación del Servicio de Reparto.**
- El Usuario conoce y acepta que Rappi pone a disposición del Usuario sólo un espacio virtual que, en calidad de **intermediador**, (...) **Rappi no interviene en el perfeccionamiento de las operaciones, actividades o servicios realizados por el Rappitendero a favor del Usuario.** Por ello, el Rappitendero y/o el Comercio (Aliado o no Aliado) serán responsables respecto de la calidad, cantidad, estado, integridad o legitimidad de la mercadería transportada por el Rappitendero. Además, el Rappitendero será responsable de su capacidad para contratar y la veracidad de los Datos Personales que haya ingresado.
- El Usuario conoce y acepta que al realizar operaciones con el Rappitendero lo hace bajo su propio riesgo. **Rappi no será responsable** por lucro cesante, o por **cualquier otro daño y/o perjuicio que haya podido sufrir** el Usuario Registrado, o **el Rappitendero**, debido al Servicio de Reparto prestado por el Rappitendero, que no esté bajo la esfera de control de Rappi o respecto de daños y/o perjuicios atribuibles a un tercero. (...) Todos y cada uno de los involucrados en dichos reclamos o acciones **eximen de responsabilidad a Rappi** y a sus directores, gerentes, empleados, agentes, operarios, representantes y apoderados.

Además de ello, se puede apreciar un rasgo propio de un contrato adhesión:

- El Usuario, al momento de registrarse en la Plataforma Rappi, **voluntariamente acepta de manera previa, expresa e informada el contenido de los presentes**

Términos & Condiciones en su totalidad, por lo cual, se obliga irrevocablemente a éstos. Esto quiere decir, que el Usuario declara haber leído y entendido todas las condiciones en la Política de Privacidad y en los presentes Términos & Condiciones, manifestando su conformidad y aceptación al registrarse y hacer uso de la Plataforma Rappi.

Respecto a la distinción del contrato de mandato y el contrato de trabajo se señala en la Casación Laboral 26279-2017 LIMA que, en esta última, hay una relación de subordinación del trabajador respecto del empleador, no pudiendo aquel actuar por su cuenta y sin contar los intereses del empleador, ya que hay subordinación que lo limita a las órdenes del empleador; sin embargo, en el contrato de mandato, el mandatorio tiene toda la libertad para que tome decisiones en la realización de la gestión encomendada, teniendo libertad para actuar que no caracteriza a las relaciones laborales, ya que, aun cuando haya prestación personal y remuneración, no existe subordinación, siendo este el elemento vital que diferencia una relación civil de una laboral (FJ décimo).

Habiendo mencionado ello, corresponde analizar detalladamente las cláusulas indicadas con el fin de demostrar que, si bien la plataforma otorga el tratamiento de un contrato civil de mandato, lo que ocurre en la práctica es que existe un contrato de naturaleza laboral entre los rappitenderos y Rappi.

- El “mandatario” en los T&C

En los términos y condiciones de Rappi, que regula las relaciones entre Rappi, los rappitenderos, los usuarios y aliados comerciales, se señala que los rappitenderos vienen a ser los mandatarios y los mandantes vendrían a ser los clientes o usuarios; sin embargo, como se ha indicado, el usuario no es el que establece la forma ni muchos menos designa la persona que ejecutará la prestación personalmente, sino que su participación se limita a elegir el pedido, la forma de pago, así como la tienda o empresa de la cual hará el pedido, partiendo de la confianza que tiene a la plataforma digital Rappi, en comparación a otras plataformas de reparto, siendo la plataforma Rappi la que designa qué persona ejecutará el servicio de reparto, lo cual efectúa de

manera unilateral, no apreciándose la coordinación que es inherente al contrato de mandato entre los usuarios y los rappidenderos, sino el uso del poder de dirección por parte de Rappi a los repartidores en calidad de trabajadores de la plataforma.

- El “mandante” en los T&C

En los T&C, Rappi señala que los usuarios o clientes, vienen a ser los mandantes de la relación contractual; sin embargo, no se aprecia que sean estos los que faciliten al rappidendero las herramientas para que este realice el servicio, si bien es cierto proporcionan la información respecto al pedido, este mismo no es remitido a ellos en un primer momento, sino es recogida por Rappi, el que luego de aceptado el pedido por parte de los rappidenderos, entrega la información sobre el pedido a los repartidores.

Tampoco se aprecia que el pago de la retribución y los gastos por el desempeño del mandato sean abonados directamente a los rappidenderos, ni menos que estos hayan tenido algún tipo de participación o se haya acordado los montos por dichos conceptos, sino es la plataforma la que recibe las sumas abonadas por los clientes, los que luego de ser liquidados conforme a los porcentajes y montos que son determinados unilateralmente por la plataforma, es abonado a los rappidenderos.

A su vez, tampoco se advierte que los clientes sean los que indemnicen a los rappidenderos en caso de algún accidente que pudiera ocurrirles a los rappidenderos, contrario a ello, se aprecia que, es Rappi el que otorga a los repartidores el seguro en caso de algún acontecimiento, tal como se aprecia de lo siguiente:

GRÁFICO N.º 3

Aviso de otorgamiento de seguro a Rappidenderos



Nota: Se aprecia que Rappi otorga un seguro a los rappitenderos en caso ocurriera un accidente durante la ejecución de un pedido y hasta media hora posterior a entregar el pedido.

Como se puede concluir, Rappi en todo momento presenta una posición de autoridad sobre los rappitenderos, siendo que, el contrato firmado entre estos y la plataforma es estipulado y redactado unilateralmente por la empresa, sin ninguna participación ni ningún nivel de negociación por parte de los rappitenderos, pues no disponen de ningún mecanismo para que cambien los términos y condiciones de Rappi, evidenciándose que no se da en los hechos los elementos que caracterizan e identifican al usuario como el mandante, ni al rappitendero como el mandatario, tampoco la existencia del contrato de mandato.

3. Rasgos propios

Ahora bien, en este acápite examinaremos los caracteres o rasgos específicos que se aprecian en la forma de prestación de servicios de los rappitenderos que, a nuestro parecer denotan la existencia de subordinación, respecto de Rappi, en aplicación del principio de primacía de la realidad, lo que generaría como consecuencia la tesis defendida en el presente trabajo.

4. Aplicación del principio de primacía de la realidad a la relación entre los rappitenderos y Rappi.

En este punto es pertinente plantearnos la siguiente interrogante:

¿los rappitenderos son realmente autónomos o son trabajadores subordinados?

Para responder a la pregunta, primero expondremos el concepto y alcances del trabajador autónomo, haciendo la precisión que, en la doctrina se han desarrollado varios conceptos y variaciones de los trabajadores autónomos.

Así, se ha referido al trabajador autónomo económicamente dependiente, denominado como “TRADE” y de los “falsos autónomos”, sobre el primer grupo Calvo (2005) señala que estos deben ser auténticos autónomos, en donde no se aprecia la integración en la empresa ni de su actividad, siendo realmente independientes, no integrándose en la organización, control y sanción del empleador, sino mediante un resultado, que fue previamente coordinado con el empleador, no subordinándose de manera económicamente dependiente.

A nuestro parecer, no resulta acertada la introducción de los prestadores de servicios de Rappi en el concepto antes señalado, pues esa aparente libertad en la práctica termina por convertirse en el más cruel engaño a los trabajadores, lo que termina agravando la situación precaria de estos falsos autónomos.

Algunos rasgos propios que determinarían la laboralidad de los servicios prestados por los rappitenderos estarían en las cuatro formas de control: el sistema de evaluación del cliente, el discurso de flexibilidad, la asimetría de la información y las recompensas e incentivos (Mogollón, 2023d).

Respecto a los falsos autónomos, se hace referencia a la forma fraudulenta de utilizar la figura de autónomos a quienes, en realidad no lo son, pues desempeñan sus labores de manera subordinada, formando parte de los trabajadores precarizados.

Lo anterior se aprecia en lo indicado por Román (2021) que señala que, los trabajadores que se encuentran en la situación de falsos autónomos no tienen beneficios, pero si tienen varias desventajas o efectos. Lo anterior genera obligaciones y desventajas propios de un trabajador autónomo, pero en realidad son trabajadores

por cuenta ajena, teniendo obligaciones, pero no derechos, es decir, que asumen las obligaciones derivadas de su condición de trabajador autónomo; sin embargo, no gozan de ninguno de los derechos de los trabajadores subordinados.

De lo anterior se denota que, pese a que en España se otorga a los falsos autónomos el acceso a algunas prestaciones de seguridad social, las desventajas para estos trabajadores que son negados de sus derechos que les corresponde en su calidad de trabajadores subordinados, sobrepasa y no justifica tal exclusión, lo que hace urgente el análisis de la existencia de los elementos de la relación laboral entre rappitenderos y Rappi, con el fin de incluirlos en las normas laborales de nuestro país.

4.1 Prestación personal de servicios de los rappitenderos

Sobre la prestación personal de servicios, de la definición señalada previamente en el presente trabajo, este se aprecia en el hecho de que Rappi refiere a los rappitenderos como “aquellos que aceptan la gestión de las órdenes solicitadas por los usuarios por medio de la plataforma”, de lo que se infiere que, pese a que, la plataforma se considera erróneamente como mero intermediario; sin embargo, se contradice al señalar que será la plataforma la que designará al repartidor que ejecutará la orden del usuario o cliente, lo cual, como hemos señalado, desnaturaliza cualquier intento de uso del contrato de mandato, pues en la teoría del caso de Rappi, sería el usuario en su calidad de mandante el que, en uso de sus facultades, designe a la persona que en su calidad de mandatario ejecute la prestación.

Concluyéndose que, al designar la plataforma Rappi a la persona o trabajador que ejecutará o realizará el servicio, se aprecia el elemento de prestación personal de servicios, pues el rappitendero designado es el que tendrá que realizar de manera personal el servicio, al haber sido destinado para este fin.

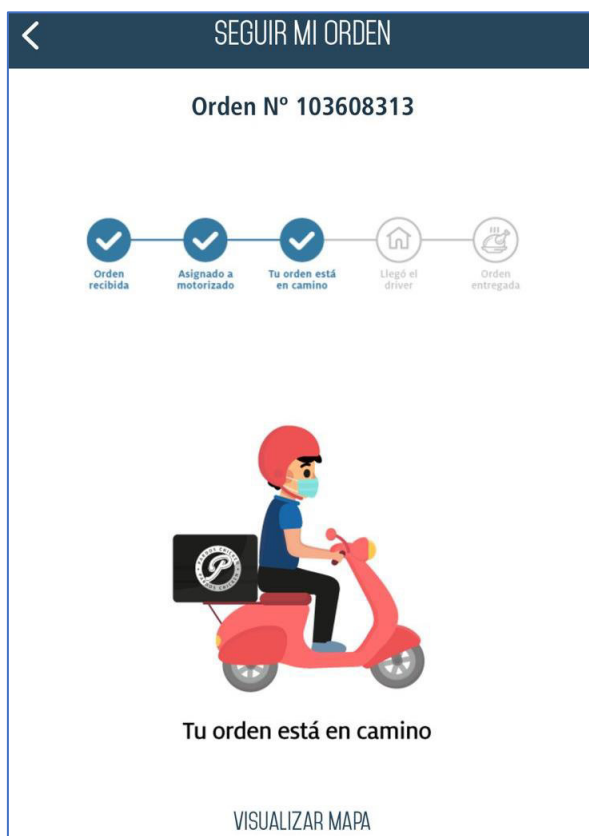
Siendo así, el rappitendero no puede a su vez delegar a otra persona el servicio ni realizar un préstamo o alquilar su cuenta a otra persona, debiendo realizar la prestación por sí mismo, tal como se encuentra establecido en los T&C fijados por Rappi a los rappitenderos.

Así en el punto 3.1 de la cláusula tercera de los T&C respecto al uso de la plataforma, se establece que, el rappidendero se compromete a usar adecuada y lícitamente la Plataforma, conforme a la normativa vigente los T&C, así como la moral y buenas costumbres aceptadas generalmente y el orden público. También se señala que, pese a tener la condición jurídica de independientes, al acceder a la plataforma y durante la realización de sus servicios, se encuentran obligados a realizar el servicio con uso personal, aceptando que no tienen autorización para ceder su cuenta a otra persona para que realice los servicios, tampoco puede autorizar a otro a usar su cuenta, teniendo responsabilidad en caso otra persona utilice su cuenta de manera autorizada o no, tampoco puede ceder ni transferir de un modo diferente su cuenta a otra persona o entidad.

Como una prueba de lo anterior, adjuntamos un gráfico donde se aprecia que, la designación de la persona que realiza el pedido es por parte de la empresa que presta los servicios, a su dirección y discreción, misma que, en su calidad de empleador ordena al trabajador, como se aprecia del pedido realizado a una empresa donde indica “asignado a motorizado”, el cual es también realizado por Rappi, siendo esto típico de una relación laboral.

GRAFICO N.º 4

Pedido en Pollería Pardos



Nota: En la segunda fase del seguimiento de la orden se aprecia “asignado a motorizado”, lo que sin duda es una facultad de la empresa como empleador que dirige su actividad productiva.

Aunado a ello, se aprecia que, no realizar el servicio de manera personal, amerita la cancelación del acceso a la aplicación “Soy Rappi”, conforme dispone Rappi en su cláusula octava respecto a las causales de cancelación del acceso a la aplicación “Soy Rappi”, indicando que se, va cancelar el acceso con la consecuente pérdida de acceso a la cuenta, en el caso de alquilar la cuenta o permitir el acceso de un tercero a su cuenta, como se aprecia del punto “r)”

De lo anterior, se identifica el elemento de prestación personal de servicios de los rappideros, por lo que, pasaremos a la identificación de los demás elementos de la relación laboral, por cuanto, la determinación de la existencia de esta, debe realizarse de la verificación copulativa de los 3 elementos.

4.2 La remuneración en la plataforma digital Rappi

Sobre este punto, es preciso señalar que es comúnmente usado el argumento civilista que considera que utilizar términos distintos a la “remuneración”, que es desplazado para las relaciones laborales, por tanto, los términos tales como “retribución”, “estipendio” u otros, se usarán para las relaciones civiles o de otra índole; sin embargo, sostenemos que, lo concluyente para la calificación de una relación contractual de naturaleza civil, laboral u otro, deberá realizarse no en atención al término utilizado por las partes, sino que debe tenerse presente que este elemento al ser contraprestativo, es común a los contratos civiles y laborales, debiéndose realizar la calificación en base al estudio del caso en concreto, en donde se analizará si además de dicho elemento se presenta el elemento determinante para otorgar el tratamiento de una relación laboral de naturaleza laboral y no civil.

