

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**SIMULACIÓN DE CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO DE LOS
TRABAJADORES DE REPARTO A DOMICILIO DE LAS EMPRESAS UBER EATS,
PEDIDOS YA Y HUGO EN GUATEMALA**

DULCE MARÍA SANDOVAL FAJARDO

GUATEMALA, JUNIO 2024

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**SIMULACIÓN DE CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO DE LOS
TRABAJADORES DE REPARTO A DOMICILIO DE LAS EMPRESAS UBER EATS,
PEDIDOS YA Y HUGO EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
por

DULCE MARÍA SANDOVAL FAJARDO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, junio 2024

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL I: Vacante

VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome

VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García

VOCAL IV: Lic. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera

VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar

SECRETARIO: Lic. Wilfredo Eliú Ramos Leonor

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

PRESIDENTE: Lcda. Candi Claudy Vaneza Gramajo Izeppi

VOCAL: Lcda. Liliam Marisela Guzmán Vásquez

SECRETARIO: Lic. Adan Josué Figueroa Chacón

Segunda Fase:

PRESIDENTE: Lcda. Rosalía Machic Pérez

VOCAL: Lic. Armin Cristóbal Crisóstomo López

SECRETARIO: Lcda. Amalia Azucena García Ramírez

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis.”
(Artículo 43 de Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 06 de julio del 2022

Atentamente pase al (a) Profesional, CLAUDIA LETICIA NIEDERHEITMANN LOPEZ
Para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante DULCE MARÍA SANDOVAL FAJARDO, con carné: 201702667 intitulado: SIMULACIÓN DE CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO DE LOS TRABAJADORES DE REPARTO A DOMICILIO DE LAS EMPRESAS, UBER EATS, PEDIDOS YA Y HUGO EN GUATEMALA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
Jefe (a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



JPTR

Fecha de recepción 7 / 7 / 2022. (f)

Asesor (a)
Claudia Leticia Niederheitmann López (Firma y sello)
Abogada y Notaria



LICDA. CLAUDIA LETICIA NIEDERHEITMANN LÓPEZ
ABOGADA Y NOTARIA
Teléfono: 55037727
Guatemala, C.A.



Guatemala, 19 de septiembre de 2023

Lic. Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Distinguido Lic. Carlos Ebertito Herrera Recinos:

En virtud del nombramiento emitido por la Unidad de Asesoría de Tesis con fecha del 6 de julio de 2022, asumí la responsabilidad de asesorar el trabajo de tesis de la Br. Dulce María Sandoval Fajardo, titulado: **Simulación de Contrato Individual de Trabajo de los Trabajadores de Reparto a Domicilio de las Empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala**. En consecuencia, presento el siguiente

DICTAMEN

1. La contribución científica del trabajo de tesis se enfoca en la comprobación de la existencia de simulación de contrato individual de trabajo de los trabajadores de reparto a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala, la cual se comprobó a través del análisis de la naturaleza jurídica del vínculo contractual entre los trabajadores de reparto a domicilio y las distintas plataformas digitales de trabajo localizado, y la legislación nacional e internacional en materia laboral
2. Los métodos empleados incluyeron tanto el método deductivo-inductivo como el método sintético. Estos enfoques se utilizaron para llevar a cabo un análisis lógico de los datos empíricos recopilados y para derivar conclusiones que contribuyeran a una mejor comprensión del objeto de estudio. Asimismo, se recurrió a técnicas de investigación jurídica y bibliográfica para obtener información sustancial y pertinente relacionada con el tema de investigación, la cual a mi juicio fue idónea para su desarrollo.



LICDA. CLAUDIA LETICIA NIEDERHEITMANN LÓPEZ
ABOGADA Y NOTARIA
Teléfono: 55037727
Guatemala, C.A.

3. Los métodos empleados incluyeron tanto el método deductivo-inductivo como el método sintético. Estos enfoques se utilizaron para llevar a cabo un análisis lógico de los datos empíricos recopilados y para derivar conclusiones que contribuyeran a una mejor comprensión del objeto de estudio. Asimismo, se recurrió a técnicas de investigación jurídica y bibliográfica para obtener información sustancial y pertinente relacionada con el tema de investigación, la cual a mi juicio fue idónea para su desarrollo.
4. La redacción se presenta de manera apropiada y se explica de forma clara tanto para estudiantes como para profesionales. El tema abordado es de gran relevancia en el campo del derecho laboral.

El trabajo de tesis que se presenta cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público. Por lo tanto, me complace emitir un **DICTAMEN FAVORABLE**, permitiendo así que la estudiante continúe con el proceso correspondiente.

Respetuosamente,

LICDA. CLAUDIA LETICIA NIEDERHEITMANN LÓPEZ

ABOGADA Y NOTARIA

Colegiado 13820

Claudia Leticia Niederheitmann López
Abogada y Notaria



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

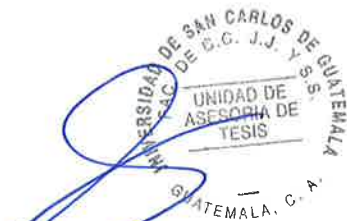


D.ORD. 331-2024

Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, once de abril de dos mil veinticuatro.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante, **DULCE MARÍA SANDOVAL FAJARDO**, titulado **SIMULACIÓN DE CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO DE LOS TRABAJADORES DE REPARTO A DOMICILIO DE LAS EMPRESAS UBER EATS, PEDIDOS YA Y HUGO EN GUATEMALA**. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

HMAC/JIMR



[Large blue signature]





DEDICATORIA

A DIOS:

Por ser mi padre, por guiarme en cada paso de mi vida, por brindarme la sabiduría, la perseverancia y la disciplina necesarias para alcanzar mis sueños, y por haberme conducido hacia las personas adecuadas que me han ayudado a materializarlos.

A MIS PAPÁS:

Gracias por formarme, por amarme incondicionalmente, por motivarme constantemente y por creer en mí. Me siento profundamente afortunada por tener su apoyo inquebrantable y tu constante dedicación a mi crecimiento personal, profesional y espiritual.

A MIS HERMANOS:

Gracias por ser mis mejores amigos, por estar siempre a mi lado cuando más los necesito y por ser mis modelos a seguir.

A:

La Tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por abrirme las puertas para poder adquirir todos los conocimientos necesarios para ejercer con honor la profesión que hoy adquiero.



PRESENTACIÓN

La investigación realizada en la tesis titulada "Simulación de Contrato Individual de Trabajo de los Trabajadores de Reparto a Domicilio de las Empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala" se clasifica como una investigación cuali-cuantitativa. En esta investigación, se emplearon conceptos, definiciones y datos estadísticos pertinentes para comprender la situación actual de diversos temas relacionados.

Este estudio se encuadra dentro de las ramas del derecho constitucional, derecho laboral, derecho civil y derecho mercantil. El enfoque de la investigación se centra en el contexto guatemalteco, específicamente en la situación que enfrentan los trabajadores de reparto a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala durante el período comprendido entre 2020 y 2023.

