

LA SUBORDINACIÓN Y SU EXPANSIÓN: FUNCIÓN Y CONTENIDO EN LA DETERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO

THE CONCEPT OF SUBORDINATION AND ITS EXPANTION: FUNCTION AND CONTENT IN THE DETERMINATION OF THE EMPLOYMENT CONTRACT

Ugarte-Cataldo, José L.*

RESUMEN

La subordinación laboral ha sido objeto de una significativa expansión en la historia de las ideas jurídicas. La primera, en el pasado, en relación con su función jurídica, a través del deslizamiento desde una función de control a una de protección o tutelar. La segunda, en el presente, de su contenido, en el tránsito de una forma disciplinaria a una virtual. Esto es, un desplazamiento de un control cuyo contenido exhibe un carácter anatómico, tópico y procesal, a uno cuyas notas características son el carácter virtual, atópico y reputacional.

De esas transformaciones da cuenta este artículo, para desde ahí, revisar el impacto en el derecho del trabajo chileno y analizar los desafíos que dicha noción enfrenta como categoría central del derecho del trabajo para determinar el sujeto protegido por las normas que lo componen.

PALABRAS CLAVE: subordinación; contrato de trabajo; control tecnológico

* Doctor en Derecho, Universidad de Salamanca, España. Profesor de Derecho del Trabajo, Universidad Diego Portales, Santiago, Región Metropolitana, Chile. Dirección postal: Antonio Bellet 305, Providencia, Región Metropolitana, Chile. Correo electrónico: jose.ugarte@udp.cl

Recepción: 2024-11-28; aceptación: 2025-04-16.

ABSTRACT

The idea of labor subordination has experienced a significant expansion throughout the history of legal thought. First, in the past, regarding its legal function, there has been a shift from a role of control to one of protection. Second, in the present, there has been a transformation in its content, transitioning from a disciplinary form to a virtual one. This evolution marks a movement from control characterized by its anatomical, topical, and procedural nature to one defined by its virtual, atopic, and reputational dimensions.

This article examines these transformations to assess their impact on Chilean labor law and analyze the challenges this concept faces as a central category in labor law for determining the subjects protected by its norms.

KEYWORDS: subordination; employment contract; technological control

I. DEL CONTRATO CIVIL
AL CONTRATO DE TRABAJO

162

De partida, es necesario revisar el surgimiento de la noción de subordinación jurídica, en el marco de la constitución histórica del trabajo como una mercancía.

La actividad humana para la transformación del entorno natural con vistas a satisfacer necesidades humanas devendrá en una mercancía tardíamente:

“hasta los siglos XVII y XVIII que el esfuerzo laboral pasó a concebirse en abstracto como una mercancía que podía ser comprada y vendida”¹.

En ese sentido, una mercancía que produce riqueza y prosperidad, y que, al mismo tiempo, es fuente de la propiedad privada, es la síntesis de la revolución liberal en torno al trabajo en la sociedad capitalista². Esa calidad

¹ BUDD (2014), p. 94.

² El trabajo será considerado la fuente de legitimidad de la propiedad privada. John Locke le dará forma a la idea con un celebre párrafo: “aunque la Tierra y todas las criaturas inferiores pertenecen en común a todos los hombres, cada hombre atiene, sin embargo, una propiedad que pertenece a su propia persona; y a esa propiedad nadie tiene derecho, excepto él mismo. El trabajo [*labour*] de su cuerpo y la labor [*work*] producida por sus manos podemos decir que son suyos. Cualquier cosa que él saca del estado en que la naturaleza la produjo y la dejó, y la modifica con su labor y añade a ella algo que es de sí mismo es, por

mercantil exigirá, entonces, una mediación jurídica que permitiera su utilización. Dicha mediación, determinada por la exigencia del sistema productivo, supondrá una regulación que garantice la libertad de trabajo de los portadores de dicha mercancía³.

De este modo:

“el contrato era el único mecanismo jurídico que podía plasmar la libertad e igualdad formal de las partes y al mismo tiempo hacer posible que la burguesía planificará y orientará el proceso de acumulación del capital”,

y la forma contractual elegida será el contrato de arrendamiento:

“la definición de la relación laboral como *locatio conductio operarum* en los países de Civil Law implicó la despersonalización de la relación, dado que el objeto del contrato no era la persona sino la fuerza de trabajo del obrero que ponía su trabajo en el mercado, como hacia cualquier propietario de un bien cualquiera, con un precio variable según su valor de cambio”⁴.

Tanto propietario como trabajador, confluirán, desde esa perspectiva, en la mercancía trabajo. De este modo, operará sobre la base constituida por el régimen civil de la sociedad capitalista, con sujetos convertidos en contratantes, uno como propietario, el otro, como arrendador de su fuerza laboral.

En este punto histórico se producirá el surgimiento del contrato de trabajo. En efecto, la evolución en su regulación jurídica, será su deslizamiento desde la mediación del contrato civil a la del contrato de trabajo. Movimiento forzado por la resistencia obrera.

La resistencia organizada a la explotación del cuerpo explicará el nacimiento de normas legales de tutela. Muy relevante serán las referidas a las normas de limitación de jornada, respecto de las cuales, dirá Karl Marx, se trará una encubierta “guerra civil”⁵. La pretensión “de la jornada de labo-

consiguiente, propiedad suya”. Como se ve la idea que propone John Locke y que hará época, es tan simple como potente: “los individuos pueden adquirir derechos de propiedad aparentemente exclusivos sobre partes del mundo a través de su trabajo, ya que ellos (y nadie más) son los propietarios de dicho trabajo”. LAMB (2022), p. 98.

³ Mediación en el sentido utilizado por Göran Therborn, esto es, como una “relación triangular entre la clase dominante, el Estado y las clases dominadas, en el cual el principal problema es el que se refiere a la fuerza de las clases dominadas”. THERBORN (2016), p. 219.

⁴ VENEZIANI (1994), p. 81.