En el numeral 4.2 de los T&C se indica que, en el supuesto que el pago sea abonado por el cliente con tarjeta u cualquier medio electrónico, Rappi va cobrar la tarifa y la propina, en caso corresponda²⁰, por cuenta y orden del Rappitendero, el mismo que será ser liquidado posteriormente y en el supuesto de que el pago sea abonado en efectivo, el Rappitendero debe cobrar directamente al cliente la Tarifa del Servicio y la propina si correspondiera, teniendo que entregar el pago, así como el costo de los productos pagados por el cliente a Rappi, para que realice la liquidación conforme a lo señalado en los T&C.

Asimismo, en el numeral 4.3 se indica que, Rappi va informar al rappitendero la periodicidad en la que va realizarse la liquidación de los servicios, así como las propinas. Siendo liquidados posteriormente y abonados a los rappitenderos en la forma como indiquen, el que podrá ser mediante transferencia a su cuenta u otro medio de pago acordado.

En virtud de ello, el pago al rappitendero, se realiza conforme el siguiente sistema: **i) del porcentaje del delivery**, siendo que Rappi en razón de la distancia entre el establecimiento comercial y el usuario, realiza el cálculo de la tarifa por costo de envío

²⁰ Las propinas son voluntarias.

y de dicho monto entrega al rappitendero el 90%, quedándose con el 10%; *ii) del porcentaje de la propina*, lo cual va depender de la cantidad de propina que es otorgada por el usuario, oscilando entre el 60%-80% a ser entregado al rappitendero y el resto es para Rappi.

Estando a lo anterior, concluimos que, del sistema de pago establecido por la plataforma Rappi, no se aprecia que los rappitenderos tengan la libertad de cambiar o negociar de alguna manera los precios que cobran por servicio de reparto, sino que, este es determinado por la empresa Rappi, tal como se verifica de los T&C que señala en el numeral 4.1 que Rappi tiene a su discreción en todo momento la modificación, el cambio, agregar, o eliminar las tarifas vigentes para cualquier Servicio, lo que se reflejará en la solicitud del servicio que es remitido a la cuenta del rappitendero.

Acreditada la existencia del elemento remuneración, pasaremos al análisis del elemento determinante para la acreditación de una relación laboral, la subordinación.

4.3 Subordinación

Sobre el elemento subordinación, se ha señalado que la aparente libertad otorgada por la plataforma para la ejecución de la prestación del servicio de reparto, principalmente en la elección de los horarios, significaría que la subordinación o no está presente o está presente tenuemente, lo que excluiría la prestación de servicios de la regulación laboral. Sin embargo, en este trabajo sostenemos y defendemos la postura referida a que sí se encuentra presente la subordinación, debiendo ser identificada en virtud del contexto en el que se encuentran los repartidores que laboran en la plataforma digital Rappi.

Estando a lo anterior, cabe traer a colación que, lo novedoso de la plataforma digital Rappi, es que brinda sus ofertas laborales señalando lo siguiente²¹:

GRÁFICO N.º 5

Oferta laboral de Rappi

²¹ Extraído de la plataforma oficial de Rappi: <https://www.rappi.com.pe/repartidor/lima>


Aplica ahora

¿Quieres manejar tu propio tiempo y obtener ganancias? ¡Regístrate en "SoyRappi"!
 Tú decides el tiempo, el modo y el lugar en que te conectas a "SoyRappi". Si tienes un teléfono Android, una moto, automóvil o bici y eres mayor de edad, puedes hacer delivery de pedidos con "SoyRappi" y generar ganancias.

Solo tienes que rellenar el formulario, descargar la app "SoyRappi", ingresar tus datos básicos, subir tus documentos para registrarte y después de que se hayan validado, podrás empezar a repartir. Recuerda que si ya usas otras apps también puedes ser repartidor con "SoyRappi"

¿Cómo funciona SoyRappi?

1. Recibes cientos de órdenes para delivery en tu celular y acepta las que quieras.
2. Recoge o selecciona los productos que el cliente necesita y entrégalos en su domicilio.
3. Recibe semanalmente las ganancias que hayas generado.
4. Obtén el 100% de tus propinas y gana dinero extra por cada amigo que refieras.

¡Rellena el formulario para registrarte y empieza a repartir! 🚀

Nota: Como se aprecia, Rappi ofrece una promesa caracterizada por la autonomía, en la libertad de manejar tu propio tiempo y ser tu propio jefe, brindando la facilidad de prestar servicios también en otras plataformas digitales.

Siendo así, en los T&C se señala que los rappitenderos tiene la libertad plena y absoluta para que determinen el día, hora y lugar en el que pueden prestar el Servicio, siendo así, el rappitendero establecerá de manera personal y sin que interfiera Rappi el monto en que va conectarse a la Plataforma Rappi a realizar el servicio, al igual que zonas u horarios.

También se indica en el numeral 2.2 que el rappitendero tiene libertad total y absoluta de prestar el servicio en el día, hora y lugar que tenga disposición. Estableciendo de manera personal el momento para prestar el servicio.

Agregan que, lo anterior significa que el Rappitendero no se encuentra obligado a ingresar a la Plataforma y/o aceptar Servicios dentro de algún plazo, teniendo libertad de hacerlo o no, con la periodicidad que quiera, sin que lo anterior involucre la baja de su cuenta, lo cual, como se demostrará, en los hechos no es cumplido por Rappi.

Ahora bien, pasaremos a realizar el análisis concerniente a identificar el ejercicio del ius variandi de Rappi en relación a los rappitenderos, lo que implica la presencia del elemento subordinación.

4.3.1 Identificación del poder de dirección

Conforme se señaló, Rappi refiere que los repartidores tienen la elección del día, la hora y lugar para realizar el servicio de reparto, lo que evidenciaría la autonomía en la organización y ejecución del servicio; sin embargo, lo anterior difiere desagradablemente con lo que ocurre en la realidad, lo cual es puesto a nuestro conocimiento por los mismos rappitenderos, conforme manifestó un rappitendero en la entrevista realizada para fines de la presente investigación y que se encuentra detallada en los anexos, en donde ante la pregunta sobre la “autoaceptación”, este refirió lo siguiente:

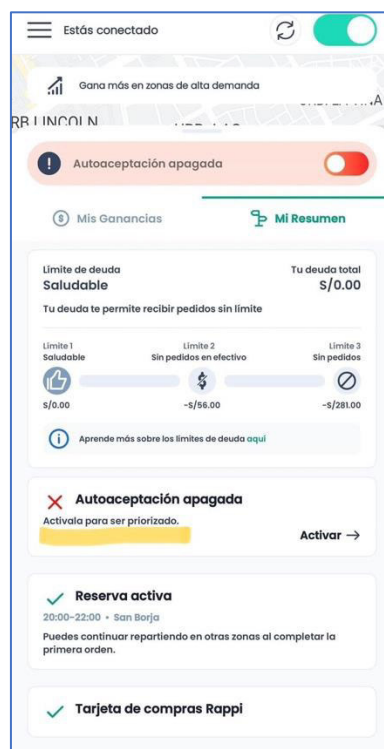
(...) le ofrecen y después no cumplen nada, te dicen “tú pones tu tiempo”, tú pones tu horario”, “tú pones todo”, yo agarro unas horas para trabajar, por lo menos me llaman de la Casa²² y me dicen “tienes que venirte porque hay una emergencia” y yo dejo de trabajar esas horas, me bajan la calificación, si agarras un horario y no vas a trabajar me bajan la calificación.

De lo que se evidencia que, Rappi ofrece una aparente autonomía al trabajador, pero una vez convertidos en rappitenderos, dicha autonomía es eliminada mediante los distintos conceptos y mecanismos que maneja la plataforma, como lo que ocurre con la “autoaceptación”, que viene a ser una imposición a los rappitenderos acerca de los pedidos que debe realizar a efectos de no verse perjudicados en la designación de pedidos por parte de Rappi, lo que se corrobora con la siguiente imagen:

GRÁFICO N.º 6

Supuesto de autoaceptación desactivada

²² Haciendo referencia a la CasaRappi.



Nota: Se aprecia que se indica a los rappideros que, si mantienen activada la autoaceptación, tendrán prioridad en los pedidos.

Aunado a que, los rappideros tampoco disponen de la libertad de elegir los lugares para realizar el reparto, pues la dirección del cliente o usuario, es conocido por los repartidores luego de haber aceptado el servicio de reparto, además de que, es causal de cancelación del acceso a la plataforma como rappidero cuando este libere o lo que vendría a ser, no realice la entrega de los pedidos asignados por Rappi, conforme se aprecia de los T&C:

OCTAVA: CANCELACIÓN DEL ACCESO A LA APLICACIÓN

“SOY RAPPI”.

(...)

z) por reiterada liberación de pedidos antes de recoger los productos;

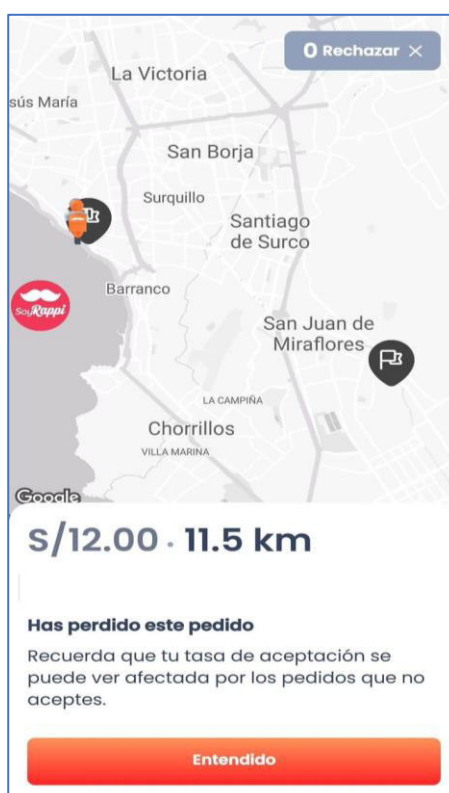
aa) por reiterada liberación de pedidos con posterioridad a la recepción de los productos;

(...)"

Es decir, no existe en la práctica la plena libertad de los rappiditenderos de elegir qué pedidos tomar y cuales no, ello se corrobora con la siguiente imagen²³:

GRÁFICO N.º 7

Captura de pantalla de aviso de Rappi



Nota: De lo anterior se denota que, se anula la alegada libertad de los rappiditenderos, en la medida que se condiciona la situación laboral de los rappiditenderos en la cantidad de la asignación de pedidos, en base a la aceptación o no de los pedidos que les fueran

²³ Extraído del grupo de Facebook “rappiditenderos Perú (Lima). Publicado por un usuario el 02 de marzo del 2024.

asignados por Rappi, haciendo identificable la subordinación de los rappiditenderos respecto de la plataforma Rappi.

Sumado a lo anterior, pese a que, en los T&C, Rappi en todo momento refiere no mantener con los rappiditenderos un vínculo laboral, siendo estos meros colaboradores, prestando servicios con autonomía, lo cierto es que, en la ejecución de los repartos y entregas de estos a los clientes o usuarios, Rappi juega un papel trascendental al orientar y dirigir el servicio ofrecido, tal como se aprecia desde el momento en que establece qué persona o rappiditendero será el que realice la entrega, hasta incluso la desactivación de la cuenta o lo que equivale al despido, situaciones que se expondrán a detalle seguidamente.

- *En la designación de la persona que realizará el servicio de reparto al usuario*

Rappi señala en los T&C que el rappiditendero va recibir una solicitud por parte de los consumidores, el mismo que podrá aceptar o rechazar según lo decida.

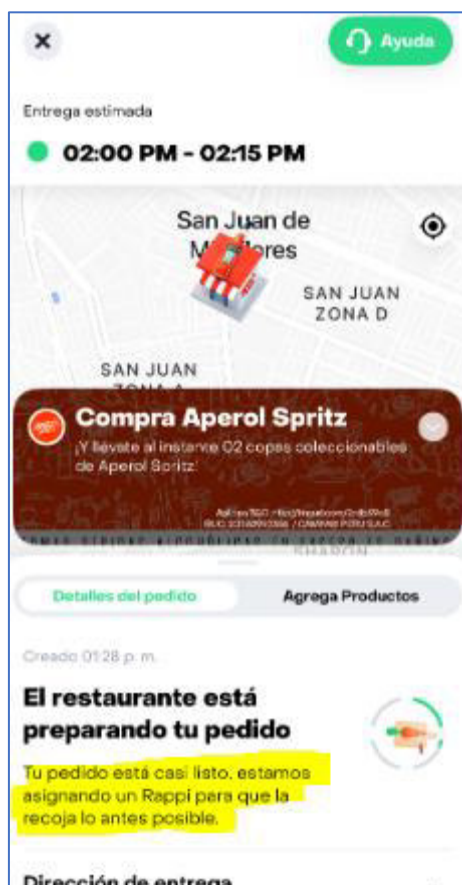
El Rappiditendero podrá recibir de parte de los Consumidores, (...) El Rappiditendero podrá aceptar o rechazar la Solicitud a su voluntad. (el subrayado es nuestro)

Sin embargo, no es el consumidor el que va elegir qué persona realice el servicio, como sería el caso del contrato de mandato, sino es la plataforma Rappi la que, una vez recibido el servicio, designa que rappiditendero va realizar el servicio de reparto, lo cual denota el ejercicio de su poder de dirección como empleador.

Para ello se mostrará un gráfico en donde se aprecia lo que se señala en la aplicación Rappi al realizarse un pedido en la misma aplicación:

GRÁFICO N.º 8

Captura de pantalla de pedido Rappi



Nota: Como se puede visualizar, es la misma plataforma Rappi que asigna los pedidos a cada repartidor, dirigiendo así la actividad de reparto, rasgo sin duda típico de su calidad de empleador en la relación laboral con los rappideros.

Tal designación es una facultad que se atribuye la misma plataforma, así señala en su Política de Privacidad y Tratamiento de Datos Personales²⁴ que en el servicio de Rappi Soy Rappi, la información se utiliza en segundo plano con el fin de mostrarle los pedidos más cercanos a su ubicación.

De lo que se denota que Rappi utiliza la geolocalización de los rappideros a efectos de la organización de la designación de los pedidos, quedando acreditado el poder de dirección de Rappi.