El objeto de estudio de esta investigación es la simulación de los contratos individuales de trabajo celebrados por los trabajadores de reparto a domicilio de las mencionadas empresas en Guatemala. Los sujetos de estudio son precisamente estos trabajadores, quienes prestan sus servicios personales a las empresas mencionadas.

Un importante aporte académico de este trabajo radica en la identificación y el abordaje de una problemática hasta ahora poco esclarecida en el ámbito del derecho laboral. Las plataformas digitales de trabajo localizado han introducido una nueva modalidad en la prestación de servicios de entrega a domicilio, la cual requiere regulación para garantizar la protección de los derechos laborales básicos e irrenunciables de los trabajadores. Este estudio contribuye a arrojar luz sobre esta problemática, destacando la importancia de proteger las garantías mínimas de todos los trabajadores y asegurando su bienestar en el contexto de las nuevas dinámicas laborales impulsadas por las plataformas digitales.



HIPÓTESIS

En el marco de esta investigación, se formuló la siguiente hipótesis: "La presencia o ausencia de un contrato individual de trabajo para los repartidores a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala". Esta hipótesis tiene como propósito determinar la existencia de un problema que requiere investigación, sin adelantar predicciones ni explicaciones sobre el tema en cuestión. Los sujetos de estudio fueron personas que prestan sus servicios a dichas empresas. Se seleccionó una muestra representativa de 15 trabajadores que operan en la Ciudad de Guatemala. Estos trabajadores se convirtieron en parte importante de la investigación, cuya contribución fue fundamental para obtener una comprensión exhaustiva de la problemática.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La hipótesis planteada fue sometida a comprobación a través de la aplicación de dos métodos complementarios: el deductivo-inductivo y el sintético. En el primero, se partió de una premisa general y se procedió a la recopilación de datos con el fin de poner a prueba o refutar dicha premisa. Luego, se empleó el método sintético para integrar y unificar la información obtenida.

La construcción argumentativa se fundamentó en diversos factores, enriqueciendo así la solidez del análisis. Se recurrió a factores filosóficos, basándose en fuentes confiables y datos verificables. Además, se empleó la lógica para desarrollar argumentos coherentes que se ajustaran al tema en estudio. Los factores axiológicos jugaron un papel importante al cimentar los argumentos en valores morales y éticos. Los factores exegéticos contribuyeron al basar argumentos en la interpretación precisa de información textual, mientras que los factores hermenéuticos permitieron una comprensión más profunda al considerar contextos más amplios y las intenciones en los argumentos. Por último, los factores pragmáticos se utilizaron para construir argumentos efectivos, claros y persuasivos, dirigidos a los lectores.

La validez de la hipótesis se confirmó a través de un riguroso proceso de recopilación de datos, la integración de leyes pertinentes y el uso de técnicas de investigación, como observaciones y entrevistas a trabajadores de plataformas digitales de trabajo localizado, como Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo. Los resultados de este análisis evidenciaron de manera concluyente la existencia de una simulación de contrato individual de trabajo y una evidente afectación de los derechos laborales fundamentales e irrenunciables de estos trabajadores.



ÍNDICE

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. El derecho laboral.....	1
1.1. Definición.....	2
1.2. Naturaleza jurídica.....	3
1.3. Fuentes formales generales del derecho.....	4
2. Principios del derecho de trabajo en la legislación guatemalteca.....	7
2.1. Principio dialéctico o evolutivo del derecho.....	7
2.2. Principio de tutelaridad.....	8
2.3. Principio de garantías sociales mínimas y superación de derechos mínimos.....	9
2.4. Principio de irrenunciabilidad de derechos.....	10
2.5. Principio <i>indubio pro operario</i>	11
2.6. Principio de necesidad e imperatividad.....	12
2.7. Principio de primacía de la realidad.....	12
2.8. Principio democrático.....	13
2.9. Principio conciliatorio.....	14
3. Ramas del derecho laboral.....	14
3.1. Individual.....	15
3.2. Colectivo.....	15
3.3. Procesal o adjetivo.....	16
3.4. Administrativo.....	16
3.5. Internacional.....	19
4. Sujetos del derecho laboral.....	20

CAPÍTULO II

5. Relación laboral.....	25
6. El contrato individual de trabajo.....	25

6.1. Elementos generales de los contratos.....	28
6.2. Elementos especiales.....	30
6.3. Características del contrato individual de trabajo.....	30
6.4. Tipos de contrato individual de trabajo.....	37
6.5. Suspensión del contrato de trabajo.....	40
6.6. Terminación del contrato de trabajo.....	41

CAPÍTULO III

7. Derechos sociales mínimos en la legislación del trabajo.....	43
7.1. Salario.....	44
7.1.1. Principios del salario.....	47
7.1.2. Formas de cálculo del salario.....	48
7.1.3. Clases de salario.....	50
7.1.4. Salario Mínimo.....	51
7.2. Jornadas de trabajo.....	53
7.3. Días de asueto.....	57
7.4. Prestaciones laborales.....	58
7.4.1. Séptimo día.....	59
7.4.2. Vacaciones.....	61
7.4.3. Bonificación Incentivo.....	62
7.4.4. Bonificación Anual para Trabajadores del sector privado y público.....	63
7.4.5. Aguinaldo.....	63
7.4.6. Indemnización.....	65
7.5. Protección a la mujer trabajadora.....	66
7.6. Derecho de sindicalización.....	69

CAPÍTULO IV

8. Simulación de contrato individual de trabajo de los trabajadores de reparto a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala.....	71
9. Definición de simulación.....	75
10. Contrato civil de servicios profesionales.....	76

10.1. Diferencias entre contrato individual de trabajo y contrato civil de servicios profesionales.....	77
11. Contrato de adhesión.....	78
12. Plataformas digitales de trabajo localizado.....	79
13. Indicadores de laboralidad de los trabajadores de reparto a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala.....	83
14. Derecho comparado.....	97
14.1. España.....	98
14.2. Estados Unidos Mexicanos.....	99
14.3. Argentina.....	101
15. Áreas de oportunidad de la legislación guatemalteca en el trabajo de reparto a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo.....	105
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	115
BIBLIOGRAFÍA.....	117



INTRODUCCIÓN

Esta tesis se enfoca en un estudio sobre la simulación de contratos individuales de trabajo de los repartidores a domicilio que están al servicio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo. Estas plataformas digitales de trabajo localizado atentan contra los derechos laborales de sus repartidores al ofrecerles la posición bajo condiciones que disfrazan una relación de naturaleza laboral.

Entre los repartidores y las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo, existe una relación que muestra elementos constitutivos de una relación laboral. Estos elementos incluyen un vínculo económico y jurídico, la prestación personal del servicio, una dependencia continua, la dirección inmediata o delegada y una remuneración. En ese sentido, cada repartidor de estos servicios a domicilio está protegido por las leyes y convenios laborales, los cuales son reconocidos y respaldados por la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código de Trabajo, los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo ratificados por Guatemala y otras leyes laborales aplicables.

El objetivo fundamental de esta tesis fue comprobar la existencia de la simulación de contratos individuales de trabajo en el caso de los repartidores a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala. Se comprobó que se realiza a través de la identificación de contratos civiles de servicios profesionales o contratos mercantiles de adhesión, a pesar de la presencia de elementos que indican una relación



laboral. En la investigación se planteó la siguiente hipótesis: la presencia o ausencia de un contrato individual de trabajo para los repartidores a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala.