⁵ En sus términos, “la fijación de una jornada laboral normal es, por consiguiente, el producto de una guerra civil prolongada y más o menos encubierta entre la clase capitalista y clase

ral de ocho horas se convirtió en uno de los grandes valores simbólicos en los tiempos del nacimiento del movimiento obrero internacional”⁶. Desde 1833 en adelante, con la norma legal en el Reino Unido, que limitó la jornada a cuarenta y ocho horas semanales para los menores en la industria textil, sucesivamente se dictarán normas estatales en la misma dirección. En el caso inglés, a partir de 1847 con diez horas diarias para menores y mujeres⁷, hasta la *Factory and Workshop* de 1901 que:

“redujo la jornada laboral a 10 horas en el sector textil, y a diez horas y media en los otros sectores, con un máximo de cincuenta y cinco horas y media y setenta horas, respectivamente”⁸.

La resistencia y su éxito supondrán, sin embargo, un giro paradójico. Provocará la exigencia con urgencia, para la fábrica capitalista, de intensificar la velocidad del trabajo, dentro de la jornada laboral limitada. Ocurría, entonces, un inesperado efecto, la aceleración de la incorporación de la máquina, como medida de compensar la reducción de la jornada.

Como explicará Jason Read:

“esta lucha pone fin a una forma de explotación, aquella fundada sobre la extensión de la jornada laboral, y hace surgir otra forma: una explotación intensiva, asentada sobre la imposición de un trabajo más productivo”⁹.

De este modo, la lucha por la jornada laboral normal precede, impone, provoca un cambio en la forma del plusvalor, una revolución en el modo de producción¹⁰.

obrero. Así como la lucha se entabla primero en el ámbito de la industria moderna, se desenvuelve por primera vez en el suelo patrio de esta última: Inglaterra”. MARX (2022), p. 367.

⁶ RAMM (1994), p. 136.

⁷ En el Manifiesto inaugural de la Asociación Internacional del Trabajo se sostendrá –de puño y letra de Karl Marx– que “la lucha en torno de la limitación legal del tiempo de trabajo se tornaba más violenta cuando más, además del temor que infundía a la codicia, afectaba en realidad al gran problema que se ventilaba entre el ciego predominio de las leyes de la oferta y la demanda, que forman la economía política de la burguesía y el control de la producción de la sociedad mediante la previsión social, que es la base de la economía política de la clase obrera. De aquí que la ley de las 10 horas no fuera meramente una gran conquista práctica; fue el triunfo de un principio. Por vez primera, y a plena luz del día, la economía política de la clase obrera triunfa ante la economía política de la burguesía”. MUSTO (2022), p. 8.

⁸ RAMM (1994), p. 113.

⁹ READ (2016), p. 136.

¹⁰ TRONTI (2001), p. 217. En el largo plazo esa transformación tecnológica dará lugar, en palabras de Antonio Gramsci: “una revolución pasiva –provocada por la clase dominante y

Esa revolución en la utilización intensa de la fuerza laboral generará una explosión tecnológica en torno a la máquina de vapor, que se acompañará por el surgimiento de una ideología, conocida como la organización científica del trabajo (taylorismo). En palabras de Benjamin Coriat:

“lo que diferencia a Taylor de sus predecesores, en lo que indiscutiblemente rompe con las practica anteriores, es el hecho de haber constituido al oficio mismo en blanco de ataque, en obstáculo a salvar”¹¹,

esto es, la base de la resistencia en la fábrica, mediante el control del tiempo de producción.

Para resolver este obstáculo, hay que desmembrar el saber obrero:

“desmenuzándolo en gestos elementales –por medio del *‘time and motion study’*– haciéndose su dueño y poseedor, el capital efectúa una transferencia de poder en todas las cuestiones concernientes al desarrollo y la marcha de la fabricación”¹².

La combinación maquina y taylorismo se traduciría en la exigencia perentoria de someter a los trabajadores. No será suficiente su fijación geográfica dentro de la fábrica. Ese intenso grado de sometimiento requerirá de una nueva forma de mediación jurídica, que constituya legalmente el control disciplinario.

Nacerá, entonces, el contrato de trabajo y su núcleo: la subordinación. Esto es, el poder legitimado jurídicamente de control sobre los trabajadores. Como se ha explicado:

“surge paulatinamente la idea de un contrato nuevo, masivo, industrial, que imponía en cambio una obediencia plena, indefinida, a las órdenes del fabricante, que fuerzas externas comenzarían a moderar desde principios del siglo XIX y hacia 1880 pasaría a denominarse con la expresión de contrato de trabajo”¹³.

sufrida por la clase dominada– que se conocerá como el taylorismo y que establecerá –más allá de izquierdas y derechas– una autentica hegemonía para todo el siglo veinte sobre la organización del lugar de trabajo: comprender la importancia, la significación y el alcance objetivo del fenómeno norteamericano, que es, entre otras cosas, el mayor esfuerzo colectivo realizado hasta ahora por crear, con rapidez y con una consciencia de los fines jamás vista en la historia, un nuevo tipo de trabajador y de hombre” y que no es otro, en frase de Frederick Taylor, que el “gorila amaestrado”. GRAMSCI (2010), p. 476.

¹¹ CORIAT (2001), p. 23.

¹² *Op. cit.*, p. 31.

¹³ OJEDA (2007), p. 545.

En ese sentido, como expone Carole Pateman:

“el contrato de trabajo produce al capitalista como patrón; él tiene el derecho político de determinar cómo utilizará el trabajo del trabajador”¹⁴.

En el mismo sentido, se afirmará, con razón, que:

“la compra de la fuerza de trabajo por el capital le da inmediatamente el derecho de supervisar y dirigir a los trabajadores en el proceso de trabajo y también el derecho de apropiarse de todo lo que estos producen”¹⁵.

En efecto, desde la perspectiva de la ordenación jurídica, la exigencia técnica descrita implicó un giro. El derecho se ve impelido a concebir una estructura que no disponía. Por ello, se sostendrá:

“la característica típica del contrato de trabajo en la fábrica no consistía ya en el tipo de remuneración por el que el trabajador acordaba intercambiar sus servicios (proporcionalmente a las horas trabajadas, si el trabajo era del tipo de los regidos por el tiempo, o proporcional a los resultados, si era un trabajo a destajo). El criterio esencial era la dependencia y el control”¹⁶.