4.3.2 Identificación del poder de fiscalización

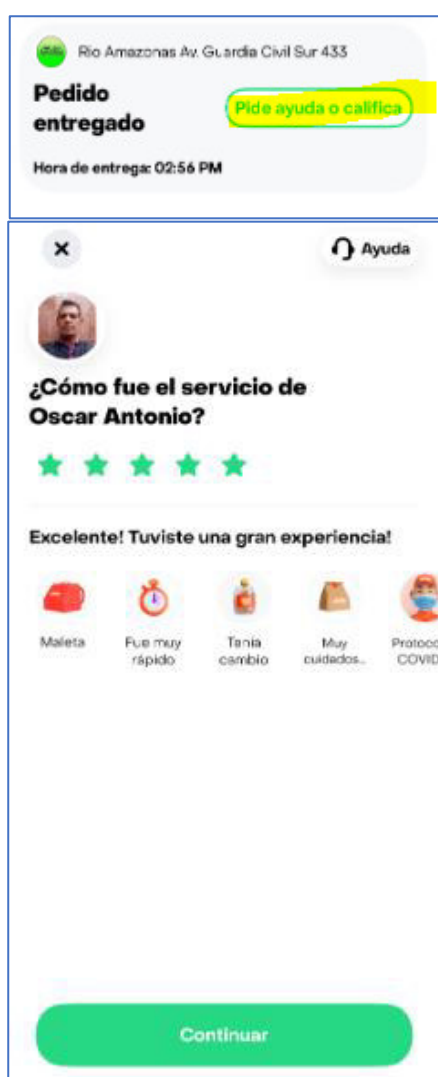
²⁴ Disponible en: <https://legal.rappi.com.co/peru/politica-de-privacidad-de-rappi-y-tratamiento-de-datos-personales/>

- *En el sistema de puntuación*

La plataforma Rappi, utiliza un sistema de adjudicación de 5 estrellas, en donde designa al cliente o usuario que ha recibido el producto entregado por el repartidor la función de calificar al rappitendero desde una estrella a cinco estrellas acorde a su criterio respecto del servicio que le fue prestado por el trabajador, tal como se aprecia:

GRÁFICO N.º 9

Captura de pedido de calificación de Rappi



Nota: Se aprecia el pedido de calificación a los clientes luego de realizado el reparto por el rappitendero, el mismo que es acorde a los criterios de si el rappitendero tenía una maleta, así como si el pedido se realizó con rapidez o si el repartidor contaba con

cambio, también si fue cuidadoso en la entrega y si respetó los protocolos COVID, esto último por el contexto de pandemia.

Dicho sistema de puntuación, es utilizado por Rappi con el fin de evaluar el rendimiento de los trabajadores, lo que significa que la plataforma hace uso de su poder de fiscalización respecto de las labores prestadas por sus trabajadores, lo que significa que Rappi se comporta en los hechos como el empleador de los rappitenderos.

Este sistema según se indica, radica en una evaluación realizado al cliente una vez culminado el servicio, en donde se evalúa en una escala de uno a cinco estrellas, la calidad del servicio de reparto. En base a eso, los algoritmos de la plataforma realizan el rastreo de dichas calificaciones y hacen el cálculo del puntaje promedio para los trabajadores, los que tienen incidencia en su priorización para realizar los pedidos (Mogollón, 2023e).

De lo anterior se encuentra acreditado el ejercicio del poder de fiscalización de Rappi sobre los rappitenderos, sumándose al ejercicio del poder de dirección, quedando el análisis en la identificación de la facultad de sanción para acreditar la subordinación.

4.3.3 Identificación del poder de sanción

Rappi ejerce la referida facultad al aplicar la “desactivación” de los repartidores que considera de, acuerdo al algoritmo que han incurrido en faltas o incumplimientos, figura que podría asimilarse a una suerte de suspensión, en el caso de desactivaciones temporales, o despido, en caso de desactivación permanente.

Asimismo, se aprecia el poder de sanción en la disminución de los pedidos a los repartidores, en caso de presentarse algunos supuestos como por ejemplo, la baja calificación de los repartidores, pues si bien refieren que las calificaciones operarían como una suerte de “incentivo”, lo cierto es que Rappi configura al algoritmo de tal manera que cuando las calificaciones son mejores, les asignan más pedidos, obteniendo mayor oportunidad de percibir más pago por sus servicios, en tal sentido, sostenemos que, en un sistema de producción donde abunda de sobremanera la

demanda de mano de obra, se termina desnaturalizando este aparente incentivo, convirtiéndose en una obligación de los repartidores y una carrera de todos contra todos, con el fin de que les asignen mayores pedidos.

También Rappi ejerce esta facultad mediante la desactivación temporal de la cuenta de los rappiditendos, siendo el tiempo de suspensión a discreción de la empresa, tal como se aprecia:

GRÁFICO N.º 10

Captura de pantalla de desactivación temporal de cuenta de rappiditendero²⁵



Nota: Se aprecia la desactivación o suspensión temporal del servicio de pedidos, indicándose que se conecte solo cuando tiene la seguridad de realizar el pedido.

²⁵ Extraído de Facebook: Grupo rappiditendos Perú (Lima), publicación de fecha 03 de marzo de 2024.

También apreciamos el ejercicio de esta facultad en la desactivación de la cuenta de los rappitenderos, como se aprecia:

GRÁFICO N.º 11

Captura de pantalla de la inhabilitación de cuenta de Rappitendero²⁶



Nota: Se aprecia la inhabilitación de la cuenta de rappitendero por motivo de que tuvo varios reportes de comportamientos irrespetuosos y/o inadecuados con los aliados/usuarios.

Otro ejemplo se aprecia en la inhabilitación de rappitendero por causa de reclamos de los usuarios:

GRÁFICO N.º 12

Captura de pantalla de la inhabilitación de cuenta de Rappitendero²⁷

²⁶ Extraído de Facebook: Grupo rappitenderos Perú (Lima), publicación de fecha 12 de marzo de 2024.

²⁷ Extraído de Facebook: Grupo rappitenderos Perú (Lima), publicación de fecha 14 de marzo de 2024.



Nota: Se aprecia la inhabilitación de rappitendero por motivo de que los usuarios presentaron reclamos en varias órdenes. Indicándole entregar los productos y en buen estado.

Una vez identificado la presencia del ejercicio del empleador de sus facultades que componen el *ius variandi*, lo que, nos permite la aplicación del principio de primacía de la realidad, sumado a ello, como mayor refuerzo a nuestra posición de la existencia de una relación laboral entre rappitenderos y Rappi, realizaremos el análisis que fue sugerido como se ha indicado antes, por el laboralista Sanguinetti, que plantea el examen de la problemática mediante la identificación de los rasgos de autonomía y de subordinación que se encuentran presentes en las labores de los rappitenderos, analizándose uno por uno.

5. Análisis comparativo de rasgos de autonomía y subordinación

Conforme se adelantó, sumado a los argumentos derivados de la aplicación del principio de primacía de la realidad en la determinación de la existencia de una relación jurídica de naturaleza laboral entre los rappitenderos y Rappi, pasaremos a realizar el análisis, respecto a señalar los rasgos que denotan autonomía y los de subordinación,

a efectos de sustentar la predominancia de los rasgos que denotan subordinación entre las partes, ello haciendo uso de los elementos del test de laboralidad propuesto por (Sanguinetti, 2021b), los mismos que fueron señalados en el presente trabajo y que serán abordados en el siguiente cuadro comparativo:

TABLA N.º 1

Análisis comparativo de la identificación de los rasgos de autonomía y rasgos de subordinación

Rasgos de autonomía	Rasgos de subordinación
<i>Libertad de elección de las horas o la franja de disponibilidad</i> *Observación: No se encuentra presente, debiendo remitirse a lo señalado respecto al poder de dirección que ejerce Rappi sobre los rappitenderos.	<i>Organización general del servicio por la plataforma, en cuyo sistema se incorporan los trabajadores, sin posibilidad de introducir cambios</i> *Observación: Sostenemos que Rappi ejerce el poder de dirección sobre los rappitenderos, remitiéndonos a lo indicado sobre dicha facultad.
<i>Libertad para aceptar o rechazar los encargos asignados</i> *Observación: No se encuentra presente, debiendo remitirse a lo señalado sobre el poder de sanción.	<i>Uso de la marca de la plataforma para prestar el servicio</i> *Observación: Sostenemos que los rappitenderos prestan el servicio solicitado por los clientes que realizan el pedido confiando en la marca de la empresa Rappi, remitiéndonos a lo señalado sobre la ajenidad, el rasgo de la reputación y ajenidad de la marca.
<i>Retribución por pedido y no en función del tiempo</i> *Observación: Sostenemos que, si bien Rappi retribuye a los rappitenderos en base al kilometraje, requiere a estos que mantengan activado la geolocalización a efectos de la designación de los pedidos, apreciándose la imposición de la permanencia de los rappitenderos en la plataforma, que si bien no es en un lugar	<i>Consideración de la plataforma como el elemento de mayor valor y relevancia para la organización y prestación del servicio, frente al carácter secundario y menos valioso de los medios de transporte y el teléfono móvil aportados por el trabajador</i> *Observación: Consideramos que las herramientas aportadas por los rappitenderos no tienen el valor significativo trascendental o determinante para la realización del servicio, como si lo tiene la plataforma digital de propiedad de Rappi.

determinado Rappi tiene acceso a su ubicación todo el tiempo. Siendo que, la finalidad de Rappi es tener rappitenderos disponibles todo el tiempo.	
<i>Posibilidad de ser sustituido y de subcontratar el trabajo</i> *Observación: No se encuentra presente, debiendo remitirse a lo argumentado sobre la prestación personal de los rappitenderos, estipulada en los T&C.	<i>d) Canalización de las relaciones con los clientes a través de la plataforma, sin intervención del trabajador</i> *Observación: Sostenemos que, en virtud de la ajenidad en la organización y del mercado, es Rappi el que tiene el contacto directo con los clientes, incluso designando a la persona que va a realizar el servicio de reparto, sin la participación del rappitendero, lo que denota la existencia de un vínculo laboral.
<i>Posibilidad de colaborar con varias plataformas o tener otro empleo</i> *Observación: Sostenemos que no se encuentra presente, remitiéndonos a lo señalado respecto al rasgo de exclusividad.	<i>Fijación tanto del precio de los servicios como de las retribuciones por la plataforma</i> *Observación: Se ha explicado que los rappitenderos no participan de la determinación del costo del servicio de la plataforma ni tampoco tienen intervención en la negociación de la fijación de su remuneración, siendo establecidos solo por Rappi en virtud de su calidad de empleador, haciendo uso de su poder de dirección.
<i>Aportación de los medios materiales necesarios (teléfono móvil, bicicleta, moto o patinete)</i> *Observación: Sostenemos que, si bien los rappitenderos aportan dichos medios, estos revisten de insignificante valor económico, siendo el predominante y principal la plataforma digital, que es de propiedad de Rappi y no de los rappitenderos, conforme se señaló respecto a la ajenidad.	<i>Realización de procesos de selección de los colaboradores también por la plataforma</i> *Observación: Como se ha apreciado de los T&C, es Rappi el que organiza y fija los requisitos y lineamientos que deben cumplir los aspirantes a rappitenderos, reservándose incluso el derecho a rechazar sus solicitudes de manera unilateral.
<i>No compensación de los gastos relacionados con el desempeño de las tareas</i>	<i>Fijación igualmente por esta de reglas sobre la manera de realizar el trabajo e impartición de formación sobre ellas</i>

*Observación: Consideramos que Rappi abona a los rappidenderos el pago por medio de un porcentaje del servicio y de las propinas, el mismo que tiene carácter contraprestativo, por lo que sí compensa a los rappidenderos.	*Observación: Se ha explicado que Rappi mediante los T&C, brinda a los rappidenderos instrucciones que, en los hechos se vuelven obligatorios, haciendo uso de sus poderes de dirección, fiscalización y sanción
	<i>Realización personal de la prestación</i> *Observación: Los rappidenderos realizan el servicio de reparto de manera personal, tal como lo indican los T&C.
	<i>Continuidad de las prestaciones y duración de la relación a lo largo del tiempo, de forma que no se trata de prestaciones esporádicas o aisladas</i> *Observación: Sostenemos que, si bien la plataforma no impone la permanencia de los rappidenderos, se brindan incentivos dirigidos a otorgar ciertos beneficios mayores en función al tiempo y pedidos que realicen los rappidenderos.
	<i>Existencia de medios de control especialmente intensos, que operan sobre la actividad y no solo sobre el resultado, por tres vías distintas: la gestión algorítmica, las valoraciones de los clientes y la geolocalización constante</i> *Observación: Conforme se ha explicado, en ejercicio de su poder de dirección Rappi organiza mediante los algoritmos su actividad productiva, asimismo, mediante las calificaciones emitidas por los clientes, incorpora posteriormente sanciones o beneficios a los rappidenderos y mediante la geolocalización organiza la asignación de pedidos y fiscaliza a los rappidenders, así como establece las tarifas del servicio y kilometraje que influye en el pago a los rappidenderos.
	<i>Creación de sistemas de puntos en función del cumplimiento de las reglas, la aceptación de pedidos y la satisfacción de los clientes, con consecuencias sobre la elección de franjas</i>

	<i>horarias, la atribución de nuevos pedidos o incluso la permanencia en la plataforma.</i> *Observación: Se ha explicado que, mediante las calificaciones de los clientes, Rappi implementa sanciones o beneficios a los rappitenderos.
--	--

Nota: Se aprecia el análisis de los argumentos que defienden la autonomía de los trabajadores y por otro lado los argumentos que defienden la subordinación de los trabajadores, abordándolos uno a uno.

Del análisis comparativo anterior, concluimos que se han desvirtuado los rasgos que pregonan y defienden la autonomía de los rappitenderos, habiéndose explicado detalladamente en el presente trabajo, la presencia de los rasgos que denotan la existencia de subordinación y, en consecuencia, el vínculo laboral entre los rappitenderos y Rappi.

6. Pronunciamiento internacional: Análisis comparativo

Es preciso indicar que, se hace necesario el análisis comparativo de la problemática abordada, por cuanto en la actualidad, no se realiza una minuciosa investigación por parte de la doctrina, a nivel administrativo ni a nivel jurisprudencial, que tenga en cuenta los puntos abordados en la presente investigación.