Esta investigación está dividida en cuatro capítulos: en el primer capítulo, se analiza el derecho laboral; el segundo capítulo se centra en el contrato individual de trabajo; el tercer capítulo examina los derechos mínimos e inalienables que corresponden a todos los trabajadores; el cuarto capítulo se enfoca en la simulación de contratos individuales de trabajo en el contexto de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala, se investiga la situación actual de las plataformas digitales de trabajo localizado, se realiza una comparación con la legislación de otros países que abordan situaciones similares y se identifican las áreas de oportunidad en la legislación guatemalteca en relación con este tema.

La investigación se sustenta en las teorías del derecho laboral y se emplearon dos métodos complementarios para el desarrollo de este trabajo de investigación: el método deductivo-inductivo y el método sintético. Asimismo, se utilizaron técnicas de investigación jurídica y técnicas de investigación bibliográfica. Es imprescindible poner fin a la sustitución de las relaciones laborales por otras de distinta índole, con el objetivo de eximir a los empleadores de sus responsabilidades, ya que esta práctica conlleva a la violación de derechos laborales fundamentales, esenciales para garantizar la satisfacción de las necesidades de los trabajadores.

CAPÍTULO I

1. El derecho laboral

Las relaciones de trabajo han existido como la sociedad misma, atravesando con el transcurso del tiempo distintas etapas y cambios. El trabajo ha sido el mecanismo a través del cual los seres humanos satisfacen sus necesidades indispensables y básicas, lo cual ha sido de vital importancia regular en los ordenamientos jurídicos para que rijan el comportamiento y las relaciones entre empleadores y trabajadores. El trabajo según el Diccionario de la Lengua Española es “Una ocupación retribuida; es un esfuerzo humano aplicado a la producción de riqueza, en contraposición a capital.”¹ El Trabajo es una actividad humana en la que una persona ofrece su fuerza, sus conocimientos y habilidades a otra persona denominada Patrono a cambio de una remuneración, estipendio, compensación económica, sueldo o salario.

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 101 establece que “El trabajo es un derecho de la persona y una obligación social. El régimen laboral del país debe organizarse conforme a principios de justicia social.” El autor Manuel Ossorio expresa que “La justicia social es una tendencia doctrinal y práctica encaminada a proteger a las personas económicamente débiles, elevando su nivel de vida y de cultura y prescribiendo aquellos privilegios de las clases económicamente fuertes que originan inadmisibles desigualdades sociales.” Es decir, que la justicia social tiene por objeto que

¹ <https://dle.rae.es/trabajo?m=form>. (Consultado: 1 de julio de 2022)

todas las personas tengan las mismas posibilidades que otras de poder optar por un empleo digno que satisfaga sus necesidades y las de sus familias.

1.1. Definición

La definición de derecho laboral ha sido abordada por diversos autores, estudiosos del derecho como Guillermo Cabanellas, quien estipula que el derecho laboral es “El que tiene por contenido principal la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores, y de unos y otros con el Estado, en lo referente al trabajo subordinado, y en cuanto atañe a las profesiones y a la forma de prestación de los servicios, y también en lo relativo a las consecuencias jurídicas mediatas e inmediatas de la actividad laboral dependiente”. El autor hace referencia a la relación tripartita entre Estado, empleadores y trabajadores en la cual el Estado cumple una función tutelar con los trabajadores brindando una protección determinada con el objeto de equiparar o tratar de lograr un balance en la desigualdad económica que existe entre empleadores y trabajadores.

En el mismo orden de ideas, el derecho de trabajo también puede ser definido como “El conjunto de principios y normas que regulan las relaciones entre empresarios y trabajadores y de ambos con el Estado, derivadas tanto de la prestación individual de trabajo como de la acción gremial organizada en defensa de los intereses profesionales.”²

² Pérez, Benito. **Derecho del trabajo**. Pág. 72

Esta definición abarca tanto el derecho individual de trabajo como el derecho colectivo de trabajo, el cual también es parte de la razón de ser del derecho laboral y no únicamente el trabajador como persona individual, pues el derecho colectivo de trabajo da lugar a la negociación colectiva de los trabajadores para lograr una mejora de sus condiciones de trabajo.

Partiendo de las definiciones aportadas por distintos autores, estas poseen elementos en común, con los cuales se puede integrar una definición propia del derecho de trabajo, siendo este una rama del derecho público social integrada por doctrinas, principios, normas jurídicas e instituciones que rigen el nacimiento, desarrollo y terminación de los vínculos laborales entre empleadores y trabajadores individuales y agremiados, y de ambos con el Estado, con la finalidad de contribuir al desarrollo económico de cada parte, y los procedimientos para resolver los conflictos derivadas de los mismos.

1.2. Naturaleza jurídica

La naturaleza jurídica del derecho laboral se encuentra establecida en la Sección Octava del Capítulo II de la Constitución Política de la República de Guatemala, así como en el Considerando IV, literal e) del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala), en el cual expone que el Derecho de Trabajo es una rama del derecho público, por lo que, al ocurrir su aplicación, el interés privado debe ceder ante el interés social o colectivo. Por lo tanto, la naturaleza jurídica

del derecho laboral es de naturaleza pública y naturaleza social. Es de naturaleza pública porque el Estado limita la autonomía de la voluntad al crear normas que reconocen derechos y obligaciones de los trabajadores y los patronos, logrando una igualdad; y es de naturaleza social porque el trabajo es un derecho que ostentan las personas y es también una obligación de carácter social.

1.1. Fuentes formales generales del derecho

Las fuentes del derecho son entendidas como “El fundamento u origen de las normas jurídicas y, en especial, del derecho positivo o vigente en una determinada época.”³ Hans Kelsen citado por Ossorio afirma que las fuentes del derecho hacen referencia al “Conjunto de pautas compuesto por valoraciones, principios morales, doctrina, etc., que determinan la voluntad del legislador, contribuyendo a dar contenido a la norma jurídica.” Es decir, las fuentes del derecho son disposiciones, eventos y circunstancias que permiten comprender el origen de una norma jurídica.