De este modo, las exigencias productivas del titular de la fábrica requerirán el sometimiento disciplinario de la fuerza de trabajo, como medio para superar la resistencia obrera a la intensificación del esfuerzo laboral. Y el sistema legal, lo metabolizará a través de la subordinación.

II. LA EXPANSIÓN DE LA FUNCIÓN: DESDE EL CONTROL A LA PROTECCIÓN

De la exigencia de control sobre el trabajador, nace la subordinación. En su origen, de esta manera, nace como dispositivo para el control del tiempo, trasladando su gestión del obrero al empleador. Será, en ese sentido, un mecanismo

¹⁴ PATEMAN (1988), p. 149.

¹⁵ LEBOWITZ, (2023), p. 25.

¹⁶ VENEZIANI (1994), p. 90.

“para dar fundamento jurídico y reconocer la legitimidad del ejercicio de un poder necesario para predisponer la organización del trabajo”¹⁷.

De este modo, el requerimiento del modelo productivo capitalista al sistema legal no será la contractualidad propiamente tal, la que operaba desde inicios del siglo XIX con contratos civiles o mercantiles, sino un efecto específico e inédito del reciente contrato de trabajo: el sometimiento regulado del trabajador al control privado del capital¹⁸. Como se dirá:

“el avance decisivo no fue otro que dar a quien arrienda trabajo el derecho de vigilar y dirigir este trabajo, en suma, añadir la dependencia, la subordinación”¹⁹.

La doctrina jurídico-laboral tomará temprano nota de esta exigencia. Otto Kahn-Freund dirá:

“los recursos del capital no pueden ser utilizados por nadie, ya se trate de una entidad pública o privada sin ejercer un poder de mando sobre las personas. Esta es una afirmación obvia o debería serlo. En cualquier caso, no se conoce ningún sistema jurídico que haya intentado sustituir las relaciones subordinadas por relaciones de coordinación”

167

ya que “los fines económicos no pueden lograrse sin orden jerárquico dentro de la unidad productiva”²⁰.

La subordinación así descrita, se convertirá en una figura histórica central de derecho del trabajo. Como explicara Bob Hepple:

¹⁷ LOFFREDO (2014), p. 49.

¹⁸ Como lo expresan con precisión Ernesto Laclau y Chantal Mouffe: “una vez comprada la fuerza de trabajo, hay que extraer de ella el máximo rendimiento posible. Esto explica por qué el proceso de trabajo no puede existir al margen de una serie de relaciones de dominación. De ahí, que la organización capitalista del trabajo sea técnica de producción y técnica de dominación a la vez”. LACLAU y MOUFFE (2015), p. 117. Estamos en eso que Nicos Poulantzas llamara el núcleo esencial de la relación derecho y sistema económico productivo: “los trabajadores no poseen ni el control y el dominio del proceso de trabajo (relación de posesión), ni el poder económico real sobre los medios de trabajo (relación de propiedad económica)” POULANTZAS (2014), p. 55.

¹⁹ ÁLVAREZ DE LA ROSA (2014), p. 91.

²⁰ KAHN-FREUND (1987), p. 53.

“toda la normativa que pretenda organizar o controlar la subordinación del trabajador a las órdenes del empresario es materia propia del Derecho del Trabajo”²¹.

La función de la subordinación será objeto, no obstante, de una notable expansión en la historia de las ideas e instituciones jurídicas.

El sentido original del control del esfuerzo obrero se irá normalizando hasta hacerse invisible para la cultura jurídica laboral del siglo xx. Será opacada por su función de calificación del vínculo contractual. Esto es, por operar como criterio para determinar quiénes reciben la protección laboral contenida en el derecho del trabajo, papel que será considerado significativo para la justificación del entramado protector del trabajador.

Como dirá Hugo Sinzheimer:

“el Derecho del Trabajo regula las relaciones de los trabajadores asalariados. No se identifica con un derecho del trabajo. Es más limitado. Esta disciplina solo tiene que ver con el Derecho del Trabajo, en tanto se refiere al derecho de los trabajadores, es decir, de las personas que prestan trabajadores dependientes”²².

168

De este modo, que determinado colectivo sea considerado subordinado será, para los operadores del sistema jurídico laboral, una virtud del orden tutelar que constituye este derecho. No se considerará, con la marginal excepción de la perspectiva marxista²³, como una consolidación del control empresarial sobre ese trabajador en concreto, como habría sido mirado, por lo demás, esta cuestión en el siglo xix.

El poder sobre el trabajador está normalizado, y la protección que recibirá a cambio será la compensación jurídica que dará soporte a ese sometimiento. De ahí, la luminosidad de la subordinación como expresión política de la protección, sublimando su función estructurante de un poder privado de explotación sobre el trabajador.

La subordinación dará cuenta simultáneamente de dos papeles diversos y complementarios. Operará como causa y como efecto del contrato de trabajo. Fijará los protegidos por la normativa del derecho del trabajo y, a la vez, articulará el poder y control del que estará dotado el empleador.

²¹ HEPPLÉ (1994), p. 29.

²² SINZHEIMER (1984), p. 70.

²³ En palabras de Antoine Jeammaud “en tanto que derecho burgués, el derecho del trabajo comprende o instituye relaciones entre sujetos” y estableciendo “con claridad la relación de apropiación real, pero ésta aparece en él bajo figuras variadas y polivalentes: subordinación del asalariado al empleador por el primer efecto del contrato de trabajo, poderes del jefe de la empresa, ausencia de poder de los trabajadores”. JEAMMAUD (2008), p. 102.

III. EL CONTENIDO DE LA SUBORDINACIÓN: EL CONTROL DISCIPLINARIO

Respecto del contenido, la subordinación se constituirá en la historia de la dogmática, como un tipo que opera sobre la idea del control del trabajador. No corresponde a un concepto. Describe:

“de modo abierto y aproximado una determinada condición que deber ser comprendida por los hechos a ser calificada, a través de un juicio de semejanza entre el tipo normativo y el caso fáctico”²⁴.