Siendo así, advertimos que el trabajo en plataformas digitales no es un tema nuevo a nivel mundial, tal es así que, diversos países han sentado posición tanto a nivel jurisprudencial como en algunos legales, tema que será tratado en el presente ítem, con la finalidad de poder rescatar lo mejor de ellos y así poner un freno a la posición dominante en el país que pregonan y defiende el trabajo en plataformas digitales dentro del rubro de lo que llamamos la “huida del derecho del trabajo”.

Como anticipo a lo que se desarrollará, se debe mencionar que existen en principio 3 posiciones al respecto:

- i) El **primero** el consistente en que se considera que los prestadores de servicios mediante plataformas digitales o en concreto, los repartidores son independientes respecto de las plataformas que no tienen responsabilidad alguna al ser un mero intermediario;
- ii) El **segundo** considera que los prestadores de servicios de plataformas son trabajadores, es decir, dependientes, debiéndose otorgarles los derechos laborales y de seguridad social correspondientes.
- iii) La **tercera** posición refiere que, si bien existe un cierto grado de dependencia, esta es de manera atenuada o casi nula, por lo que, solo les correspondería derechos en el ámbito de la seguridad social.

Ahora bien, respecto a la segunda posición se pueden distinguir dos variaciones:

1) al ser trabajadores subordinados, se encuentran dentro del ámbito de aplicación del régimen general, que en nuestro país es el normado en la LPCL principalmente; por otro lado:

2) si bien existe subordinación, también se presentan ciertos rasgos de autonomía del trabajador, por lo que, a raíz de reconocer ello, corresponde se regule la prestación de servicios de los trabajadores que prestan servicios mediante plataformas digitales o repartidores en una legislación o norma especial, esto es, con una regulación propia.

6.1 OIT

La OIT acerca de las plataformas de reparto, como el caso de Rappi, entre otros, refiere que existen diversidad de tareas realizadas mediante las plataformas digitales, destacando algunos caracteres comunes en este modelo de negocio tales como: los mecanismos por los cuales se determinan los precios y la remuneración, el cobro de comisiones a los repartidores y a los usuarios, la vinculación de manera automática de los repartidores y los usuarios o clientes, la utilización de algoritmos a fin de asignar y evaluar el trabajo de los repartidores, la supervisión del trabajo a través de distintas herramientas digitales, el uso de sistemas de puntuación y el compromiso que se tiene con los repartidores a través de los contratos de servicios suscritos en la misma plataforma virtual o por internet, todos estos elementos juegan un importante papel en

la manera en cómo se configuran las condiciones laborales en dichas plataformas (OIT, 2021a).

También en octubre del 2022, se realizó en Ginebra la Reunión de expertos sobre el trabajo decente en la economía de plataformas, emitiéndose un documento de referencia de dicha reunión, donde se aprecian distintos conceptos y análisis sobre el trabajo en plataformas digitales, siendo una de sus conclusiones que la economía de plataformas es una fuente significativa de creación de puestos de trabajo y actividad económica, también constituye un desafío a los empleadores, trabajadores y a los Estados. Siendo que, los primeros podrían verse afectados por competencia desleal, los segundos no podrían llegar a obtener condiciones de trabajo y protección social que sean conformes al trabajo decente y los Estados podrían ver altercada su capacidad de regulación del mercado de trabajo y podrían sufrir desequilibrios en sus presupuestos (OIT, 2022b).

Denotándose que, la OIT reconoce la importancia de las plataformas digitales en la economía actual, resaltando a su vez, la preocupación por los derechos y condiciones laborales de los trabajadores, lo que implica un reto para los Estados, en la medida que deberán garantizar el respeto de los derechos de los trabajadores de plataformas digitales, sin que se traspase la frontera de la libertad de empresa, a efectos de no aminorar las ventajas económicas que generan en la economía actual.

Recientemente, la OIT decidió abordar la normativa aplicable a las plataformas digitales en el Consejo de 2025 y si fuera necesario en el de 2026, a consecuencia de que un grupo de expertos de la materia concluyó en la existencia de una necesidad de terminar con los falsos autónomos, que la gestión del trabajo a través de algoritmos incurre en discriminación por razones de género y que complica que se realiza una efectiva inspección laboral (Casado, 2023).

También se aprecia la preocupación de la OIT respecto a lo concerniente al ejercicio de los derechos de libertad sindical²⁸ de los trabajadores por aplicativos²⁹.

²⁸ Conocidos en la doctrina como sindicación, negociación colectiva y huelga.

²⁹ Conforme se aprecia del documento de trabajo de la OIT 80, denominado “Aprovechar las oportunidades de la economía de plataformas digitales mediante la libertad sindical y la negociación

6.2 Unión Europea

El Parlamento Europeo dio por aprobada la Directiva (UE) 2019/1152 en donde se abordan las condiciones transparentes y previsibles para los trabajadores de la Unión Europea, en esta directiva se otorgan nuevos derechos de información para trabajadores domésticos, así como de plataformas digitales, en prácticas, también los aprendices y los falsos autónomos, la misma que deroga la anterior Directiva 91/533/CEE de 1991 ya que la misma no contemplaba los problemas referidos al mundo del trabajo actual. La nueva Directiva en su considerando 4 hace referencia a los nuevos cambios suscitados principalmente por la digitalización, asimismo, regula derechos para los trabajadores, estableciendo a su vez restricciones (Álvarez, et al., 2020).

También se tiene conocimiento que, recientemente fracasó el intento de implementar lo que vendría a ser una “ley rider europea”, habiendo Francia y Alemania hecho descarrilar la regulación sobre los “riders”, con la abstención de Alemania, Grecia y Estonia, frustrándose lo que sería el intento con acabar con los falsos autónomos, con lo que, a decir de Martínez (2024) con la regulación obtendrían derechos como la remuneración mínima, jornada mínima, derechos de seguridad social como todos los trabajadores. Además, que, se introduce por vez primera normas sobre cómo deben gestionarse los algoritmos y la utilización de inteligencia artificial en el lugar de trabajo.

6.3 España

En este país, al igual que en los demás países que existe una regulación legal al respecto, previamente se han emitido distintos pronunciamientos, entre los cuales se mencionarán a manera de ejemplo los siguientes:

- El Pleno del Tribunal Supremo Español mediante sentencia del 25 de setiembre del 2020, 805/2020, consideró que un repartidor de la empresa

colectiva, publicado en febrero del 2023, disponible en https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_867530.pdf

Glovo tenía una relación laboral – no mercantil., por lo que debían aplicársele todas las normas laborales, principalmente el Estatuto de los Trabajadores.

De dicho pronunciamiento, se puede destacar lo referido sobre la dependencia, en la medida que la empresa se vale de repartidores que no tienen una organización de sí mismos e independiente, prestando estos servicios insertados dentro de la organización laboral del empleador, encontrándose sujetos a su dirección y organización, lo que se corrobora en cuanto Glovo impone todo lo relativo a la forma y precio del servicio de recojo y entrega de los productos, esto es, Glovo establece la forma de realizar el servicio, así como su precio y vía de pago, controlando así la producción, estableciendo también formas de controlar a los repartidores, mediante los algoritmos, puntuaciones y la geolocalización permanente.

Indican que, el repartidor no organiza por su cuenta la actividad productiva, tampoco negocia los precios ni las condiciones con los aliados comerciales, ni menos recibió la retribución directa de los consumidores finales, no teniendo el trabajador la real capacidad de organizar la prestación de su servicio, no teniendo autonomía al respecto, encontrándose sujeto a los lineamientos de organización de la empresa, lo cual acredita que hace uso de su poder empresarial respecto de la forma de realización del servicio, así como el control de su ejecución en tiempo real, evidenciándose la presencia de la dependencia laboral.

Sentencia que, a decir de Rodríguez-Diosdado, tuvo vital importancia pues se hace un repaso de la doctrina del Tribunal, mencionando además al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, acerca de la definición de trabajador y sus rasgos principales de subordinación, como la integración en el ámbito organizativo de la empresa, así como la ajenidad, respecto a quién toma las decisiones comerciales o tiene propiedad directa de los frutos de la actividad laboral. Además, haciendo uso del principio de primacía de la realidad, se descarta la consideración del trabajo como autónomo o independiente del prestador de servicios, en atención a la realidad de las labores ejecutadas y con la insistencia de que la aplicación desarrollada por la empresa constituye la infraestructura elemental para la actividad (2020).

También, es pertinente mencionar el importante papel que han desempeñado los repartidores quienes organizados, ejercieron su derecho a la protesta, reclamando el reconocimiento de sus derechos como trabajadores, siendo una de estas manifestaciones la desarrollada en los primeros meses de abril del 2021 donde protestaron en contra de la que posteriormente se llamó “Ley Rider”, exigiendo principalmente ser reconocidos como “autónomos digitales”, rechazando su calificación y regulación como trabajadores asalariados, una explicación a ello es dado por Pumar que señala que el miedo de los trabajadores es disipar algunas ventajas de les otorgan flexibilidad, lo que se asocia con los pequeños empresarios, ya que, las plataformas podrían cerrar sus operaciones con tal de que no aumenten sus costes laborales.

Agrega que, una explicación también sería que muchos riders se encuentran en una grave situación por encontrarse vulnerables económicamente, pues un gran número son jóvenes sin empleo que tienen complicaciones al momento de encontrar trabajo, así como extranjeros migrantes que no tienen regulada su situación, lo que les permite encontrar empleo en la informalidad. Asimismo, un gran número eligen conjugar este trabajo con otras labores. La sentencia refiere que constituye un llamativo la pregonada flexibilidad ofrecida, en donde no se requiere labores exclusivas, pudiendo el trabajador realizar servicios acordes a su disponibilidad. En el plano forma y acorde a sus contratos, son trabajadores independientes o colaborados, que deciden ofrecer de manera libre sus servicios a una cantidad de clientes.

No obstante, las manifestaciones antes señaladas, se emitió La Ley 12/2021, llamada “Ley Rider³⁰”, con posterioridad y como consecuencia de los pronunciamientos del Tribunal Supremo que determinó la laboralidad de los prestadores de servicios mediante plataformas digitales “riders”, ley que destaca no solo a nivel de derechos individuales para los trabajadores, sino también por los derechos colectivos respecto al manejo de la información de los algoritmos.

³⁰ Sobre dicha norma se ha señalado que consistiría en “un paso hacia el humanismo tecnológico”, así como un “modelo de protección basado en <condiciones de trabajo justas>”, Just EAT. Informe La Ley Rider. Un año después. Esade, Foro de Humanismo Tecnológico. Octubre 2022, págs. 05 y 07.

Pero la referida norma no ha sido el único avance en España, también se emitieron otros instrumentos importantes como la Carta de Derechos Digitales española de 21 de julio del 2021, los cuales buscan armonizar la economía digital con el valor de la persona como tal.

Respecto a la Ley Rider Todolí (2021c) destaca lo correspondiente a la presunción e inversión de la carga de la prueba así como la reducción de intensidad del elemento de dependencia jurídica y el deber de transparencia algorítmica tales como el derecho de información de los representantes de los trabajadores sobre los algoritmos, refiriendo dicho autor que, la norma en mención ubica a España como un ejemplo mundialmente respecto a una solución negociada a la problemática de las plataformas digitales. Asimismo, otros países regularon el problema, pero sin acudir al consenso y diálogo con la sociedad, siendo que, la jurisprudencia tiene que encaminarse hacia una progresiva desaparición de la dependencia jurídica como el requisito para aplicación el Derecho del Trabajo.

6.4 Francia

En este país, en el año 2016 se dio un importante avance mediante la introducción dentro del Código del Trabajo de un capítulo denominado “responsabilidad social de las plataformas digitales”, artículos L7 342-1 hasta el L7342-6 que acoge a los trabajadores que prestan servicios de manera independiente que acuden a las plataformas digitales para el desempeño de su actividad.

En dicha regulación, si bien no se reconoce a los trabajadores como dependientes, se ha optado por otorgarles algunos derechos, como la sindicalización, en el artículo L7342-6, también el acceso a la información profesional continua, en el artículo L7342-3, a la información y transparencia, en el artículo L7342-7 y el seguro por daño, asimismo se señaló que las empresas de plataformas deben realizar y publicar una “Carta de responsabilidad social”, en donde se establezcan derechos y obligaciones de estas, al igual que los derechos y obligaciones de los trabajadores con los que tuvieran vínculo.

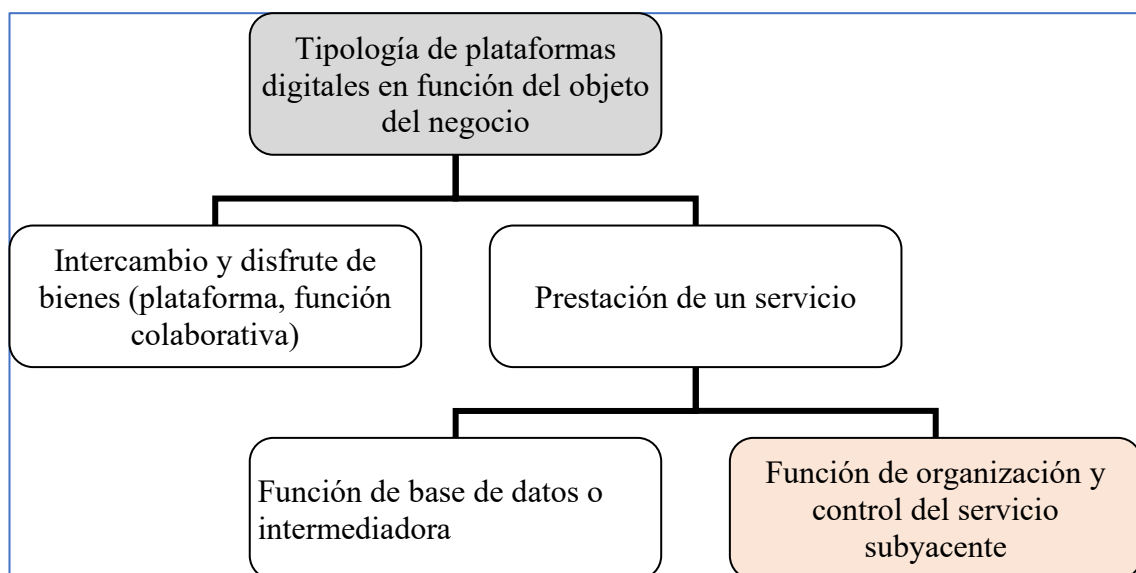
Con dicha regulación se aprecia que, en Francia el hecho de que las plataformas determinen los rasgos propios de la forma de prestación de servicios o de los bienes que se ofrecen y establezcan el precio, esto es, el hecho de que la plataforma ejerza su poder de dirección y control, da paso a que opere la presunción de la existencia de trabajadores autónomos o por cuenta propia, lo que para nada impide que se otorgue a los mismos algunos derechos laborales mínimos.