Luis Fernández Molina establece que “Las fuentes del derecho, en esta disciplina laboral que es de reciente creación, adquiere mayor importancia por ser un derecho en formación permanente, necesita incorporar todos aquellos elementos que lo consoliden, en especial debe nutrirse de las motivaciones y fundamentos primarios que lo sustentaron.” En el

³ **Ibíd.**

mismo orden de ideas, se puede concluir que las fuentes del derecho son la razón de ser de determinada materia, las cuales permiten entender su origen y trayectoria para comprender su estructura y contenido.

a) Fuentes reales o materiales

Las fuentes reales o materiales derivan de todos aquellos hechos coyunturales que tienen lugar en una sociedad en la que el fenómeno es recurrente, por lo que es necesario regularlo e incluirlo en el ordenamiento jurídico. También pueden definirse como los distintos elementos sociológicos, económicos, históricos, culturales e ideales que determinan la esencia y sustancia de la norma jurídica.

b) Fuentes históricas

Las fuentes históricas es el conjunto de acontecimientos y antecedentes que dan origen a la norma jurídica. En Guatemala, el reconocimiento del derecho laboral como rama del derecho surge con la emisión de la Constitución Política de 1945, durante el gobierno de Juan José Arévalo Bermejo. El surgimiento de la Constitución Política de la República de Guatemala de 1945 trajo consigo, además de la fundación de múltiples instituciones como el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, el reconocimiento de garantías sociales y el desarrollo de principios propios del derecho laboral que tuvo como consecuencia la emisión del Código de Trabajo el 8 de febrero de 1947 mediante el Decreto 330 del

Congreso de la República de Guatemala, al cual se introdujeron reformas y se derogaron algunos de sus Artículos el 29 de abril de 1961 a través del Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala.

c) Fuentes formales específicas del derecho de trabajo

Las fuentes formales son aquellas que establecen el procedimiento legal y correcto para la creación de una ley; son las normas a través de las cuales se materializa el derecho laboral. El derecho laboral tiene diversas fuentes formales, las cuales son: el contrato individual de trabajo, los pactos colectivos de condiciones de trabajo, los convenios colectivos de condiciones de trabajo, el reglamento interior de trabajo, y la sentencia o laudo arbitral.

En el mismo orden de ideas, el Artículo 15 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece que los casos no previstos por el Código de Trabajo, por sus reglamentos o por las demás leyes relativas al derecho de trabajo, se deben resolver, en primer término, de acuerdo con los principios del Derecho de Trabajo; en segundo lugar, de acuerdo con la equidad, la costumbre o el uso locales, en armonía con dichos principios; y, por último, de acuerdo con los principios y leyes de Derecho común con el objetivo de garantizar la protección de los derechos laborales en cualquier ámbito y poder brindar soluciones.



2. Principios del derecho de trabajo en la legislación guatemalteca

Los principios son un conjunto de directrices fundamentales destinadas a orientar la creación, interpretación y aplicación de las normas jurídicas en sus distintas ramas. Los principios legales pueden derivar de la ley, la jurisprudencia, la doctrina o incluso de normas internacionales, y tienen el propósito de promover la justicia, la equidad y la coherencia en el sistema jurídico. Los principios sirven como fundamentos que facilitan la comprensión del origen y la finalidad de las normas jurídicas. En el ámbito del derecho laboral, los principios están consagrados en la Constitución Política de la República de Guatemala, específicamente en la sección octava del Capítulo II, que aborda los derechos sociales, así como en la parte introductoria del Código de Trabajo (Decreto 330, modificado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala). A continuación, se detallan dichos principios.

2.1. Principio dialéctico o evolutivo del derecho

El principio dialéctico o evolutivo del derecho laboral implica la necesidad de que se adapte a los cambios y evoluciones que afectan tanto a la sociedad como al derecho en sí mismo. Esta evolución puede manifestarse en dos posibles cambios derivados de la evolución de la sociedad y las relaciones laborales: en primer lugar, la búsqueda constante de mayores beneficios para los trabajadores; en segundo lugar, la regulación

cada vez más detallada de las relaciones laborales, dado que la sociedad y el entorno en el que vivimos son dinámicos y generan nuevas necesidades.

2.2. Principio de tutelaridad

El principio de tutelaridad también es conocido como **principio protector**. Fernández establece que “El concepto de protección presupone la existencia de una parte fuerte y otra débil; esta última será siempre el asalariado. Sin ese desbalance de fuerzas el derecho laboral no tendría sentido ya que, para la contratación en igualdad de partes está el derecho civil.” Para el derecho laboral siempre existirá un desbalance entre el empleador, quien posee los recursos económicos y el capital; y los trabajadores, quienes proveen su fuerza de trabajo y prestan de servicios a cambio de una remuneración.

El Artículo 103 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en su primer párrafo establece: “Las leyes que regulan las relaciones entre empleadores y el trabajo son conciliatorias, tutelares para los trabajadores y atenderán a todos los factores económicos y sociales pertinentes. (...)”. Asimismo, el considerando cuarto del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece que “El Derecho de Trabajo es un derecho tutelar de los trabajadores, puesto que trata de compensar la desigualdad económica de éstos, otorgándoles una protección jurídica preferente.” Es decir, que el principio de tutelaridad

busca proteger a los trabajadores y priorizar sus necesidades ante condiciones precarias que puedan afectarles en sus áreas de trabajo.

2.3. Principio de garantías sociales mínimas y superación de derechos mínimos

Las garantías sociales mínimas y los derechos mínimos son los derechos y garantías que establece la Constitución Política de la República de Guatemala y el Código de Trabajo respecto a los trabajadores, estos derechos por ningún motivo pueden disminuirse, pueden únicamente mantenerse o superarse a través de la negociación colectiva de condiciones de trabajo, tal como lo establece el Artículo 102 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual establece los derechos sociales mínimos de la legislación del trabajo, los cuales se abordará a profundidad en el Capítulo II de este trabajo de investigación.

El inciso b) del considerando cuarto del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala del Congreso de la República de Guatemala) estipula textualmente que “El Derecho de Trabajo constituye un mínimo de garantías sociales, protectoras del trabajador, irrenunciables únicamente para éste y llamadas a desarrollarse posteriormente en forma dinámica, en estricta conformidad con las posibilidades de cada empresa patronal, mediante la contratación individual o colectiva, y, de manera muy especial, por medio de los pactos colectivos de condiciones de trabajo.”

Este principio ha tenido presencia desde los inicios del derecho laboral, cuando los trabajadores manifestaban su inconformidad con las condiciones laborales que presentaban y exigían el cese de la explotación y abusos por parte de sus empleadores, el principio de garantías sociales mínimas y superación de derechos mínimos rige el rumbo del derecho laboral, pues también debe adaptarse a los intereses de la colectividad, a los avances tecnológicos, como por ejemplo el teletrabajo y el trabajo a través de plataformas digitales que ha tomado fuerza con la llegada de la pandemia del virus SARS-COV2 en 2020, el cual es una nueva institución del derecho laboral que no debe tener como consecuencia de ninguna forma la disminución de los derechos del trabajo.

2.4. Principio de irrenunciabilidad de derechos

El principio de irrenunciabilidad de derechos es el principio del derecho laboral por medio del cual se garantiza y asegura la validez de los derechos sociales mínimos ante engaños o abusos. Los derechos sociales mínimos que ostentan los trabajadores se encuentran contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 106, el cual establece que son irrenunciables para los trabajadores, son susceptibles de ser superados a través de la contratación individual o colectiva en la forma que indique la ley.

Asimismo, establece que serán nulas de pleno derecho y no obligarán a los trabajadores, aunque se expresen en un contrato colectivo o individual de trabajo, convenio u otro

documento, las estipulaciones que impliquen renuncia, disminución, tergiversación o limitación de los derechos reconocidos a favor de los trabajadores en cualquier ley del ordenamiento jurídico nacional o internacional. Es menester que el trabajador tenga conocimiento sobre los derechos y obligaciones con ocasión al trabajo que ostenta y tenga la facultad de exigir los mismos, así como de reconocer cualquier amenaza o limitación que se esté produciendo.