Es necesario apuntar que el contenido del tipo se ajusta a la realidad productiva dominante del momento en que opera desde el derecho. En ese sentido, el contenido de la subordinación ha sido, desde esa perspectiva histórica, el control disciplinario.

En efecto, el trabajo en la sociedad capitalista del siglo XX estuvo determinado por la implicación del cuerpo del trabajador, para el disciplinamiento necesario para la producción. Para ello fue imprescindible su fijación en un espacio arquitectónicamente cerrado como la fábrica. Como apunta Michel Foucault:

“el problema que se plantea entonces es el de fijar a los obreros al aparato de la producción, de incardinarlos o desplazarlos allí, donde se los necesita, de someterlos a un ritmo fijo, de imponerles la constancia y regularidad que dicho ritmo implica, en suma, constituirlos en fuerza de trabajo”²⁵.

En ese sentido, el contenido de la subordinación ha sido entendido en la cultura jurídica durante buena parte del siglo XX, como anatómico, tópico y procesal. El control disciplinario ha sido anatómico en cuanto se ejerce sobre el cuerpo del trabajador como entidad física, tópico en tanto esta referido a un lugar arquitectónicamente determinado, la fábrica u oficina. Y procesal, en cuanto el control que constituye la subordinación se ha manifestado a través del ejercicio de un poder de dirección, esto es, órdenes directas y determinadas durante la ejecución de la prestación de servicios.

Por ello, se convertirán en indicios significativos que expresan esa subordinación anatómica y tópica de la fábrica disciplinaria: las instrucciones directas, el horario fijo, la locación del trabajador, la utilización de herramientas y maquinarias de propiedad del empleador, etc. Dicho de otro modo,

²⁴ UGARTE (2008), p. 12.

²⁵ FOUCAULT (2016), p. 33.

han sido significativos los indicios que visibilizaban la sujeción del cuerpo del trabajador al empleador²⁶.

En todo caso, no constituyen la subordinación. No son elementos inmanentes de la misma, sino expresiones que, para una tradición jurídica, manifiestan regular y contingente el control del empleador²⁷.

En buena parte de los casos, la realidad del caso fáctico concreto puede ser fácilmente encuadrada en el tipo de la subordinación. Por la presencia significativa de indicios del catálogo respectivo propios de cada tradición jurídica. Hay control disciplinario, y eso se expresa en los que han sido considerados, de forma habitual, para calificar la figura de trabajador subordinado.

En términos sencillos, hay coincidencia entre control disciplinario e indicios. Pero en otros, los casos difíciles, existe control, pero no hay manifestación de los que tradicionalmente han expresado dicha subordinación. No hay, en estos casos, coincidencia entre control e indicios. La prioridad la tiene el contenido y aquellos deben ajustarse a sus nuevos contornos. Transformado el contenido del control, se modifican los indicios que lo ponen de manifiesto. Eso es lo que está sucediendo ahora. Como resultado de la tecnología móvil-digital, el derecho ha comenzado, en consecuencia, a reaccionar.

²⁶ En la misma perspectiva aquí explicada –de dirección y control disciplinario– se ha destacado que “esas relaciones se manifiestan mediante principios generales de la organización del trabajo que reducen el grado de autonomía de los trabajadores y los someten a una vigilancia y control permanentes en la ejecución de la norma de rendimiento”. AGLIETTA (1999), p. 91. En la organización capitalista de la empresa dominante del siglo pasado –la denominada ford-tayloriana–, como precisa Jean-Pierre Durand: “el jefe de equipo tenía ante todo una función disciplinaria con la cual aseguraba que la norma de trabajo (la tarea asignada) se cumpliera. Ello explica que dicho control de trabajo a menudo lo realizaban, en la producción en masa, antiguos militares, ‘líderes’, es decir, en este caso, garantes del respeto a la disciplina”. DURAND (2011), p. 74.

²⁷ En ese sentido, la existencia de un catálogo –como el previsto en la recomendación 198 de la OIT– debe ser leído como un esfuerzo de historiografía jurídica –algo así como los indicios más utilizados en el capitalismo fordista–, y no como un documento normativo que pretenda capturar la esencia de la subordinación como tipo abstracto. Al respecto véase OIT (2006). Por ende, esos catálogos no constituyen el contenido del tipo subordinación, sino el intento de congelar los indicios que regularmente sirven para expresarla en los casos concretos y homogéneos propios de una época determinada: la empresa fordista. En rigor, no solo se trata de un catálogo homogéneo, sino cuyo contenido es un conjunto de manifestaciones físico/materiales propios de la subsunción disciplinaria a la que pretendía sometía la empresa capitalista al trabajador.

IV. LA EXPANSIÓN DEL CONTENIDO: DESDE LA DISCIPLINA AL CONTROL VIRTUAL

Podría pensarse que la subordinación no alcanzaría a cubrir la nueva realidad de las tecnologías digitales, donde se extinguiría la forma de control disciplinaria de la que se habló antes. El caso paradigmático, aunque no el único, sería el denominado trabajo en empresas algorítmicas²⁸. En efecto, parecería, por la transformación tecnológica digital, que los empleadores ya no necesitan –para aprovechar la fuerza laboral– que el trabajador sea, en términos de Michel Foucault, “fijados” dentro de la fábrica.

Lo anterior, no supone la extinción del control, sino la mutación de su contenido. Se está produciendo, en ese sentido, una modificación a la forma que adopta el control constitutivo de la subordinación, en conformidad a la capacidad tecnológica del sistema productivo.

De este modo, el control del cuerpo del trabajador (anatómico), arraigado en un lugar determinado geográficamente (tópico) y centrado en la evaluación del comportamiento en la ejecución del trabajo convenido (procesal), se desplaza a un control referido al espacio digital (virtual), sin referencia geográfica determinada (atópico) y centrado en el resultado o rendimiento medido por la valoración virtual (reputacional).

¿Cómo dar cuenta de la mutación del control de trabajador y, en consecuencia, del contenido de la subordinación?