6.5 Comisión Europea

A nivel europeo destaca la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo del Consejo de fecha 09 de diciembre del 2021, que trata sobre la mejora de las condiciones laborales en el trabajo mediante plataformas digitales, la cual supera en algunos aspectos a la Ley Rider española.

GRÁFICO N.º 13

Tipología de las plataformas digitales en función del objeto del negocio³¹



Nota: Se aprecia que, dentro de la clasificación, Rappi se ubicaría en el cuadro sombreado, pues organiza el control del servicio que ofrecen.

³¹ En “una agenda europea para la economía colaborativa”

Al igual que Francia, se considera que la prestación de servicios en plataformas digitales se desarrolla por trabajadores autónomos.

6.6 Chile

El 11 de marzo del 2022 se publicó la **Ley N° 21.431**³² que *Modifica el Código del Trabajo regulando el contrato de trabajadores de empresas de plataformas digitales de servicios*.

Dicha norma, modifica el Código de Trabajo, incorporándole un Capítulo X, denominado “Del Trabajo mediante plataformas digitales de servicios”, en el Libro I, con título II “De los Contratos especiales”, encargada de regular las relaciones entre trabajadores de las plataformas digitales, dependientes e independientes y empresas digitales de servicios prestados en dicho país.

La mencionada disposición hace las siguientes definiciones: Empresa de plataforma digital de servicios: Es la organización que, de manera onerosa, administra o gestiona una sistema informático o de tecnología que se ejecuta en aplicaciones de dispositivos móviles o fijos, que permite que un trabajador de plataformas ejecute servicios, para los clientes del sistema tecnológico, en un territorio determinado, como son el retiro, distribución y/o reparto de bienes o mercaderías, transporte de pasajeros u otros servicios.

Asimismo, califica al trabajador de plataformas digitales como el que realiza servicios de manera personal por su cuenta o por otro, que son solicitados por usuarios de una aplicación que es administrada por una empresa de plataforma digital de servicios. Este trabajador será considerado como un trabajador dependiente o independiente, acorde a la concurrencia o no de los requisitos señalados en el artículo 7 del Código.

³² Dicha norma entró en vigencia el 01 de setiembre del 2022.

Asimismo, señala algunas especiaciones propias de dicha forma de contratación, especificando las normas comunes aplicables a los trabajadores de plataformas dependientes e independientes.

Respecto a la citada disposición, se aprecia que se contempla a prestadores de servicios de plataformas digitales tanto dependientes como independientes, estableciendo que serán dependientes siempre y cuando cumplan los requisitos del artículo 7 del Código de Trabajo, que a su vez señala la definición del contrato individual de trabajo como “una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquel a pagar por estos servicios una remuneración determinado”

Así advertimos que, en situación igual a nuestro país, se requiere la presencia de los elementos del contrato de trabajo consistentes en prestación personal, remuneración y subordinación a efectos de considerar a los prestadores de servicios de plataformas digitales como trabajadores dependientes.

Lo que nos causa cuestionamiento es el hecho de considerar la existencia de “trabajadores independientes” por cuanto, el concepto mismo de trabajador difiere técnicamente del carácter de autonomía, por cuanto el trabajador se desempeña por cuenta ajena, esto es, siguiendo órdenes y directrices de otra persona llamada empleador.

La crítica antes señalada es compartida por un sector de la doctrina, que refiere que si bien con dicha norma se buscó legislar una forma de trabajo que se mantuvo dentro de los bordes del derecho laboral, aun no resuelve el problema de la subordinación de los trabajadores de plataformas dependientes, pues la Ley establece distinta regulación para trabajadores que son sometidos a las mismas condiciones de trabajo, señalándose que dicha distinción es artificiosa, sosteniendo que no es pertinente ni existe justificación para la distinción entre dependientes e independientes para trabajadores prestan servicios bajo iguales condiciones de subordinación y dependencia (Guzmán, 2022).

6.7 Ecuador

En este país, aun no se encuentra regulado la situación de los trabajadores de plataformas digitales, sin embargo, se encuentra en mesa de debate la promulgación de la normativa pertinente.

No obstante, ello, si se destaca la presión que se viene ejerciendo mediante el FRENAPP, organización sindical que acoge a personas que buscan ser reconocidos como trabajadores de plataformas digitales.

7. Debate peruano

Como se ha adelantado, a **nivel jurisprudencial** en nuestro país, a la fecha no se ha emitido ningún pronunciamiento judicial que aborde de fondo la problemática de la laboralidad de los repartidores de ninguna aplicación, incluido Rappi.

Ahora bien, a **nivel legislativo**, si bien no existe norma laboral alguna que regule sobre la situación de los repartidores mediante plataformas digitales, menos aun de Rappi; en embargo, cabe destacar que se han presentado algunos proyectos legislativos que buscaron regular lo antes señalado, proyecto que difieren unos de otros, reflejando ello que aún nos encontramos lejos de la ansiada regulación, situación que se espera cambie lo más pronto, pues no se puede dejar en la total desprotección a miles de trabajadores peruanos e inmigrantes que prestan servicios mediante las plataformas digitales.

El importante papel que desempeña el sector legislativo es resaltado por Rendón (2007) al señalar que la crisis económica ha acelerado varias formas por parte de los empresarios que buscan reducir los costos a través del abaratamiento de la fuerza de trabajo, en donde se encuentran estas modalidades de vínculos laborales. Así, si es que se quisiera ubicar las causas de esto, no sería de tal dificultad. Indicando que la causa real no es la crisis, pues hay otras más profundas, siendo el mismo sistema capitalista que pregona la propiedad privada sobre los medios de producción, la libertad de mercado y la búsqueda de beneficios sea como sea y mientras mayores mejor. Concluyendo que la respuesta a este problema no viene desde el Derecho del Trabajo, sino de la Economía y la Política, siendo trascendente el cambio del sistema o su

modificación, en la medida que nos coloque en una mejor situación para lograr la superación de la crisis.

Como señala este autor, es necesario la actitud activa de los políticos, en este caso el aparato legislativo, que aceleren la emisión de la regulación de las plataformas digitales.

En esa línea de ideas, a la fecha existen aproximadamente 20 proyectos de ley³³ presentados por diferentes bancadas, se señalarán los más resaltantes de ellos:

- **Proyecto de Ley 7567-2020-CR** Presentado por el Grupo Parlamentario Frente Popular Agrícola FIA del Perú- Frepap, a iniciativa del congresista Daniel Oseda Yucra, el 22 de abril del 2021. *“Ley de garantiza condiciones mínimas laborales para los trabajadores que prestan servicios de reparto o movilidad mediante plataforma digital”*.

Dicho proyecto busca el reconocimiento de condiciones mínimas laborales para los trabajadores que cumplen servicios de reparto o movilidad que deben ser retribuidos económicamente mediante personas jurídicas que gestionen el servicio mediante la plataforma digital, los mismos que deben constar en un registro nacional que certifique su existencia y legalidad, así como el personal encargado, cuya identificación permita responde directamente ante el incumplimiento de la normativa vigente.

Respecto a los trabajadores, en el artículo 4 del proyecto, se estipula que estos tendrían derecho a exigir a su empleado lo siguiente:

- i. Un seguro de atención de salud
- ii. Un porcentaje que corresponde al servicio que paga el usuario que no puede ser menor al 90%

³³ Un estudio pormenorizado acerca de los proyectos de ley presentados sobre la materia, lo realiza Alejandra Dinegro en el 2022, en el estudio denominado “EL DESAFÍO DE REGULAR LAS PLATAFORMAS EN Perú”, publicado por el Observatorio de Plataformas dentro del rubro “Iniciativas legislativas para regular el empleo en las plataformas digitales de taxi y delivery 2000-2021.

- iii. Un pago anual de una UIT por concepto de gastos de mantenimiento, revisiones técnicas, equipamiento personal, pago de contratos de seguros de accidentes, entre otros.

En dicho proyecto, se propone la definición de trabajador repartidor como aquella persona que se dedica laboralmente a repartir bienes, prestando sus servicios a una persona jurídica privada, que acude a variados vehículos que le permiten movilizarse, que es ordinariamente de su propiedad, siendo generalmente motos, así como bicicletas, autos, scooters eléctricos, entre otros.

El artículo 3 del proyecto dispone que dichos trabajadores deben pertenecer al régimen laboral de la actividad privada, siendo aplicable la LPCL.

También define al empleador como la persona jurídica que acude al servicio de trabajadores que realicen servicios de reparto o movilidad de bienes que son solicitados a través de medios digitales o llamadas telefónicas.

- **Proyecto de Ley 018/2021-CR³⁴**. Presentado por el Grupo Parlamentario Somos Perú- Partido Morado, a iniciativa de la congresista Susel Paredes Piqué, el 12 de agosto del 2021. *“Ley que reconoce beneficios laborales a los trabajadores que realizan el servicio de reparto, mensajería y movilidad por medio de plataformas digitales”*.

Propone reconocer beneficios laborales para los prestadores de servicio de reparto, mensajería y movilidad que realizan actividades a través de las plataformas digitales que gestionan el servicio a través de los aplicativos móviles. El fin era establecer la categoría de trabajador a las personas que realizan dichas actividades.

Establece algunas definiciones importantes, señalando una jornada mínima de 4 horas diarias o 20 horas semanales y que los trabajadores que cumplan con dicha jornada mínima, se encuentran comprendidos en el régimen laboral de la actividad privada.

³⁴ <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/NDc=/pdf/PL-00018>

Asimismo, se vela por el respeto y garantía de la libertad de asociación a los trabajadores.

- **Proyecto de Ley 667/2021-CR³⁵**. Presentado por el Grupo Parlamentario Acción Popular, a iniciativa del congresista José Luis Elías Avalos, el 09 de noviembre del 2021. *“Ley que regula la relación entre las plataformas digitales y las personas que prestan servicios de reparto o movilidad”*

Busca regular la relación entre las plataformas digitales y las personas que prestan el servicio de reparto o distribución de bienes o movilidad a través de las mismas; con el propósito de garantizar el ejercicio de los derechos y deberes que les asiste a ambas partes.

Establece una serie de obligaciones de los titulares por plataforma digital, determinando también el pago de comisiones quincenales o semanales para los prestadores del servicio, pudiéndose pactar fechas distintas.

Se dispone el acceso a la Seguridad social para los prestadores de servicio, siendo responsable de los trámites la plataforma digital.

Refiere que los prestadores de servicios pueden organizarse en gremios.

La jornada máxima debe ser acordada por acuerdo entre la plataforma y el prestador de servicio, siendo responsable de la fiscalización de la prestación de servicios la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral SUNAFIL.

- **Proyecto de Ley 1536/2021-CR**. Presentado por el Grupo Parlamentario Avanza País, a iniciativa de la congresista Adriana Tudela Gutiérrez, el 22 de abril del 2021. *“Ley para otorgar prestaciones laborales a los colaboradores de apps de delivery y movilidad”*

³⁵ <https://wb2server.congreso.gob.pe/spley-portal-service/archivo/NTA3NQ==/pdf>

Cabe señalar que dicho proyecto a la fecha 16 de enero del 2024 se encuentra en la Comisión de Trabajo y Seguridad social

En el referido PL se realiza la distinción entre trabajadores y prestadores de servicios independientes, estableciéndose lineamientos sobre los últimos. Entre las obligaciones propuestas están la suscripción de un contrato civil, establecer una cala de soporte para la resolución de conflictos suscitados, que la empresa contrate un seguro contra accidentes, la afiliación al sistema de pensiones, entre otros aspectos.

Los referidos PL, establecen en su mayoría la existencia de vínculo laboral de los trabajadores con las plataformas digitales; sin embargo, consideramos que debe tenerse en cuenta que, si bien las plataformas comparten rasgos, también existen diferencias entre las mismas, lo que debe ser tenido en cuenta por nuestros legisladores.

8. Análisis de las entrevistas realizadas a los Rappitenderos

En esta sección se partirá desde el estudio del caso a través de entrevistas semiestructuradas a los Rappitenderos, siendo así, se tiene que, el universo es constituido por repartidores de Rappi en Lima, optándose por estudiar el caso de 2 repartidores (1) del distrito de San Juan de Miraflores y (1) del Centro de Lima. La selección del caso se debió a que existe un criterio de cercanía y de fácil acceso a dichos rappitenderos.

Estando a ello, se debe mencionar que las entrevistas semiestructuradas recogen datos de las personas entrevistadas mediante una gama de preguntas abiertas (Tejero, 2021).

Si bien la plataforma Rappi ofrece sus servicios de trabajo ya sea por bicicleta o motocicleta, a efectos del presente estudio no se ha realizada ninguna elección sobre alguna forma en particular, pues si bien los pagos puede variar, los rasgos que determinan la subordinación de los rappitenderos es igual para todos, teniéndose en cuenta además que es voluble la forma de prestación de servicios de los repartidores, pudiendo en un momento realizar el servicio de reparto ya sea por bicicleta o por motocicleta.

a. Herramientas metodológicas y selección de casos

El trabajo de campo de la presente investigación se realizó en los meses de febrero y marzo del 2024. Los métodos utilizados para el recojo de información fueron las entrevistas semiestructuradas, realizadas mediante un trabajo de campo exploratorio, en donde se realizó entrevistas a 2 Rappitenderos, las mismas que fueron trascendentales para averiguar su situación laboral y corroborar lo sostenido en el presente trabajo respecto a la existencia de rasgos de subordinación en la forma de prestación del servicio.

De lo anterior, se puede colegir que el sistema de puntuación o calificaciones efectuadas por los usuarios a los rappitenderos, constituye un medio que Rappi usa con el fin de evaluar, controlar y en algunos casos aplicar sanciones a sus trabajadores, con lo que se corrobora las hipótesis planteadas al inicio del presente trabajo, asimismo, como se indicó en el ítem de la subordinación, Rappi no otorga la alegada autonomía a los rappitenderos y otras conclusiones que sirvieron para acreditar la presencia de la subordinación de los rappitenderos frente a Rappi, todo lo cual ha ayudado a la corroboración de las hipótesis planteadas.