2.5. Principio *indubio pro operario*

El principio *indubio pro operario* supone que ante cualquier interpretación que se realice de las disposiciones legales en materia de trabajo, se interpretarán en todo momento en el sentido más favorable para los trabajadores en armonía con la conveniencia social, ya que el trabajador generalmente se encuentra en una posición de desventaja en comparación con el empleador en términos de recursos, conocimientos y capacidad de negociación. Por lo tanto, el principio *in dubio pro operario* busca equilibrar esta disparidad de poder y garantizar la protección de los derechos laborales del trabajador.

En caso de conflicto entre las leyes de trabajo o de Previsión Social con las de cualquier otra índole, deben predominar las leyes de trabajo o de previsión social, según el Artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala y los Artículos 16 y 17 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala).



2.6. Principio de necesidad e imperatividad

El inciso c) del considerando cuarto del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece textualmente que “El Derecho de Trabajo es un derecho necesario e imperativo, o sea de aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas que conceda la ley, de donde se deduce que esta rama del derecho limita bastante el principio de la autonomía de la voluntad, propio del Derecho Común, el cual supone erróneamente que las partes de todo contrato tienen un libre arbitrio absoluto para perfeccionar un convenio, sin que su voluntad esté condicionada por diversos factores y desigualdades de orden económico-social.”

Este principio supone la existencia de un elemento coercitivo entre la relación laboral para que el derecho de trabajo pueda cumplir con su cometido, que es el de equilibrar la desigualdad económica existente entre un trabajador y un empleador, mediante la imposición de límites, aunque el trabajador pacte lo contrario y renuncie a sus derechos mínimos e irrenunciables, pues siempre imperan las normas laborales que buscan el bienestar de este.

2.7. Principio de primacía de la realidad

El principio de primacía de la realidad, o también conocido como el principio de realismo y objetividad, se encuentra regulado en el Artículo 103 de la Constitución Política de la

República de Guatemala, el cual estipula que las leyes laborales atienden a todos los factores económicos y sociales pertinentes. Asimismo, el inciso d) del considerando cuarto del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece textualmente que “El Derecho de Trabajo es un derecho realista y objetivo; lo primero, porque estudia al individuo en su realidad social y considera que para resolver un caso determinado a base de una bien entendida equidad, es indispensable enfocar ante todo la posición económica de las partes, y lo segundo, porque su tendencia es la de resolver los diversos problemas que con motivo de su aplicación surjan, con criterio social y a base de hechos concretos y tangibles.”

Lo que pretende el principio de primacía de la realidad o el principio de realismo y objetividad, es la adaptación a una realidad, a una circunstancia o momento y ante un conflicto, van a prevalecer siempre los hechos sobre la declaración de voluntad de las partes para lograr la debida aplicación de la justicia y armonizar sus intereses.

2.8. Principio democrático

El inciso f) del considerando cuarto del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece textualmente que “El Derecho de Trabajo es un derecho hondamente democrático porque se orienta a obtener la dignificación económica y moral de los trabajadores, que constituyen la mayoría de la población, realizando así una mayor armonía social, lo que no perjudica,

sino que favorece los intereses justos de los patronos; y porque el Derecho de Trabajo es el antecedente necesario para que impere una efectiva libertad de contratación. (...).

La finalidad del principio democrático es lograr una armonía social.

2.9. Principio conciliatorio

El sexto considerando del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece textualmente que “Las normas del Código de Trabajo deben inspirarse en el principio de ser esencialmente conciliatorias entre el capital y el trabajo y atender a todos los factores económicos y sociales pertinentes.” Así como el derecho en general “Debe buscar la armonía dentro del contexto de una sociedad, el derecho de trabajo está llamado a lograr la sincronización de los actores de la producción, a efecto de beneficiar a la sociedad en su conjunto.”⁴ Lo que supone el principio conciliatorio es la búsqueda de acuerdos y soluciones a determinados conflictos previos a iniciar un proceso laboral ante un órgano jurisdiccional.

3. Ramas del derecho laboral

El derecho laboral es una rama del derecho público que abarca las relaciones de trabajo entre un patrono y un trabajador, o bien un grupo de trabajadores organizados

⁴ Fernández, Luis. **Derecho laboral guatemalteco**. Pág. 48.

sistemáticamente para lograr un objetivo en común. Asimismo, abarca los procesos y procedimientos que deben llevarse a cabo ante un conflicto entre patronos y trabajadores individuales o en colectividad. Las normas jurídicas, principios, instituciones y doctrinas del derecho laboral tienen a su vez una influencia por parte de tratados y convenios en materia de trabajo y previsión social por parte de la Organización Internacional del Trabajo.

3.1. Individual

El derecho laboral individual es la rama que regula la relación de trabajo y el contrato individual de trabajo que engloba los elementos de un contrato de trabajo, los derechos sociales mínimos, las obligaciones que deben cumplir tanto trabajadores como empleadores, y la extinción de la relación laboral. El derecho laboral individual abarca las normas jurídicas que regulan la relación individual de trabajo, los sujetos que intervienen, el salario, jornadas, descansos, regímenes especiales de trabajo, la suspensión y la terminación de la relación individual de trabajo.

3.2. Colectivo

Es la rama del derecho laboral que regula la relación entre un empleador y uno o más trabajadores organizados que buscan la obtención de un interés común. El derecho colectivo de trabajo abarca las normas de organización de sindicatos y, los instrumentos

de negociación colectiva. El Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo relativo a la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación reconoce el derecho que tienen los trabajadores y empleadores de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como afiliarse a dichas organizaciones; también reconoce el derecho de las organizaciones de trabajadores y de empleadores a redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, elegir libremente a sus representantes, regular su administración y demás actividades.

3.3. Procesal o adjetivo

La rama procesal o adjetiva del derecho laboral es el conjunto de principios, instituciones y normas jurídicas que tienden a resolver los conflictos derivados de las relaciones de trabajo, organizando para el efecto la jurisdicción privativa de Trabajo y Previsión Social, y los distintos procesos para la resolución de conflictos y ejecución de decisiones emitidas por tribunales competentes.

3.4. Administrativo

La rama administrativa del derecho laboral está conformada por las distintas instituciones administrativas centralizadas y autónomas que organizan y fiscalizan la correcta aplicación de las normas en materia de trabajo y previsión social, imponiendo las sanciones administrativas correspondientes ante el incumplimiento de alguna

disposición. Las instituciones administrativas en materia de trabajo son el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, específicamente la Inspección General de Trabajo; y el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

a) Ministerio de Trabajo y Previsión Social

El Ministerio de Trabajo y Previsión Social es un organismo ejecutivo, unipersonal y centralizado adscrito al Organismo Ejecutivo, el cual tiene como objeto la organización, planificación y ejecución de las políticas en materia laboral, y velar por el cumplimiento de las leyes de trabajo y previsión social. El Artículo 274 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) decreta que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social tiene a su cargo la dirección, estudio y despacho de todos los asuntos relativos al trabajo y a previsión social y debe vigilar por el desarrollo, mejoramiento y aplicación de todas las disposiciones legales referentes a estas materias, que no sean de competencia de los tribunales, principalmente las que tengan por objeto directo fijar y armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores.

b) Inspección General de Trabajo

La Inspección General de Trabajo se encuentra en la estructura administrativa del Ministerio de Trabajo y Previsión Social ostentando funciones sustantivas. El Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) reconoce la necesidad de una Inspección que vele porque los patronos,

trabajadores y organizaciones sindicales, cumplan y respeten las leyes, convenios colectivos y reglamentos que normen las condiciones de trabajo y previsión social que se encuentren vigentes o los que se suscriban con el tiempo, así como tener un carácter de asesoría técnica del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, según el Artículo 278.