171

Las tecnologías digitales están derribando los muros de la fábrica contemporánea. Eso provocaría la expansión ilimitada del alcance empresarial. Y, por tanto, del control del trabajador. El trabajo es ahora cada vez más comunicativo. Es decir:

“cuando la línea de producción se convierte en flujo informativo, la gente trabaja precisamente comunicándose. La comunicación y el control se requieren mutuamente”²⁹.

Las formas de comunicación digital entre empleador y trabajador difuminan cualquier espacio físico y temporal que pretendiera erigirse como límite o frontera. El control sobre el trabajador deja de reconocerse por su carácter disciplinario sobre el cuerpo, disolviendo la fábrica como espacio territorial determinado. Se diluye el carácter tópico y anatómico antes señalado.

Parece cada vez más claro, la existencia de un desplazamiento del contenido de la subordinación hacia una forma de control virtual, que se mani-

²⁸ STECHER y MORALES (2024), p. 27 y ss.

²⁹ FISHER (2016), p. 65.

fiesta en otras formas indiciarias: por una parte, el lazo tecnológico u algorítmico y, por otra, la evaluación reputacional³⁰.

No cabe hablar de sustitución, sino de desplazamiento. Porque no se reemplaza el contenido disciplinario en la mayor parte del trabajo subordinado, sino que se amplía su radio de acción a nuevas formas de labor, que, como en el caso de las plataformas antes citadas, han irrumpido en el espacio social en las últimas décadas.

En ese sentido, no existen indicios que reemplacen a los propios del contenido disciplinario. Lo que hay son aquellos que expresan otra forma de control que se extiende en la forma de trabajo contemporánea: el control virtual.

Un primer indicio de ese control virtual corresponde al lazo o conexión digital o telemática. El control sobre el trabajador se realiza desde la distancia geográfica, pero con proximidad tecnológica. En lo que podría denominarse un control atópico –carente de lugar–, la subordinación se expresará en la capacidad de monitorear, determinación y evaluación del trabajo a través de la conectividad digital³¹. Monitorear para fijar la ubicación del trabajador, determinar para especificar las tareas para ser ejecutadas y evaluar para medir el rendimiento en la ejecución de estas.

En ese sentido, explica Alessandro Gandini, este lazo digital

“(a) traduce la demanda de los consumidores o clientes en los pedidos que necesitan para ejecutar, y que reciben en forma de notificaciones digitales; (b) determina qué tareas tienen que ejecutar, dónde y cuándo; (c) determina directa o indirectamente cuánto dinero se les pagará por la ejecución de tales tareas; y (d) controla directa o indirectamente la ejecución del trabajo y el desempeño de un trabajador en el trabajo”³².

Un segundo indicio del control virtual corresponde a la evaluación del trabajo realizado a través de la reputación digital. En lo que se llamó antes, un control finalista:

“las empresas controlan el proceso laboral a través de plataformas digitales que ellas proporcionan, los trabajadores están sujetos a una

³⁰ SRNICEK (2018), p. 72.

³¹ En ese sentido, “la aplicación del software de seguimiento” permite al empleador “poder monitorear en detalle el proceso de trabajo”, tal como “Taylor pudo haberlo soñado”. THOMSON & BRIKEN (2017), p. 251.

³² GANDINI (2019), p. 1045.

infraestructura de evaluación que utiliza calificaciones cuantitativas como una forma de control reputacional”³³.

El control reputacional se efectúa a través de la estimulación y evaluación conductual del trabajador, monitoreada por la calificación que el empleador y los clientes realizan de su desempeño laboral. Esta manifestación del control adopta una pluralidad de formas: calificación numérica, evaluación simbólica (emojis), solicitud de comentarios del cliente y público general, autoevaluación de la motivación, etcétera.

V. LA SUBORDINACIÓN EN EL DERECHO CHILENO: FUNCIÓN Y CONTENIDO

En relación con el derecho laboral chileno, es posible sostener la extensión de la noción de subordinación, con mayor o menor intensidad, en los dos sentidos antes expuestos. Tanto en relación con su función jurídica, a través del deslizamiento desde una función de control a una tutelar, como de su contenido, del incipiente tránsito de una forma disciplinaria a una virtual.

Históricamente, de partida, la subordinación tendrá una recepción legal tardía en el derecho chileno. Solo recién a partir del DL n.º 2200 de 1978, la ley se referirá textual a la subordinación como elemento del contrato de trabajo³⁴.

Ni en la originaria ley de contrato de trabajo (Ley n.º 4053, de 1924), ni tampoco en el *Código del Trabajo* de 1931 (Decreto con Fuerza de Ley n.º 178), se hará referencia textual a la idea de la subordinación en la estructura constitutiva del contrato por dichos textos regulados³⁵. En el caso del texto de 1924, la ley regulará su formalidad “el contrato de trabajo podrá celebrarse verbalmente o por escrito” (art. 3) y su contenido mínimo (art. 4), sin mención alguna a la subordinación.

³³ VALLAS (2019), p. 1.

³⁴ Dicho cuerpo legal definió, en su art. 7, el contrato individual de trabajo como “aquel en cuya virtud un trabajador se obliga a prestar servicios personales a un empleador o asociación de empleadores, bajo subordinación o dependencia, a cambio de una remuneración determinada”.

³⁵ En algunas de las primeras leyes laborales se hará referencia a la idea de dependencia para designar a los trabajadores, como en la Ley n.º 2951, de 1914 –conocida como Ley de la Silla– donde se utilizará la expresión ‘dependientes’ (art. 1) o en la Ley n.º 3321, de 1917 sobre descanso dominical, que habla de “empleados que trabajen bajo su dependencia” (art. 1). Se trata de menciones fragmentarias, y que no tienen como soporte la noción de contrato de trabajo, ya que esa idea jurídica será posterior en cultura jurídica nacional.

Asimismo, tampoco se referirá a la subordinación el *Código del Trabajo* de 1931 –el primero de América Latina– que definirá el contrato de trabajo, en su art. 1 como:

“la convención en que el patrón o empleador y el obrero o empleado se obligan recíprocamente, éstos a ejecutar cualquiera labor o servicio material o intelectual y aquellos a pagar por esta labor o servicio, una remuneración determinada”.