9. Aspectos sindicales

No se puede poner en tela de juicio el importante y fundamental papel que tienen los sindicatos en el logro de mejoras de derechos y beneficios laborales, lo cual no es ajeno a la necesidad que se presenta en los trabajadores repartidores de Rappi.

El reconocimiento previo de los repartidores como trabajadores, permitirá que con una más clara y justa situación jurídica, estos puedan organizarse colectivamente, haciendo ejercicio de su derecho a la sindicación, reconocido nacional e internacionalmente principalmente por el artículo 28 de la Constitución Política del Perú y los Convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo.

Es pertinente acotar que, si bien en algunos países se ha logrado la emisión de legislación al respecto, ello con la participación de los sindicatos en el diálogo social,

se debe tener presente que cada país es una realidad y cultura diferente, debiendo valorarse las singularidades que presenta nuestro país en materia de negociación colectiva y la participación de los sindicatos en la emisión de legislación sobre relaciones laborales, con el fin lograr que la norma a emitirse cuente con la legitimidad pertinente por parte de los sectores implicados.

El logro del fin señalado, no se concretará si se persiste en el no reconocimiento de la relación laboral pues en el modelo actual, no existe unión entre los trabajadores por aplicativos empezando en que muchos de estos se ven a sí mismos como “colaboradores”, trabajando de manera aislada, con la idea de que existe competencia entre los mismos, viéndose entonces como competidores en vez de como aliados que tienen pendiente una lucha en común, como trabajadores dependientes de Rappi, ello sumado a la alta rotación de los trabajadores que se dedican al rubro, lo cual es todo un reto que solo podrá afrontarse si se cuenta con una organización sólida de trabajadores de la plataforma que hagan presión a la empresa y a los legisladores.

En este trabajo, sostenemos que sí es posible la organización colectiva de los repartidores de Rappi, pues como es de público conocimiento, estos tienen lugares en común en donde se reúnen³⁶, pudiendo acoger dichos espacios para organizarse y coordinar las principales acciones a tomar, lo que podría ser difundido mediante la utilización del internet mediante las redes sociales.

También recalcamos que, si bien es principalmente importante la presión que se puede lograr por medio de la organización colectiva a los políticos y legisladores de nuestro país; sin embargo, también somos conscientes de que, dado el tratamiento que estipula la plataforma Rappi respecto de la relación de la plataforma con los usuarios y de estos con los rappitenderos, consistente en la delegación de cualquier tipo de responsabilidad a los usuarios y a los rappitenderos, exonerando de cualquier tipo de responsabilidad a la plataforma, serviría de estrategia unir fuerzas con los usuarios a la hora de mejorar las condiciones laborales en las plataformas digitales, teniendo en cuenta que el reconocimiento del vínculo laboral no solo beneficia a los rappitenderos, sino también

³⁶ Por ejemplo: los centros comerciales de donde recogen los pedidos y algunos parques grandes de la ciudad.

termina beneficiando a los usuarios pues daría paso al análisis de la existencia de un contrato de consumo con Rappi, obteniendo así la protección legal que les correspondería en su calidad de consumidores.

Ahora bien, haremos una aproximación comparativa de la situación actual internacionales de la sindicalización de trabajadores de plataformas digitales:

En **España**, los sindicatos reconocidos por sus siglas CC OO y UGT, lograron en 2021 la suscripción de un convenio colectivo con la plataforma de reparto JustEat, en dicho convenio se acordó que será la plataforma la que proporcione a los trabajadores las herramientas de trabajo necesarios para el desarrollo de las labores. Asimismo, se hace una definición del contrato indefinido, estableciéndose que la empresa debe contar con el 80% de persona con contratos indefinidos y no más del 20% de trabajadores con contratos temporales, se autorizó también la suscripción de contratos parciales de 12 horas mínimas los fines de semana y 16 durante la semana. Además, se estableció el compromiso de la plataforma del respeto a los derechos de protección de datos y el derecho a la desconexión digital, así como la información a la representación de trabajadores acerca de los algoritmos que son utilizados para gestionar sus labores, señalándose la creación de una comisión que sea paritaria, denominada “la comisión algoritmo”, que busque el cumplimiento de los deberes de transparencia y la valoración por humanos de lo decidido por los algoritmos. (Mozas, 2021)

En **Colombia**, la Unión de trabajadores de Plataformas, conocida por sus siglas UNIDAPP, se autodenomina como una organización sindical conformada por trabajadores de plataformas, logró el 2023 un acuerdo con Rappi que logró la mejora de las condiciones de repartidores en este país.

Algunas de estas mejoras son la modificación de las notificaciones del proceso de recojo de pedidos, quedando reducido de 16 a 3 notificaciones como máximo, ello por cuanto los repartidores indicaban que les afectaba su seguridad y les creaba malestar. Asimismo, se acordó que se realice una reunión cada mes entre el sindicato y la Defensoría del Repartidor, quedando pendiente la negociación de una tarifa mínima

garantiza, asimismo, la revisión de los procesos de inhabilitación de cuentas, temas de seguridad y salud en el trabajo, entre otros (The Logistic World, 2023).

Esta organización sindical, acoge a trabajadores de plataformas de manera universal, que desempeñan todo tipo de funciones como riders, repartidores, mensajeros, conductores de taxi, entre otros, que pregona velar por la garantía de los derechos a ser reconocidos como trabajadores, accediendo así a un ingreso justo y con protección social³⁷.

En **Ecuador**, se creó el Frente de los Trabajadores de Plataformas Digitales del Ecuador, conocido por sus siglas FRENAPP, sindicato por rama, que logró esto último como consecuencia de la acción por incumplimiento iniciado por la organización sindical contra el Ministerio de Trabajo de Ecuador, por cuanto este último se negó a registrarlos como asociación sindical.

El FRENAPP busca en principio, el reconocimiento como trabajadores de plataformas todos los que laboren mediante las plataformas. Además de ello buscan obtener espacios dignos para laborar, así como la protección de las condiciones climáticas, el resguardo y protección y el respeto por sus derechos humanos y laborales, el derecho a la sindicalización, derechos de seguridad social, entre otros.

En nuestro país, la clasificación de las organizaciones sindicales se encuentra regulada en la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, y como organizaciones de primer grado en el sector privado, se contempla a los sindicatos que se clasifican en: i) sindicatos por empresa o centro de trabajo, ii) sindicato por actividad ocupacional y iii) sindicato de gremio.

Los primeros, acorde al artículo 5 de la LRCT “podrán ser trabajadores de distintas profesiones, oficios o especialidades que presten servicios para un mismo empleador”, como por ejemplo el empleador podría ser la empresa Rappi, una vez reconocido la existencia de vínculo laboral.

³⁷ Como se aprecia de la descripción indicada en Google Play.

El sindicato por actividad ocupacional, acorde al inciso b) del artículo 5 de la LRCT, reúne a trabajadores de distintas empresas de la misma actividad.

El sindicato de gremio, conforme el inciso c del artículo 5 de la referida norma, se encuentra conformado por trabajadores que laboran para distintas empresas, que desempeñen un mismo oficio, profesión o especialidad.

Asimismo, se contempla en dicha norma la constitución de organizaciones sindicales de trabajadores independientes, como lo señala en su artículo 6.

En vista de lo anterior, a fines de 2023, se creó el primer sindicato de plataformas digitales, denominado Sindicato Nacional de Trabajadores de Plataformas Digitales del Perú, conocido por sus siglas como SINTRAPLADI PERÚ, el que fue inscrito en el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, el que reúne en su mayoría a trabajadores del sector delivery de los aplicativos Rappi y PedidosYa.

Si bien, dicho sindicato se inscribió como sindicato de trabajadores independientes, lo que, como se dijo, es permitido por la legislación laboral nacional y conforme lo dispuesto por la OIT, nosotros sostenemos que la inscripción como independientes se realizó por los siguientes motivos:

- 1) Era la vía más rápida para la inscripción en el MTPE ya que, está permitido legalmente la inscripción como sindicato de trabajadores independientes.
- 2) La discusión de la laboralidad de su relación laboral implica un largo camino ya sea si lo realizan en la vía judicial, al no existir ningún proceso judicial a la fecha sobre la materia, la vía legal es también complicada, por cuanto no hay una ley que regule su situación laboral y tampoco la vía administrativa por cuanto, la discusión debería ser planteada primero en las dos primeras vías, para que la administración emita pronunciamiento avalando o rechazando su vinculación laboral.

Sin desmedro de lo anterior, somos testigos de que muchos repartidores de plataformas digitales se califican a sí mismos y defienden su situación como independientes por varias razones, entre las que se encuentra:

- Por tener libertad y autonomía en la elección de horarios

Al respecto, sostenemos que, conforme ha quedado explicado en el presente trabajo, la alegada autonomía que es ofertada por Rappi, no se concretiza en la práctica, pues Rappi impone sanciones a los rappidenderos en caso no acudan a prestar servicios en los horarios que eligieron o les fueron indicados por Rappi.

Somos conscientes que podría suceder que la plataforma brinde a los rappidenderos una real autonomía en la elección de sus horarios y zonas; sin embargo, ello no es compatible con el modelo de negocio en el que se basa la empresa, pues si se brindara autonomía a los rappidenderos, la plataforma vería sumamente complicado contar con disponibilidad de rappidenderos en todo momento, y conscientes de ello, Rappi sanciona a los rappidenderos que no cumplen el horario pactado o determinado por Rappi.

Estando a lo anterior, no consideramos que en base al funcionamiento de Rappi, se otorgue a los rappidenderos el tratamiento de trabajadores autónomos, al no existir libertad plena de elección de horarios, zonas y otros.

CAPÍTULO IV: TOMA DE POSTURA Y EFECTOS

1. CONCLUSIONES

- a. Resaltamos que no nos encontramos en oposición con las actividades productivas de las plataformas digitales y tampoco que se vinculen con sus colaboradores mediante una relación civil, en cuanto estas no controlen ni dirijan el desarrollo de la actividad productiva, realizando una verdadera labor intermediadora, por cuanto partimos del reconocimiento de la importancia que poseen en la economía actual; sin embargo, reprochamos que bajo pretexto de realizar una intermediación solamente, en la práctica dirijan y controlen la actividad productiva, desconociendo la relación laboral que mantienen con los repartidores.
- b. Se ha podido demostrar que la plataforma Rappi, no es un mero intermediario, sino que es una empresa que se dedica al sector de reparto y la logística, cuya actividad consistente en la organización y gestión del servicio de reparto.
- c. El elemento subordinación mantiene su vigencia en el trabajo mediante plataformas digitales, el mismo que debe ser analizado a la luz del nuevo modelo económico suscitado, así como de la mano de los conceptos de dependencia y ajenidad, los mismos que acompañados con los indicios consistentes en: herramientas de trabajo proporcionadas por el empleador, reputación online, ajenidad de la marca, sistema de puntuación, geolocalización y asimetría de la información, harán posible la aplicación de las presunciones, concluyendo en la existencia de una relación laboral que permita a los repartidores acceder a los derechos laborales, de seguridad social y seguridad y salud en el trabajo que les corresponde por ser trabajadores subordinados.
- d. Luego de realizado una comparación de los rasgos de autonomía y de subordinación que existe en el trabajo en la plataforma Rappi, se aprecia que quedan descartados los primeros, apreciándose la subsistencia de los rasgos que denotan la subordinación de los rappitenderos respecto a Rappi, lo que refuerza la tesis de la existencia de un vínculo laboral entre las partes.

- e. Los argumentos que defienden la inserción de los rappitenderos en un régimen laboral especial, contribuyen a la precarización laboral de dicho sector de trabajadores, por cuanto, no se evidencia la alegada autonomía ni los caracteres que justifiquen la creación de un régimen especial, que, a su vez, como ha demostrado la experiencia, no otorga todos los derechos que les corresponden a los trabajadores del régimen general de la actividad privada.
- f. El análisis del contrato de mandato que vincula a los usuarios y a los rappitenderos nos lleva a concluir que no se presentan los rasgos que caracterizan a este tipo de contratación, por lo que, no tiene validez dicha contratación.

2. EFECTOS DE LA APLICACIÓN DE LA TESIS

a. Ventajas

- Es pertinente no pasar por alto que el reconocimiento de una relación laboral entre los rappitenderos y Rappi, incidirá también en la protección y seguridad jurídica para los usuarios o clientes, por cuanto el reconocimiento de que Rappi es una empresa digital que, al ser empleador de los rappitenderos, organiza y direcciona la prestación de servicios, nos lleva al análisis de la relación que existe ya no entre los rappitenderos y los clientes, sino entre estos y la plataforma Rappi, pudiendo concluirse válidamente que existe una relación de consumo y como tal, existen una serie de garantías para los clientes como consumidores que al suscribir un contrato de adhesión se ven inmersos en complicaciones o dificultades propias de dicha contratación.
- Establecer la existencia de una relación jurídica de naturaleza laboral entre los rappitenderos y Rappi, generaría un gran avance en nuestro país, lo que sin duda incidiría en la regulación más pronta de las demás plataformas afines, que al analizarse y concluirse que comparten caracteres comunes o iguales con Rappi, debería generarse una misma regulación para estas.
- Al existir certeza jurídica entre la relación laboral que existe entre las partes, conllevaría a que surjan otros cuestionamientos y luchas por parte de los prestadores de servicios que al hacer uso de su derecho a la sindicación que tienen todos los trabajadores, tendrían la posibilidad de obtener mejoras en sus condiciones laborales y sociolaborales.

b. Desventajas

- Se señala como principal desventaja el hecho de que al regularse la relación jurídica entre rappitenderos y Rappi y entre este último y los clientes, generaría una desincentivo a la empresa Rappi y desalentaría la prestación de servicios por parte de los rappitenderos y repercutiría en los demás prestadores de servicios en las demás plataformas afines, lo que haría

retroceder al crecimiento del país; sin embargo, sostenemos que esta desventaja en realidad no es tal, por cuanto no se puede pretender el ansiado crecimiento económico en desmedro de la calidad de vida de estos falsos autónomos y sus familias, siendo importante a su vez mencionar que la regulación debe realizarse prestando atención a las particularidades de la misma, debiendo por tanto generarse a consecuencia de la participación de todos los actores intervinientes: Plataforma digital- prestadores de servicios – clientes.