La Inspección General de Trabajo como el órgano administrativo del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, tiene la facultad de aplicar las sanciones correspondientes ante cualquier infracción de leyes y reglamentos de trabajo y previsión social, previa inspección o fiscalización de que efectivamente se estén cumpliendo con las mismas. En ese sentido, la Inspección General de Trabajo puede imponer multas, en las cuales según el Artículo 271 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala), deben tomarse en cuenta las circunstancias económicas y los medios de subsistencia del sancionado, los antecedentes y condiciones personales, el mal causado, la exposición al peligro, el número de trabajadores afectados, y demás factores.

c) Instituto Guatemalteco de Seguridad Social

El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social es una institución autónoma, de derecho público, con personalidad jurídica, patrimonio y funciones propias, con plena capacidad para contraer derechos y obligaciones, que tiene por objeto aplicar en beneficio del pueblo de Guatemala un régimen nacional, unitario y obligatorio de seguridad social de conformidad con el sistema de protección mínima. Su fundamento legal es el Artículo 100

de la Constitución Política de la República de Guatemala y el Artículo 1 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social – IGSS – (Decreto número 295 del Congreso de la República de Guatemala).

El Artículo 100 constitucional establece que El Estado, los empleadores y los trabajadores cubiertos por el régimen de seguridad social tienen la obligación de contribuir a financiar dicho régimen y derecho a participar en su dirección, procurando su mejoramiento progresivo. El régimen de Seguridad Social comprende protección y beneficios en caso de que ocurran los siguientes riesgos de carácter social, según el Artículo 28 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social – IGSS – (Decreto número 295 del Congreso de la República): accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, maternidad, enfermedades generales, invalidez, orfandad, viudedad, vejez, muerte, entre otros.

3.5. Internacional

Es la rama del derecho laboral que se ocupa de la legislación internacional del trabajo, siendo la Organización Internacional del Trabajo la fuente de derecho laboral internacional a través de sus Convenios, recomendaciones y otros documentos que emanan de su mecanismo de control de las normas internacionales de trabajo.

La Constitución Política de la República de Guatemala decreta en el Artículo 102 literal t) que el Estado participará en convenios y tratados internacionales o regionales que se refieran a asuntos de trabajo y que concedan a los trabajadores mejores protecciones o

condiciones. Los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo ratificados por Guatemala son de observancia obligatoria y deben regir, junto con la legislación nacional, las relaciones de trabajo.

4. Sujetos del derecho laboral

Los sujetos del derecho laboral son las personas individuales que forman parte de las relaciones de trabajo, que ostentan derechos y tienen obligaciones por el simple hecho de formar parte de una relación laboral en la que una parte ofrece la prestación de un servicio y la otra parte posee el capital, se beneficia de la prestación del servicio y lo remunera, con el objeto de satisfacer sus necesidades básicas.

a) Patrono

Patrono es toda persona individual o jurídica que utiliza los servicios de uno o más trabajadores, en virtud de un contrato o una relación de trabajo, según el Artículo 2 del Código de Trabajo. El patrono es la parte empleadora en una relación laboral y tiene la responsabilidad de garantizar condiciones de trabajo justas y seguras, respetar los derechos de los trabajadores y cumplir con todas las obligaciones legales y contractuales relacionadas con el empleo. El patrono puede ser sustituido total o parcialmente sin que afecte los contratos de trabajo existentes salvo la enajenación que el patrono haga de la empresa respectiva, según el Artículo 6 y 23 del Código de Trabajo (Decreto 330,



reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala). No obstante, surgen las siguientes responsabilidades ante la sustitución del patrono:

- a) El nuevo patrono adquiere todas las obligaciones laborales derivadas de dichos contratos de trabajo.
- b) El patrono sustituido queda solidariamente obligado con el nuevo patrono de las obligaciones laborales nacidas antes de la fecha de sustitución y hasta por seis meses.

b) Trabajador

Un trabajador es toda persona individual que presta a un patrono sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en virtud de un contrato o relación de trabajo, según el Artículo 3 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala). Por lo tanto, un trabajador no puede ser una persona jurídica colectiva. Un trabajador es cualquier persona que realiza una actividad en el contexto de una relación laboral, contribuyendo con su esfuerzo y habilidades al funcionamiento y desarrollo de la economía y la sociedad.

c) Representante del patrono

Los representantes del patrono son aquellas personas individuales que ejercen a nombre de éste funciones de dirección o de administración, según el Artículo 4 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala). Asimismo, el Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece en su Artículo 351 que un cargo de dirección es cuya función es dictar resoluciones que obliguen a todo o a la mayor parte del personal de una empresa, departamento o sección de la misma; y un cargo de representación es aquel que trae consigo la actuación de la voluntad del patrono e implica alta jerarquía o la delegación de funciones que le corresponderían al patrono. Algunos ejemplos de representantes del patrono son los gerentes, directores, administradores, reclutadores, etcétera.

d) Intermediario

Un intermediario es alguien que, en su propio nombre, contrata los servicios de uno o más trabajadores para realizar un trabajo en beneficio de un empleador. En este caso, el empleador es solidariamente responsable por la gestión del intermediario hacia los trabajadores. Sin embargo, el Artículo 5 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece que aquellos que se encarguen, mediante contrato, de realizar trabajos con sus propios equipos o

recursos financieros no son considerados intermediarios, sino patronos. Esta figura se puede percibir en los casos en las que ciertas entidades contratan servicios de limpieza para diversos establecimientos comerciales bajo la subcontratación u *outsourcing*.

La figura de intermediario es popularmente conocida como subcontratación u *outsourcing*. "El *outsourcing* de servicios permite mejorar los recursos y capacidades de la empresa, al obtener una mejor calidad de los servicios externalizados y un mejor resultado, ya que permite a la empresa centrarse en lo que realmente sabe hacer."⁵ La subcontratación u *outsourcing* ha tomado fuerza en las empresas, pues permiten ahorrar costos, equipo de trabajo, elementos materiales para la realización de determinado objetivo.

Las principales diferencias entre un representante del patrono y un intermediario son que un representante puede ser solamente una persona individual, un intermediario puede ser una persona jurídica individual o una persona jurídica colectiva; el representante actúa en nombre del patrono, un intermediario actúa en nombre propio; el representante ejerce funciones de dirección o administración, y un intermediario contrata los servicios de uno o más trabajadores que ejecuten una actividad en beneficio de un patrono; y la responsabilidad de un representante del patrono es simple, pues sus decisiones obligan directamente al patrono, mientras que la del intermediario es solidaria, pues la toma de decisiones es compartida.