Este texto legal surgió de la síntesis de dos proyectos de ley, uno de origen conservador de 1919 –de autoría de Juan Enrique Concha–, y uno presentado por el gobierno de Arturo Alessandri de 1921 –de autoría de Moisés Poblete–. Ambos serán sintetizados por la Ley n.º 4053, de 1924, ya citada, que regulará por primera vez en Chile, el contrato de trabajo. Como explica Juan Carlos Yáñez que estas:

“leyes fueran una mezcla de disposiciones inscritas tanto en el proyecto de Código Laboral del Partido Conservador de 1919 como en el del gobierno de 1921, muestra que la aprobación de un sistema global de la regulación del trabajo debía dar cuenta de los equilibrios internos en cada país”³⁶.

174

La razón de la falta de textualidad de la subordinación en la primera legislación laboral chilena podría encontrarse en las fuentes del derecho comparado que influyeron en esos proyectos. En el caso del derecho francés, que inspiró al redactor del proyecto conservador de 1919 –Juan Enrique Concha–³⁷, el *Código del Trabajo* de 1910 no definía el contrato de trabajo, ni hacía alusión a la subordinación³⁸. En el caso de las normas internacionales de la Organización Internacional del Trabajo, que ejercieron influencia en el proyecto del gobierno de Arturo Alessandri de 1921, tampoco existía referencia alguna a la subordinación³⁹.

³⁶ YÁÑEZ (2016), p. 54.

³⁷ Según apunta James Morris, Juan Enrique Concha “como la mayoría de los chilenos que ostentaban status, eran observadores de la vida francesa y buscaban en Francia la orientación intelectual y política en muchos aspectos”. MORRIS (1967), p. 127.

³⁸ De hecho, la exigencia de subordinación recién quedaría establecida en el art. L. 120-3 del *Código del Trabajo* francés, recién a partir “de la ley Madelin del 11 de febrero de 1994, donde se agrega que se trata de una vinculación de subordinación jurídica permanente”. JAVILLIER (2007), p. 77.

³⁹ Como explica Héctor Humeres este proyecto se debió, entre otras causas, “a los acuerdos relativos al trabajo contenido en el Tratado de Versalles y que dio nacimiento a la Organización Internacional del Trabajo y a los acuerdos tomados en la primera Conferencia General del Trabajo celebrada en Washington, el mismo año 1919 y aun antes que la Organización estuviese formalmente creada”. HUMERES (1963), p. 38.

No obstante, esta falta de mención legal textual a la subordinación, la necesidad de control del trabajador se expresará tempranamente en el derecho chileno. A principios del siglo XX, se señalaba:

“el objetivo de fondo con los cambios en las condiciones laborales era lograr el control del factor trabajo, que no se podía hacer con la antigua lógica de la dominación el siglo XIX: control físico, castigos, represión draconiana”⁴⁰.

Como explicara Crisóstomo Pizarro, sectores del empresariado chileno “comprendieron la necesidad de la legislación laboral, veían en ella un instrumento eficaz para controlar en parte la actividad de las masas laborales”⁴¹.

En ese sentido, se reconocerá la idea de poder de control sobre el trabajador, como efecto central de la celebración del contrato de trabajo. De ahí que la legislación laboral, a partir del *Código del Trabajo* de 1931, reconozca al empleador el poder de determinar –a través de un reglamento interno–

“las obligaciones y prohibiciones a que deben sujetarse los trabajadores, en relación con sus labores, permanencia y vida en las dependencias de la respectiva empresa o establecimiento” (art. 82),

quedando dotado para ese efecto, de la potestad para normar

“las sanciones que podrán aplicarse por infracción a las obligaciones que señale este reglamento, las que sólo podrán consistir en amonestación verbal o escrita y multa de hasta el veinticinco por ciento de la remuneración diaria” (art. 83).

La función de control se extenderá a la de protección. Por ello, a pesar de la falta de reconocimiento legal expreso, la subordinación se implementará a través de la jurisprudencia judicial. Y todo el entramado tutelar del *Código del Trabajo* de 1931 dependerá de la condición de subordinado del trabajador.

Al poco andar de dicho texto legal, la Corte Suprema dirá que el mandato otorgado a una persona natural para que cobre judicial y extrajudicialmente los créditos de la empresa, permite calificarlo de trabajador en términos legales, por su condición de subordinación (1939). Antes, en idéntico sentido, la Inspección del Trabajo determinará que los directores de una sociedad no quedan regidos por el *Código del Trabajo*, por la falta de la condición de subordinación, propia de la calidad de empleado (1936)⁴².

⁴⁰ YÁÑEZ (2020), p. 52.

⁴¹ PIZARRO (1986), p. 94.

⁴² UGARTE (2008), p. 12.

De ahí que, a mediados del siglo pasado, la doctrina laboral exija, a pesar del mutismo del *Código del Trabajo* citado, para obtener la calidad de obrero u empleado particular “que el obligado esté bajo las órdenes o control del patrón”⁴³.

Respecto del contenido, la subordinación en el derecho chileno tendrá el contenido disciplinario antes señalado, siendo conceptualizado desde temprano como dirección y control.

La expresión indiciaria de ese contenido disciplinario, en la jurisprudencia laboral, ha dado cuenta de los rasgos señalados. Esto es, la determinación de la subordinación laboral en el derecho chileno quedará expresada en indicios materiales referidos a la disposición corporal del trabajador, al lugar de trabajo donde se ejecutaron los servicios y la inserción en el proceso productivo del empleador, a través de órdenes, instrucción y sanciones.

De este modo, se ha considerado en nuestra práctica jurisprudencial como expresión del control disciplinario, los indicios de:

“sujeción a ordenes e instrucciones, vigilancia y control de asistencia, cumplimiento de jornada de trabajo, sujeción al régimen disciplinario, control y fiscalización de la actividad del trabajador, uso de signos corporativos –uniformes, instalaciones y materiales–”⁴⁴.