- Se refiere por parte de los rappintenderos que defienden la emisión de una ley especial que les otorgue autonomía en la elección de horarios y zonas principalmente, por lo que, su inclusión en el régimen general les afectaría en dicho contexto; sin embargo, nosotros no cuestionamos la existencia de regímenes laborales especiales, lo que señalamos es que, conforme al funcionamiento de Rappi, no es compatible otorgar autonomía a los rappitenderos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

➤ TESIS

PERÚ

Atocha, C. (2017). *Las plataformas virtuales. Análisis del caso Uber ¿Una nueva modalidad de contratación laboral?* [Tesis para optar el título de Abogado, Universidad de Piura]. <https://hdl.handle.net/11042/2926>

Cisneros, E. (2022). *Los modernos indicios de laboralidad en el contexto de las plataformas digitales* [Tesis para optar el título de abogado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo]. <http://hdl.handle.net/20.500.12423/5128>

De Lama, M. (2019). *El sistema Uber y su impacto en las relaciones laborales* [Tesis para optar el grado académico de Magister en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Pontificia Universidad Católica del Perú]. <http://hdl.handle.net/20.500.12404/15399>

Fassioli, A. (2022). *Plataformas Digitales de la Gig Economy y su impacto en las relaciones laborales en el Perú: Definiendo la presencia de la subordinación y la ajenidad* [Tesis para optar el título profesional de Abogado, Universidad Ricardo Palma]. <https://hdl.handle.net/20.500.14138/5504>

García, L. (2023). *La regulación de las plataformas digitales de reparto en el Derecho del Trabajo. Arequipa -2022* [Tesis para optar el Grado Académico de Maestro en Ciencias: Derecho, con mención en Derecho Constitucional y Tutela Jurisdiccional, Universidad de San Agustín de Arequipa].

<https://repositorio.unsa.edu.pe/server/api/core/bitstreams/54ec69bb-b7bd-48e5-ad85-8b70c181bd4d/content>

Gómez, L. (2015). *La aplicación de la teoría de los actos propios en materia laboral* [Tesis para optar el grado de Magister en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Pontificia Universidad Católica del Perú].
<http://hdl.handle.net/20.500.12404/6888>

Mayor, J. (2022). *Lo norma laboral aplicable a las prestaciones de servicios de los Riders a través del uso de las plataformas digitales en el Perú* [Trabajo de investigación para optar el grado académico de Magíster en Derecho de la Empresa con mención en Gestión Empresarial, Pontificia Universidad Católica del Perú].
<http://hdl.handle.net/20.500.12404/24651>

Mora, P. (2020). *El ejercicio de los derechos colectivos en las prestaciones de servicios mediante plataformas digitales* [Trabajo académico para optar el Título de Segunda Especialidad en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Pontificia Universidad Católica del Perú].
<https://acortar.link/CHjTw7>

Muguerza, X. (2021). *La digitalización del empleo y los derechos laborales de los repartidores de plataformas digitales en el Perú* [Tesis para optar el título profesional de abogado, Universidad Privada Antenor Orrego].
<https://hdl.handle.net/20.500.12759/8628>

Quintana, F. (2019). *El derecho laboral y las plataformas tecnológicas, como nueva tendencia en la prestación de servicios* [Tesis para obtener el título profesional de Abogado, Universidad César Vallejo].
<https://hdl.handle.net/20.500.12692/51158>

Ramírez, T. 2020. *La digitalización del empleo bajo las nuevas formas de organización empresarial, on-demand economy, y su impacto en la determinación de la existencia de una relación trabajo: el caso particular de los repartidores de plataformas digitales*. [Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Pontificia Universidad Católica del Perú]. <http://hdl.handle.net/20.500.12404/16064>

Vidal, M. (2019). *Análisis de la responsabilidad de los servicios de delivery de comida por aplicativos móviles, en la ciudad de Lima Metropolitana, en el año 2019* [Tesis para optar el grado académico de Maestro en Derecho de la Empresa, Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas]. <http://hdl.handle.net/10757/631316>

MÉXICO

Mora, L. (2019). *En defensa del trabajo: Caso Uber* [Tesis para obtener el Título de Licenciado en Ciencias Políticas y Administración Pública, Universidad Nacional Autónoma de México]. <https://repositorio.unam.mx/contenidos/3451600>

ESPAÑA

García, F. (2020). *Riders: La nueva forma de precariedad laboral en el trabajo en plataformas de reparto* [Trabajo de fin de grado en Relaciones Laborales y Recursos Humanos, Universidad de Valladolid]. <http://uvadoc.uva.es/handle/10324/42329>

- Nieto, M. (2021). *La laboralidad de los riders, doctrina finalmente unificada* [Trabajo de fin de grado, Universidad Pontificia Comillas].
<http://hdl.handle.net/11531/49460>
- Redondo, D. (2020). *Trabajo en plataformas digitales y laboralidad* [Trabajo de fin de Grado RRL-RRHH, Universidad Complutense de Madrid].
<https://hdl.handle.net/20.500.14352/10334>
- Román, A. (2021). *La problemática de los falsos autónomos en las plataformas de trabajo* [Trabajo final de grado en relaciones laborales y recursos humanos, Universitat Jaume I].
<http://hdl.handle.net/10234/194212>
- Rosenbaum, F. (2020). *El trabajo mediante plataformas digitales y sus problemas de calificación jurídica* [Tesis Doctoral, Doctorado en Administración, Hacienda y Justicia en el Estado Social, Universidad de Salamanca].
<http://hdl.handle.net/10366/145436>
- Schreber, J. (2020). *“Sharing economy”: La huida del Derecho del Trabajo* [Trabajo Final de Máster. Estudis de Dret i Ciència Política, Universitat Oberta de Catalunya]. <http://hdl.handle.net/10609/121347>

COSTA RICA

- Ramírez, F. (2021). *Análisis sobre la naturaleza de la relación jurídica existente entre los conductores y la plataforma digital para transporte de pasajeros Uber* [Trabajo Final de Graduación- Maestría Profesional

en Derecho Laboral, Universidad Latina de Costa Rica].

<https://hdl.handle.net/20.500.12411/1401>

CHILE

Guzmán, I. (2022). *El trabajador de plataformas digitales independiente.*

Análisis crítico de la Ley N° 21.431 a la luz de los nuevos indicios de

subordinación [Memoria para optar el grado académico de Licenciado

en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile].

<https://repositorio.uchile.cl/handle/2250/194630>

➤ ARTÍCULOS

PERÚ

Arango, T. (24 de junio de 2020). ¿Sabe cómo nacieron los servicios de

domicilios? Su historia en los Datos Cocteleros. *La República*.

[https://www.larepublica.co/empresas/sabe-como-nacieron-los-](https://www.larepublica.co/empresas/sabe-como-nacieron-los-servicios-de-domicilios-su-historia-en-los-datos-cocteleros-3013391)

[servicios-de-domicilios-su-historia-en-los-datos-cocteleros-3013391](https://www.larepublica.co/empresas/sabe-como-nacieron-los-servicios-de-domicilios-su-historia-en-los-datos-cocteleros-3013391)

Arce, E. (2021). El trabajo en plataformas digitales en Perú: más allá de la

calificación jurídica. Reflexiones sobre la organización del tiempo y el

pago de remuneraciones. *Revista Jurídica del Trabajo*. 2(6), 188-202.

<http://revistajuridicadeltrabajo.com/index.php/rjt/article/view/116/107>

Arce, E. (2022). El trabajador autónomo (De la dependencia jurídica a la

dependencia económica). *Revista Laborem*, (7), 89-122.

<https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/09/Laborem7-89-122.pdf>

Boza Pró, Guillermo & Briones, Joaquín. (2021). Nuevas formas de trabajo e indicios de laboralidad. A propósito del trabajo personal prestado a través de las plataformas digitales. *Revista Laborem* (24).
<https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/09/Laborem24-04.pdf>

Canessa, M. (2021). El mundo del trabajo en las plataformas digitales: Una aproximación desde el Derecho Laboral. *Revista Laborem* (24).
<https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/09/Laborem24-06.pdf>

Casado, N. (27 de marzo de 2023). La OIT incluye el trabajo en plataformas digitales en su hoja de ruta para 2025. *La Información*.
<https://www.lainformacion.com/economia-negocios-y-finanzas/oit-incluye-trabajo-plataformas-digitales-hoja-ruta-2025/2883545/>

Cornejo, D. (2022). Los repartidores por Delivery: Un análisis de la existencia o no de rasgos de laboralidad según la legislación y la jurisprudencia internacional. *LP*.
<https://lpderecho.pe/repartidores-delivery-analisis-existencia-rasgos-laborabilidad-legislacion-jurisprudencia-internacional/>

Dinegro, A. (2022). El desafío de regular plataformas en Perú. Iniciativas legislativas para regular el empleo en las plataformas digitales de taxi 2000-2021. *Observatorio de plataformas Perú. Fundación Friedrich Ebert-Perú*.
<https://library.fes.de/pdf-files/bueros/peru/19572.pdf>

Ermida Uriarte, O., y Hernández Álvarez, O. (2002). Crítica de la subordinación. *IUS ET VERITAS*, 13(25), 281-295.

<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/16214/16631>

Fernández. C. (2017). La teoría de los actos propios y su aplicación en la legislación peruana. *LUMEN, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón*. 13, 51-59.

<https://www.unife.edu.pe/publicaciones/revistas/derecho/Lumen13/LA%20TEORIA%20DE%20LOS%20ACTOS%20PROPIOS%20Y%20SU%20APLICACION.pdf>

Mogollón, N. (2023). Trabajando bajo el control del algoritmo: El caso de los repartidores de Rappi en Lima Metropolitana en el contexto de pandemia. *Revista La Colmena*. (16), 55-79.

<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/lacolmena/article/view/27712/25776>

Torres, R. (2021). El repartidor y un App de Delivery: Argumentos de una relación laboral. *Revista de Derecho Procesal del Trabajo*, 3(3), 181-193.

<https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/rdpt/article/view/352/513>

ESPAÑA

Calvo, F. (2005). Los trabajadores autónomos dependientes: Una primera aproximación. *Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social*, 41 –

78.

<https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/40654/Trabajadores%20aut%c3%b3nomos%20dependientes....pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Da Costa, F.O. (2022). El trabajo en plataformas digitales de reparto desde la perspectiva del Tribunal Superior del Trabajo: el caso brasileño. *e-Revista Internacional de la Protección Social*, 7 (1), 202-215.
<https://revistascientificas.us.es/index.php/erips/article/view/20755/18539>

Dávila, J. (2022). Seguridad social de los trabajadores de plataformas digitales en México. *Ius et Scientia*, 8 (1), 129-149.
<https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/142191/seguridad%20social%20de%20los%20trabajadores.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

De Azevedo, L. (2020). Revolución más forma que de contenido: La huida del derecho del trabajo por medio de la economía digital. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 49-64.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7464142>

Martínez, S. (16 de febrero de 2024). Francia y Alemania hacen descarrilar la regulación sobre los “riders”, *elPeriódico*.
<https://www.elperiodico.com/es/economia/20240216/francia-alemania-descarrilar-regulacion-europea-98268179>

Montés, J. (2021). Los nuevos caminos del neoliberalismo: el caso de la economía colaborativa y el deseo de emancipación. *Oxímora. Revista Internacional de Ética y Política*, 39-60.
<https://revistes.ub.edu/index.php/oximora/article/view/36901/36616>

- Mozas, A. (27 de diciembre de 2021). En España los trabajadores de plataformas ya tienen convenio colectivo. *The Conversation*.
<https://theconversation.com/en-espana-los-trabajadores-de-plataformas-ya-tienen-convenio-colectivo-174239>
- Pumar, N. (14 de abril de 2021). Riders: ¿autónomos o asalariados? *The Conversation*.
<https://theconversation.com/riders-autonomos-o-asalariados-155790>
- Rodríguez, P. (22 de noviembre del 2020). La precariedad del trabajo en plataformas ... ¿llega a su fin? *The Conversation*.
<https://theconversation.com/la-precariedad-del-trabajo-en-plataformas-llega-a-su-fin-150135>
- Sánchez-Urán, Y. (2020). Economía de plataformas digitales y concepto de trabajador: Derecho de la Unión Europea y ordenamientos nacionales. *Dirección General de Trabajo del Principado de Asturias*
<https://eprints.ucm.es/id/eprint/51197/1/Econom%C3%ADa%20de%20Plataformas%20Oviedo%20febrero%202019%20E%20PRINTS.pdf>
- Sanguineti, W. (2021). El test de laboralidad y el trabajo prestado a través de plataformas digitales. *Revista Laborem*, (24), 87-99.
<https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/09/Laborem24-05-1.pdf>
- Sierra, E. (2015). Los conductores de vehículos privados de Uberpop: una nueva situación de anomia laboral. En *El Derecho del Trabajo y la Seguridad Social en la encrucijada: retos para la disciplina laboral. Laborum*, 247-259.
https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/86941/EMSB_Los%20cond

[uctores%20privados%20de%20uberpop.%20Anomia%20Laboral_lab
orum..pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/44005/Tr%C3%A1nsito%20de%20la%20dependencia.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Sierra, E. (2015). El tránsito de la dependencia industrial a la dependencia digital: ¿qué Derecho del Trabajo dependiente debemos construir para el siglo XXI? *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 3 (4), 93-118.

[https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/44005/Tr%C3%A1nsito%20d
e%20la%20dependencia.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/44005/Tr%C3%A1nsito%20de%20la%20dependencia.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Sierra, M. (2017). Uber, los trabajos en las plataformas digitales y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE 20 de diciembre de 2017).

Cielo, (11), 1-3.

[https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/75175/Uber%2c%20los%20
trabajos%20en%20las%20plataformas%20digitales.pdf?sequence=1&
isAllowed=y](https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/75175/Uber%2c%20los%20trabajos%20en%20las%20plataformas%20digitales.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Todolí, A. (2017). La regulación especial del trabajo en la Gyg economy.

Redes.com, (15), 69-97.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6324641>

Todolí, A. (2019). Plataformas Digitales y concepto de trabajador: Una

propuesta de interpretación finalista *Lan Harremanak - Revista De*

Relaciones Laborales, (41), 1-21.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6985086>

Todolí, A. (2021). Cambios normativos en la digitalización del trabajo:

Comentario a la “Ley Rider” y los derechos de información sobre los

algoritmos. *IUSLabor*, (2), 28-65.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8001062>

Urbano, A. (2022). Elementos conformadores de la relación laboral en el trabajo en plataformas digitales. La lucha por el derecho del trabajo desde la perspectiva nacional y europea. Trabajo, Persona, Derecho, Mercado. *Revista de Estudios sobre Ciencias del Trabajo y Protección Social*, (6), 137-160.