⁵ Espino, Tomas. **El outsourcing y su influencia en los objetivos de la estrategia de operaciones. Una aplicación empírica.** Pág. 48.



CAPÍTULO II

5. Relación laboral

El Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales explica que una relación laboral representa una idea principalmente derivada de la doctrina italiana, según la cual “El mero hecho de que una persona trabaje para otra en condiciones de subordinación contiene para ambas partes una serie de derechos y obligaciones de índole laboral, con independencia de que exista, o no, un contrato de trabajo.”⁶ Una relación laboral se establece cuando una persona presta un servicio o realiza una obra bajo las instrucciones de otra parte, independientemente de si existe un contrato formal, ya sea verbal o escrito.

6. El contrato individual de trabajo

Contrato individual de trabajo, sea cual fuere su denominación, es el vínculo económico-jurídico mediante el que una persona queda obligada a prestar a otra sus servicios personales o a ejecutarle una obra, personalmente, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada de esta última, a cambio de una retribución de cualquier clase o forma, según el Artículo 18 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala). El contrato individual de trabajo es un vínculo económico porque todos los contratos tienen un trasfondo que

⁶ Ossorio, Manuel. **Diccionario de Ciencias Políticas y Sociales**. Pág. 832.

suponga un beneficio económico para los involucrados; y es un vínculo jurídico porque el contrato es una figura establecida en la norma jurídica.

Guillermo Cabanellas define el contrato individual de trabajo como el que tiene por objeto “La prestación continuada de servicios privados y con carácter económico, y por el cual una de las partes da una remuneración o recompensa, a cambio de disfrutar o de servirse, bajo su dependencia o dirección, de la actividad profesional de otra.”⁷ En ese orden de ideas, cabe destacar que para que un contrato individual de trabajo exista, este debe cumplir con cinco elementos, los cuales son:

- i. Vínculo económico – jurídico: es un vínculo económico porque tanto el trabajador como el empleador reciben beneficios económicos derivados de la relación de trabajo; y es jurídico porque le son atribuidos derechos y obligaciones por medio de la ley, los cuales pueden ser exigidos coercitivamente si no se cumplen.
- ii. Prestación de servicios o ejecución de una obra de forma personal: este elemento hace referencia a que la prestación del servicio o ejecución de una obra únicamente puede ser realizado por el trabajador con el que se pactó, no puede prestar el servicio o ejecutar la obra una persona distinta.

⁷ Ossorio, Manuel. **Op. Cit.** Pág. 222.



- iii. Dependencia continuada: en una relación laboral el patrono debe proporcionar al trabajador todas las herramientas y materiales necesarios para prestar sus servicios. El Artículo 61 literal d) del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece que el patrono debe dar oportunamente a los trabajadores los útiles, instrumentos y materiales necesarios para ejecutar el trabajo convenido, debiendo suministrarlos de buena calidad y reponerlos tan luego como dejen de ser eficientes, siempre que el patrono haya convenido en que aquellos no usen herramienta propia; y la literal e) del mismo Artículo establece que “El patrono debe proporcionar local seguro para la guarda de los instrumentos y útiles del trabajador, cuando éstos necesariamente deban mantenerse en el lugar donde se presten los servicios (...).”
- iv. Dirección: este elemento hace referencia en que el trabajador está sujeto a las instrucciones y órdenes del patrono directamente o a través de alguno de sus delegados como un representante del patrono, un representante patronal o en el mismo trabajador.
- v. Retribución: la retribución es un elemento de la relación de trabajo en el que un patrono se obliga a proporcionar al trabajador una compensación económica por el servicio prestado o la obra realizada para que este pueda satisfacer sus necesidades.

6.1. Elementos generales de los contratos

Los contratos deben cumplir con tres elementos: capacidad, el consentimiento que no adolezca de vicios y un objeto lícito. En la teoría general del negocio jurídico, la capacidad se divide en: capacidad de goce y capacidad de ejercicio. La capacidad de goce es inherente a la persona individual desde el momento de su nacimiento, y es menester que exista un representante legal que actúe en su nombre; por el contrario, la capacidad de ejercicio es la facultad de ejercer derechos y contraer obligaciones al cumplir la mayoría de edad, que en Guatemala es de dieciocho años; asimismo, la norma jurídica hace referencia a una capacidad relativa, la cual ostentan las personas individuales que hayan cumplido 14 años y los hace acreedores de ejercitar ciertos derechos como el derecho al trabajo.

Atendiendo las estipulaciones que el Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece sobre quienes tienen capacidad para contratar su trabajo, en su Artículo 31 reza que “Tienen también tienen capacidad para contratar su trabajo, para percibir y disponer de la retribución convenida y, en general, para ejercer los derechos y acciones que se deriven del presente Código, de sus reglamentos y de las leyes de previsión social, los menores de edad, de uno u otro sexo, que tengan catorce años o más y los insolventes y fallidos (...)” En Guatemala, la pobreza y el desempleo impera en la mayoría de las familias en las que se observa el trabajo de menores de catorce años, por lo que se prioriza el trabajo sobre la escuela.



En cuanto a los trabajadores menores de 14 años, el Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece en el Artículo 32 que “Los contratos relativos al trabajo de los jóvenes que tengan menos de 14 años deben celebrarse con los representantes legales de éstos y, en su defecto, se necesita la autorización de la Inspección General de Trabajo (...)”. Sin embargo, el Convenio 138 sobre la edad mínima de la OIT, establece que “La edad mínima de admisión al empleo no deberá ser inferior a la edad en que cesa la obligación escolar, o en todo caso, a 15 años”. Esta disposición en la realidad no se lleva a cabo y estos niños son enviados por sus padres a realizar actividades laborales que muchas veces ponen en riesgo su vida y su salud.

Con relación al consentimiento, este es la aceptación libre y consciente en un negocio jurídico, el cual no debe estar influenciado por situaciones externas que impidan la alteración del consentimiento. Un consentimiento puede verse afectado por vicios: el error, dolo y violencia. El error es un falso conocimiento de la verdad que en cuanto al contrato individual de trabajo puede recaer en la persona; el dolo es emplear un artificio que se utiliza para llevar a otra a error; y la violencia es la intimidación que emplea una persona a otra. En cuanto al objeto, el objeto del contrato individual de trabajo es realizar una actividad o servicio en beneficio del empleador para recibir a cambio una remuneración.

6.2. Elementos especiales

Según el autor Luis Fernández Molina, los elementos especiales de un contrato individual de trabajo son; la prestación personal del servicio, la subordinación y la remuneración o pago. La prestación personal del servicio hace referencia a que el contrato individual de trabajo es el vínculo entre el empleador y determinada persona individual, natural o física, por lo que no se puede contratar a dicha persona y que su labor sea prestada por otra, asimismo, no puede contratarse a una persona jurídica colectiva, ya que se estaría suscribiendo un contrato mercantil y se trataría de una tercerización.