176

Desde esa perspectiva, como es fácil advertir, el control que constituye la subordinación como idea jurídica ha sido entendida en Chile al modo disciplinario antes explicado: anatómico en cuanto se ejerce sobre el cuerpo del trabajador como entidad material, tópico en cuanto está referido a un lugar arquitectónicamente determinado, la fábrica u oficina. Y procesal, en cuanto la subordinación se ha manifestado a través del ejercicio de un poder de dirección, esto es, órdenes directas y determinadas durante la ejecución de la prestación de servicios.

Sin embargo, también en el caso chileno comienza incipientemente a expresarse la expansión a la dimensión virtual del control⁴⁵. En efecto, la jurisprudencia administrativa de la Dirección del Trabajo, a propósito de la Ley n.º 21431, de 2022, sobre trabajadores de plataformas digitales, ha sostenido en dictamen n.º 1831/39 de 19 de octubre de 2022 que:

“el correcto entendimiento de la subordinación y dependencia en el ámbito de las empresas de plataformas digitales de servicios ahora

⁴³ HUMERES (1963), p. 89.

⁴⁴ UGARTE (2008), p. 20.

⁴⁵ Hasta ahora las formas indiciarias de control virtual solo han tenido expresión en la jurisprudencia administrativa acá citada, no expresándose aún en la dimensión judicial de la aplicación del derecho.

puede asociarse a nuevos indicios de laboralidad a los que se debe atender, sin necesariamente abandonar los que tradicionalmente se han reconocido”,

y agregó que dichos indicios eran:

“a) La mediación de la demanda de consumidores o clientes en los pedidos que necesitan para ejecutar, y que reciben los trabajadores y trabajadoras en forma de notificaciones digitales; b) Se determina qué tareas tienen que ejecutar, dónde y cuándo; c) Se determina directa o indirectamente cuánto dinero se les pagará por la ejecución de tales tareas; d) Controla directa o indirectamente la ejecución del trabajo y el desempeño de un trabajador en el trabajo; y e) la evaluación del trabajo realizado”⁴⁶.

CONSIDERACIONES FINALES

Tal como se ha descrito, la subordinación laboral ha sido objeto de una significativa expansión en la historia de las ideas jurídicas en dos sentidos relevantes.

Primero, en relación con su función jurídica. Desde una función primaria de control de los trabajadores, a una de protección. El sentido original de control del esfuerzo obrero será opacado por su función de calificación del vínculo contractual. Esto es, por operar como criterio para determinar quiénes reciben la protección laboral contenida en el derecho del trabajo, papel que será considerado significativo para la justificación del entramado protector del trabajador.

⁴⁶ Al respecto del pronunciamiento administrativo citado, la empresa Uber interpuso un recurso de protección, que fue rechazado tanto en la Corte de Apelaciones (Uber con Dirección del Trabajo: 2023), como en la Corte Suprema (Uber con Dirección del Trabajo: 2023). Aquella sostuvo: “la letra b) del artículo 5 del DFL N° 2 de 1967 del Ministerio del Trabajo, que dispone la reestructuración y fija las funciones de la Dirección del Trabajo, se señala que es competencia del Director del Trabajo ‘fijar la interpretación de la legislación y la reglamentación social, sin perjuicio de la competencia que sobre determinadas materias tengan otros Servicios u Organismos Fiscales, salvo que el caso este sometido al pronunciamiento de los Tribunales y esta circunstancia este en su conocimiento, de modo que no puede imputársele’ a tal órgano, cuando ejerce su función mediante la dictación de un dictamen, que se trate de un acto ilícito o arbitrario, pues está actuando dentro del ámbito de su competencia, sin perjuicio que se pueda discrepar de su contenido, para lo cual, nuestra legislación laboral establece un procedimiento para conocer y resolver tal discrepancia, conforme lo estatuye el artículo 420 letra e) del Código Laboral”.

Segundo, en relación con su contenido. Expresado en el tránsito de una forma disciplinaria a una virtual. Esto es, un desplazamiento de carácter anatómico, tópico y procesal, a uno que adopta la forma de virtual, atópico y reputacional. El resultado es una extensión del contenido del control sobre los trabajadores y, consecuentemente, el desafío para el derecho del trabajo para configurar nuevas formas indiciarias que expresen esa ampliación.

En ese sentido, en fin, para el caso del derecho laboral chileno, es posible sostener la extensión de la noción de subordinación, con mayor o menor intensidad, en los dos sentidos descritos en este artículo. Tanto en relación con su función jurídica, a través del deslizamiento desde una función de control a una tutelar desde inicios de la legislación laboral, particularmente desde el *Código* de 1931 en adelante. Como en relación con su contenido, del incipiente tránsito de una forma disciplinaria a una virtual, en el contexto de la Ley n.º 21431, de 2022, sobre trabajo en empresas de plataforma, y la jurisprudencia administrativa asociada a ese texto legal.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- 178 AGLIETTA, Michel (1999). *Regulación y crisis del capitalismo*. Madrid: Siglo XXI.
- ÁLVAREZ DE LA ROSA, Manuel (2014). *La construcción jurídica del contrato de trabajo*. Granada: Comares.
- BUDD, John (2014). *El pensamiento sobre el trabajo*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- CORIAT, Benjamin (2001). *El taller y el cronometro*. Madrid: Siglo XXI.
- DURAND, Jean-Pierre (2011). *La cadena invisible, flujo tenso y servidumbre voluntaria*. México: Fondo de Cultura Económica.
- FISHER, Mark (2016). *Realismo capitalista ¿no hay alternativa?* Buenos Aires: Caja Negra.
- FOCAULT, Michel (2013). *La verdad y las formas jurídicas*. Barcelona: Gedisa.
- FOCAULT, Michel (2016). *La sociedad punitiva*. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica.
- GANDINI, Alessandro (2019). “Labour process theory and the gig economy”. *Human Relations*, vol. 72, Issue 6. London.
- GRAMSCI, Antonio (2010). *Antología*. México: Siglo XXI.
- HEPPLE, Bob (comp.) (1994). *La formación del derecho del trabajo en Europa: análisis comparado de la evolución de nueve países hasta el año 1945*. Madrid: Ministerio del Trabajo y Seguridad Social.
- HUMERES, Héctor (1963). *Apuntes de derecho del trabajo*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- JAVILLIER, Jean Claude (2007). *Derecho del trabajo*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.