<https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/142203/Elementos%20conformadores%20de%20la%20relaci%c3%b3n....pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Trillo, F. (2016). Economía digitalizada y relaciones de trabajo. *Revista de Derecho Social*, (76), 1-24.

<https://grupo.us.es/iwpr/wp-content/uploads/2016/09/03.-Francisco-Trillo.pdf>

Valdés, A. (2008). La regulación del trabajo autónomo económicamente dependiente en la ley 20/2007: apuntes para un debate, *Revista de Estudios Cooperativos*, (96), 133-173.

<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=36709604>

MÉXICO

Carballo, C. (2019). Vestigios del trabajo dependiente a propósito del escrutinio judicial de Uber Technologies Inc. Y Dynamex Operations West, INC.

Revistas latinoamericana de Derecho Social, (28), 3-34.

<http://dx.doi.org/10.22201/ijj.24487899e.2019.28.13142>

ARGENTINA

García, H. (2020). El trabajo mediante plataformas digitales y el problema de su calificación jurídica: ¿Autónomo, dependiente o ambos a la vez?

Revista Jurídica del Trabajo.

<https://revistajuridicadeltrabajo.com/index.php/rjt/article/view/7/8>

NICARAGUA

Báez, E. (2021). El retorno del derecho laboral. A propósito de la “Ley Rider y el caso GLOVO”, *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, n.º

4, 235-259

<https://revistas.uca.es/index.php/rejucrim/article/view/8230/8601>

CHILE

Raso, J. (2016). El Derecho del Trabajo como rama del Derecho y sus nuevas fronteras. *Revista chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad*

Social, 7(23), 13- 52.

<https://revistatrabajo.uchile.cl/index.php/RDTSS/article/view/42443/44517>

➤ **LIBROS****PERÚ**

- Alvarado, C. (2019). *La prueba en el proceso laboral*. Gaceta Jurídica.
- Arévalo, J. (2008). *Introducción al Derecho del Trabajo*. Grijley.
- Arévalo, J. (2016). *Tratado de Derecho Laboral*. Instituto Pacífico.
- Carhuatocto, Henry. (2004). *El principio de primacía de la realidad. Su aplicación en las relaciones laborales ocultas y sociedades interpuestas*. Editora Rao jurídica s.r.l
- Cruz, J. (2009). *La descentralización productiva y su impacto sobre las relaciones laborales*. Grijley.
- Gómez, F. (2016). *Contrato de Trabajo. Tomo I*. Adrus.
- Gómez, F. (2016). *Contrato de Trabajo. Tomo II*. Editorial Adrus.
- Gallo Paolo, citado en Palacios Martínez, Eric. (2022). Capítulo Cuarto Mandato, Subcapítulo I Disposiciones generales. En *Código Civil Comentado*, coords. Manuel Muro Rojo y Manuel Torres Carrasco, 205- 212. Gaceta Jurídica.
- Neves, J. (2009). *Introducción al Derecho del Trabajo*. Fondo Editorial PUCP.
- Rendón, J. (2007). *Derecho del Trabajo. Teoría General I*. Grijley.
- Toyama, J. (2015). *El Derecho Individual del Trabajo. Un enfoque teórico-práctico*. Gaceta Jurídica.

BÉLGICA

Hannah y otros. (2020). *El trabajo en las plataformas digitales de empleo. Guía para formadores sindicales sobre el crowdfunding, y el trabajo a través de APPs y plataformas digitales*. Bruselas: ETUI aisbl.

ESPAÑA

Rodríguez, M., y Bejarano, M. (2017). *Economía colaborativa y trabajo en plataforma: realidades y desafíos*. Bomarzo.

Tejero, J. (2021). *Técnicas de investigación cualitativa en los ámbitos sanitario y sociosanitario*. Ediciones de la Universidad de Castilla – La Mancha.

Todoli, A. (2017). *El trabajo en la economía colaborativa. La clasificación jurídica de trabajadores y autónomos y los efectos de la reputación online en la economía de las plataformas digitales*. Editorial Tirant lo Blanch Valencia.

MÉXICO

Córdova, E. (1997). Naturaleza y elementos del contrato de trabajo. En *Instituciones del derecho del Trabajo y de la seguridad social*, coords. Néstor de Buen Lozano y Emilio Morgado Valenzuela, 297-314. Universidad Nacional Autónoma de México.
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/139/19.pdf>

Rodríguez, M., y Bejarano, M. (2017). *Economía colaborativa y trabajo en plataforma: realidades y desafíos*. Bomarzo.

ARGENTINA

Reynoso, C. (2011). *Los contratos de trabajo*. Universidad Autónoma Metropolitana.

➤ SENTENCIAS

PERÚ

Corte Suprema

Casación Laboral N° 19687-2015. (26 de agosto del 2016). Lima.

<https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/06/Cas.-Lab.-19687-2015-Lima-principio-primac%C3%ADa-de-la-realidad-LP.pdf>

Casación Laboral N° 14989-2019. (23 de noviembre del 2021). La Libertad.

<https://prep.com.pe/wp-content/uploads/2021/12/CAS-LAB-14989-2019-L-a-Libertad.pdf>

Tribunal Constitucional

Expediente N° 1944-2002-AA/TC (28 de enero del 2003).

<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2022/02748-2021-AA.pdf>

Expediente N° 03917-2012-PA/TC (08 de julio del 2015).

<https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/12/STC-3917-2012-PA-TC-LP.pdf>.

ESPAÑA

Tribunal Supremo

Sentencia 805/2020. (25 de setiembre del 2020). <https://www.laboral-social.com/sites/laboral-social.com/files/NSJ061667.pdf>

COLOMBIA

Corte Constitucional

Sentencia t-284/19. (20 de junio del 2019).
<https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=85455&dt=S>

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico N.º 1: <i>Tipos de plataformas digitales</i>	28
Gráfico N.º 2: <i>Esquema del funcionamiento de Rappi</i>	30
Gráfico N.º 3: <i>Aviso de otorgamiento de seguro a Rappitenderos</i>	78
Gráfico N.º 4: <i>Pedido en Pollería Pardos</i>	82
Gráfico N.º 5: <i>Oferta laboral de Rappi</i>	85
Gráfico N.º 6: <i>Supuesto de autoaceptación desactivada</i>	87
Gráfico N.º 7: <i>Captura de pantalla de aviso Rappi</i>	88
Gráfico N.º 8: <i>Captura de pantalla de pedido Rappi</i>	90
Gráfico N.º 9: <i>Captura de pedido de calificación</i>	91
Gráfico N.º 10: <i>Captura de pantalla de desactivación temporal de Cuenta de rappitendero</i>	93
Gráfico N.º 11: <i>Captura de pantalla de la inhabilitación de cuenta de Rappitendero</i>	94
Gráfico N.º 12: <i>Captura de pantalla de la inhabilitación de cuenta de Rappitendero</i>	95
Gráfico N.º 13: <i>Tipología de las plataformas digitales en función del objeto del negocio</i>	107

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla N.º 1: <i>Análisis comparativo de la identificación de los rasgos de autonomía y rasgos de subordinación</i>	96
---	----

ANEXO 1

- Matriz de consistencia

TITULO	La aplicación del principio de primacía de la realidad a la relación jurídica existente entre los repartidores y la plataforma digital Rappi en Perú	
Formulación del problema	Objetivos:	Hipótesis:
Problema general: ¿De qué forma se puede aplicar el principio de primacía de la realidad para determinar la relación jurídica existente entre los rappiditenderos y la plataforma digital Rappi en el Perú?	Objetivo general: Describir en qué medida la aplicación del principio primacía de la realidad sirve para poder determinar que entre los rappiditenderos y Rappi existe una relación laboral.	Hipótesis principal: Para determinar la relación jurídica existente entre los rappiditenderos y la plataforma digital Rappi en el Perú, se debe aplicar el principio de primacía de la realidad con el fin de establecer que el vínculo es de naturaleza laboral.
Problemas específicos: b. ¿En qué consiste el principio de primacía de la realidad en la doctrina del Derecho del Trabajo en el Perú? c. ¿Cómo se determina la relación jurídica entre los rappiditenderos y la plataforma digital Rappi en el Perú?	Objetivos específicos: a. Analizar el principio de primacía de la realidad en la doctrina del Derecho del Trabajo en el Perú b. Conocer las formas de determinación de la relación jurídica entre los rappiditenderos y la plataforma digital Rappi en el Perú	Hipótesis específicas: a. El principio de primacía de la realidad en el Perú, consiste en la preferencia a los hechos en vez de los documentos. b. La relación jurídica entre los rappiditenderos y Rappi se determina mediante la aplicación del principio de primacía de la realidad, analizando el contrato de mandato sin representación suscrito, así como los rasgos de subordinación presentes, derivados por el ejercicio del ius variandi de Rappi sobre los rappiditenderos.

ANEXO 2

- **Entrevista realizada a magistrado**

Juez Superior. JOSÉ MARTÍN BURGOS ZAVALA

Primera Sala Laboral de la CSJL

1. *¿Considera Ud. que existe una relación laboral entre las plataformas digitales, en concreto Rappi y sus repartidores? Explique.*

Para poder emitir una opinión tendría que conocer en los hechos, cómo se dan las contrataciones con los trabajadores o repartidores, lo que en realidad no conozco. Pero, en todo caso, como lo ha mencionado recientemente el Tribunal Europeo de Derecho Humanos, si se presentan los elementos esenciales de la relación laboral como es la prestación personal, subordinación y remuneración, (además de la exclusividad) considero que sí se trataría de un contrato de trabajo, independientemente de la jornada y horario.

2. *¿Considera Ud. que se encuentra vigente y de qué forma se materializa el elemento subordinación en el caso de los repartidores y Rappi? Explique.*

El elemento subordinación está presente cuando se indica al repartidor los clientes, el lugar y horas en que debe prestar el servicio.

3. *¿Qué papel cumple el principio de primacía de la realidad en el caso de las plataformas digitales? Explique.*

Los hechos siempre se impondrán a los documentos, en ese sentido, cualquier relación laboral tendrá una mayor prevalencia sobre la suscripción de cualquier contrato civil o comercial con desmedro de derecho laborales.

4. *¿Considera Ud. que la regulación en caso de ser laboral debería situarse en el régimen general de la actividad privada o debería emitirse una ley especial? Explique.*

Considero que se debería emitir una ley especial dentro del régimen laboral de la actividad privada por la naturaleza particular del servicio a efectos de regularla.

5. *¿Qué estrategias considera que deben aplicar los trabajadores en caso de plantear una demanda judicial para pedir el reconocimiento de su vínculo laboral? Explique.*

Debe presentar todos los medios de prueba que acrediten la existencia de la relación laboral, y cualquier otro como indicios que logren su probanza.

ANEXO 3

- **Entrevistas realizadas a repartidores de Rappi Perú en Lima – febrero de 2024**

TRABAJADOR N° 01

1. *¿en qué consiste la autoaceptación?*

Algo que se acepta sin uno poder elegir si sí o no, se acepta y ya no.

2. *¿autoaceptación no es como que tú voluntariamente aceptas?*

Bueno sí, realmente pero como acá en el aplicativo hay algo que se llama “autoaceptación” y si no lo activas, no te da chance de poder liberar pedido no, porque se auto acepta solo pues

3. *¿tienes que activarlo, sino no puedes recibir pedidos?*

Sí, es como que se auto acepta solo el pedido, si yo quito esa opción, no se acepta nada, tengo la opción de activarlo no activarlo.

4. *¿y si no activas la autoaceptación no te llegan pedidos?*

Menos pedidos

5. *¿y si tú lo rechazas, por ejemplo, te queda muy lejos o es peligroso, pasa algo?*

Si, te multan

6. *¿con un rechazo o varios rechazos?*

Como dos rechazos

7. *¿y si hay muchos rechazos?*

Me bloquean, puede ser 04 horas, 24 horas o días.

8. *¿Qué es lo que hace en la Casa Rappi?*

Se hacen devoluciones de pedidos, haces chequeo de tus gastos, entre de mochila, compra de mochila, actualizaciones de datos, todo eso

9. *¿y es obligatorio comprar la mochila?*

Si, es obligatorio. Está ciento y algo, y si no tengo la mochila creo que cualquier otra mochila sirve, pero ya luego tienen que comprar una porque te la marcan.

10. *¿tienes geolocalización?*

Sí, todo el día saben dónde estamos

11. *¿en qué consiste las horas pico?*

Mayor demanda de pedidos, y eso también te ayuda en el tema de tus valoraciones, porque te piden un rango de horas, ósea 40 horas, sino cumples esas 40 horas en el horario pico, que son creo que el medio día, no llenas la barrita y te quedan en bronce o en plata.

TRABAJADOR N° 02*1. ¿Alguna vez fuiste sancionado por Rappi?*

Sí, primero por no coger pedidos de noche por ser peligroso, no voy, entonces cuando suelto un pedido, libero un pedido nos sancionan, bloquean una hora, dos horas, depende.

2. ¿En ese caso estaba activado la autoaceptación? ¿Todos lo activan?

Sí, si yo quito la autoaceptación, las horas trabajadas no me cuentan en la tasa final.

3. ¿obligatoriamente tiene que activar la autoaceptación?

Sí, cuando uno se va registrar en Rappi, te lo ponen muy bonito, te dicen, es como cuando uno está enamorando a una mujer, le ofrecen y después no cumplen nada, te dicen “tú pones tu tiempo”, tú pones tu horario”, “tú pones todo”, yo agarro unas horas para trabajar, por lo menos me llaman de la Casa y me dicen “tienes que venirte porque hay una emergencia” y yo dejo de trabajar esas horas, me bajan la calificación, si agarras un horario y no vas a trabajar me bajan la calificación.

4. ¿te han bloqueado alguna vez, inhabilitado?

Sí, por el caso por ejemplo de un cliente que no sale, y uno se canse de llamarlo, llama y llama, y que te dice el aplicativo, agarra el pedido y ponlo en un sitio seguro, entonces agarro el pedido, lo pongo en la puerta, pero agarran y se lo llevan, entonces uno hace, otros no lo hacen sino se lo llevan y por eso te bloquean, porque el aplicativo te dice que lo dejes.

ANEXO 4**FOTOGRAFIAS**

Lugar: Centro Cívico (Lima Centro)



Lugar: domicilio de la tesista