- JEAMMAUD, Antoine (2008). “Propuestas para una comprensión materialista del derecho del trabajo”, en Michel MIAILLE *et al.* *La crítica jurídica en Francia*. Ciudad de México: Ediciones Coyoacán.
- KAHN-FREUND, Otto (1987). *Trabajo y derecho*. Madrid: Ministerio del Trabajo y Seguridad Social.
- LACLAU, Ernesto y Chantal MOUFFE (2015). *Hegemonía y estrategia socialista*. Madrid: Siglo XXI.
- LAMB, Robert (2022). *La propiedad*. Madrid: Alianza Editorial.
- LEBOWITZ, Michael (2023). *La alternativa socialista*. Barcelona: Verso.
- LOFFREDO, Antonio (2014). “La identificación entre contrato y trabajo en los orígenes y en la actualidad del derecho italiano”. *Revista Derecho Social*, n.º 68. Alicante.
- MARX, Karl (2022). *El capital*. Madrid: Siglo XXI, tomo I.
- MORRIS, James (1967). *Las elites, los intelectuales y el consenso*. Santiago: Editorial Pacífico.
- MUSTO, Marcello (2022). “Manifiesto inaugural de la Asociación Internacional del Trabajadores”, en Marcello MUSTO (ed.). *¡Trabajadores del mundo, uníos!* Barcelona: Bellaterra.
- OJEDA, Antonio (2007). “La genealogía del contrato de trabajo”. *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n.º 135. Madrid.
- OIT (2006). Recomendación sobre la relación de trabajo, número 198. Disponible en <https://webapps.ilo.org/static/spanish/inwork/cb-policy-guide/recomendacionsobrelarelaciondetrabajonum198.pdf> [fecha de consulta: 10 de octubre de 2024].
- PATEMAN, Carole (1988). *El contrato sexual*. México: Anthropos.
- PIZARRO, Crisóstomo (1986). *La huelga obrera en Chile*. Santiago: Ediciones Sur.
- POULANTZAS, Nicos (2014). *Estado, poder y socialismo*. México: Siglo XXI.
- RAMM, Thilo (1994). “El *laissez-faire* y la protección de los trabajadores por parte del Estado”, en Bob HEPPLE (comp.). *La formación del derecho del trabajo en Europa: análisis comparado de la evolución de nueve países hasta el año 1945*. Madrid: Ministerio del Trabajo y Seguridad Social.
- READ, Jason (2016). *La micropolítica del capital*. Cádiz: Tierra de Nadie Editores.
- SINZHEIMER, Hugo (1984). “La esencia del derecho del trabajo”, en Hugo SINZHEIMER. *Crisis económica y derecho del trabajo. Cinco estudios sobre la problemática humana y conceptual del derecho del trabajo*. Madrid: Instituto de Estudios Laborales y de la Seguridad Social.
- SRNICEK, Nick (2018). *Capitalismo de plataformas*. Buenos Aires: Caja Negra.
- STECHEER, Antonio y Karol MORALES (2024). “Trabajo de plataformas en América Latina: un mapa general para la discusión”, en Antonio STECHER y Karol MORALES (eds.). *Plataformas digitales de trabajo en América Latina*. Santiago: LOM Ediciones.
- THERBORN, Göran (2016). *¿Cómo domina la clase dominante? Aparatos de Estado y poder estatal en el feudalismo, el socialismo y el capitalismo*. Madrid: Siglo XXI.

- THOMSON, Paul & Kendra BRIKEN (2017). “Actually existing capitalism: some digital delusions”, in Abigail Marks, Kendra BRIKEN, Shiona CHILLAS and Martin KRZYWDZINSKI (eds.). *The New Digital Workplace: How New Technologies Revolutionise Work*. Basingstoke: Palgrave McMillan.
- TRONTI, Mario (2001). *Obreros y capital*. Madrid: Akal.
- UGARTE, José Luis (2008). *La subordinación en el derecho laboral chileno*. Santiago: Legal Publishing.
- VALLAS, Steven (2019). “Platform Capitalism: What’s a Stake for Workers?”. *New Labor Forum*, vol. 28, Issue 1. New York.
- VENEZIANI, Bruno (1994). “La evolución del contrato de trabajo”, en Bob HEPPLÉ (comp.). *La formación del derecho del trabajo en Europa: análisis comparado de la evolución de nueve países hasta el año 1945*. Madrid: Ministerio del Trabajo y Seguridad Social.
- YÁÑEZ, Juan Carlos (2016). *La OIT en América del Sur*. Santiago: Ediciones Universidad Alberto Hurtado.
- YÁÑEZ, Juan Carlos (2020). *El tiempo domesticado, Chile 1900-1950*. Valparaíso: América en Movimiento Ediciones.

Normas citadas

180

- Ley n.º 2.951, establece el derecho de los trabajadores a tener asientos disponibles en sus lugares de trabajo. *Diario Oficial de la República de Chile*, Santiago, 7 de diciembre de 1914
- Ley n.º 3.321, establece el descanso dominical. *Diario Oficial de la República de Chile*, Santiago, 5 de noviembre de 1917.

Jurisprudencia citada

- Uber con Dirección del Trabajo (2023) Corte de Apelaciones de Santiago, 4 de abril de 2023, rol 145648-2022.
- Uber con Dirección del Trabajo (2023) Corte Suprema, 23 de mayo de 2023, rol 68.658-2023.

SIGLAS Y ABREVIATURAS

<i>al.</i>	<i>alii</i>
art.	artículo
comp.	compilador
DFL	Decreto con Fuerza de Ley
DL	Decreto Ley
ed.	editor
eds.	editores

etc.	etcétera
https	Hypertext Transfer Protocol Secure
n.º	número
OIT	Organización Internacional del Trabajo
<i>op. cit.</i>	<i>opus citatum</i>
p.	página
ss.	siguientes
vol.	volumen