La retribución es el tercer elemento y el fin primordial de un trabajo: obtener una compensación dineraria. La retribución es el pago de un salario que es la forma normal de cumplir con una obligación en el tiempo, modo y lugar establecido. El pago del salario debe ser en moneda de curso legal, de forma total, en el plazo que se establezca, salvo los trabajadores campesinos que laboren en explotaciones agrícolas o ganaderas pueden percibir el pago de su salario hasta en un treinta por ciento del importe total de este, en especie, con alimentos y demás artículos destinados a su consumo personal.

6.3. Características del contrato individual de trabajo

El contrato individual de trabajo es un contrato **bilateral**, ya que se derivan obligaciones para ambas partes contratantes, siendo el prestar un servicio por parte del trabajador; y



el pagar una retribución por parte del empleador. El Artículo 61 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece las obligaciones que les corresponden a los empleadores, algunas de las cuales son:

- a) Enviar dentro de un plazo improrrogable de los dos primeros meses de cada año a la dependencia administrativa correspondiente del Ministerio de Trabajo y Previsión Social un informe que contenga: egresos totales que hayan tenido por concepto de salarios, bonificaciones y cualquier otra prestación económica durante el año anterior, separando las salidas por jornadas ordinarias y extraordinarias; asimismo, los nombres y apellidos de sus trabajadores con expresión de la edad aproximada, nacionalidad, sexo, ocupación, número de días que haya trabajado cada uno y el salario que le haya correspondido a cada trabajador durante el año. Esta obligación no es aplicable al servicio doméstico;
- b) Preferir, en igualdad de condiciones, a los guatemaltecos sobre quienes no lo son y a los que les hayan servido bien con anterioridad;
- c) Guardar a los trabajadores la debida consideración respecto a maltratos de palabra o de obra;



- d) Dar a los trabajadores los útiles, instrumentos y materiales necesarios para ejecutar el trabajo convenido, debiendo suministrarlos de buena calidad y reponerlos cuando dejan de ser eficientes, siempre que no se haya convenido que los trabajadores no utilicen herramientas propias;
- e) Proporcionar local seguro para la guarda de instrumentos y útiles del trabajador, cuando deban mantenerse en el lugar donde se presten los servicios;
- f) Permitir la inspección y vigilancia que las autoridades de trabajo practiquen en su empresa para cerciorarse del cumplimiento de las leyes de trabajo y de los convenios internacionales de la Organización Internacional del Trabajo ratificados por Guatemala;
- g) Conceder a los trabajadores el tiempo necesario para el ejercicio del voto en las elecciones populares;
- h) Deducir del salario del trabajador las cuotas ordinarias y extraordinarias que le corresponda pagar a su respectivo sindicato o cooperativa, siempre que lo solicite el propio interesado o la respectiva organización legalmente constituida;
- i) Procurar la alfabetización de sus trabajadores que lo necesiten;



- j) Mantener en los establecimientos comerciales o industriales donde la naturaleza del trabajo lo permita, un número suficiente de sillas destinadas al descanso de los trabajadores durante el tiempo de sus funciones;
- k) Proporcionar a los trabajadores campesinos que tengan su vivienda en la finca donde trabajan, la leña indispensable para su consumo doméstico, siempre que la finca de que se trate la produzca en cantidad superior a la que el patrono necesite para la atención normal de la respectiva empresa;
- l) Permitir a los trabajadores campesinos que tengan su vivienda en terrenos de la empresa donde trabajan, y que puedan utilizar los cuerpos de agua, terreno y cultivos para su uso doméstico y recreativo;
- m) Permitir a los trabajadores campesinos que aprovechen los frutos y productos de las parcelas de tierra que les concedan; y
- n) Conceder licencia con goce de sueldo a los trabajadores en los siguientes casos:
 - i. Por fallecimiento de un cónyuge o de la persona con la cual estuviese unida de hecho el trabajador, o de los padres o hijo, tres días.
 - ii. Cuando contrajera matrimonio, cinco días.



iii. Por nacimiento de hijo, dos días.

iv. Cuando el empleador autorice expresamente otros permisos o licencias y haya indicado que estos serán retribuidos.

v. Para responder a citaciones judiciales por el tiempo que tome la comparecencia y siempre que no exceda de medio día dentro de la jurisdicción y un día fuera del departamento de que se trate.

vi. Por desempeño de una función sindical, siempre que esta se limite a los miembros del Comité Ejecutivo y no exceda de seis días en el mismo mes calendario para cada uno de ellos. Sin embargo, el patrono deberá conceder licencia sin goce de salario a los miembros del Comité Ejecutivo que así lo soliciten por el tiempo necesario para atender las atribuciones de su cargo.

vii. Los casos que estipule los convenios o pactos colectivos de condiciones de trabajo.

Respecto a los trabajadores, sus obligaciones están contenidas en el Artículo 63 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala), quienes tienen la obligación de:



- a) Desempeñar el servicio contratado bajo la dirección del patrono o de su representante;
- b) Ejecutar el trabajo con la eficiencia, cuidado y esmeros apropiados y en la forma, tiempo y lugar convenidos;
- c) Restituir al patrono los materiales no usados y conservar en buen estado los instrumentos y útiles que se les faciliten para el trabajo;
- d) Observar buenas costumbres durante el trabajo;
- e) Prestar los auxilios necesarios en caso de siniestro o riesgo inminente en que las personas o intereses del patrono o de algún compañero de trabajo estén en peligro, sin derecho a remuneración adicional;
- f) Someterse a reconocimiento médico, sea al solicitar su ingreso al trabajo o durante este, a solicitud del patrono, para comprobar que no padecen alguna incapacidad permanente o alguna enfermedad profesional contagiosa o incurable; o a petición del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social con cualquier motivo;
- g) Guardar los secretos técnicos, comerciales o de fabricación de los productos a cuya elaboración concurren directa o indirectamente, con tanta más fidelidad cuanto más



alto sea el cargo del trabajador o la responsabilidad que tenga de guardarlos por razón de la ocupación que desempeña, así como los asuntos administrativos reservados, cuya divulgación pueda causar perjuicio a la empresa;

- h) Observar las medidas preventivas que acuerden las autoridades competentes y las que indiquen los patronos, para seguridad y protección personal de ellos o de sus compañeros de labores;
- i) Desocupar dentro de un término de treinta días, contados desde la fecha en que se termine el contrato de trabajo, la vivienda que les hayan facilitado los patronos sin necesidad de los trámites del juicio de desahucio.

El contrato individual de trabajo es un contrato **consensual** porque para su perfeccionamiento se necesita el simple consentimiento de las partes, el cual puede ser: expreso mediante algún tipo de formalismo, plasmado en un soporte físico; o puede ser tácito, el cual se sobreentiende y puede darse mediante el inicio de prestación del servicio. El Artículo 19 del Código de Trabajo (Decreto 330 reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece que para que el contrato individual de trabajo exista y se perfeccione, basta con que se inicie la relación de trabajo, que es el hecho mismo de la prestación de los servicios o de la ejecución de la obra en las condiciones que se establecen.



El contrato individual de trabajo es **oneroso** debido a que supone un beneficio económico para ambas partes, para el trabajador el recibir un salario para satisfacer sus necesidades y de las personas que dependan económicamente de él, y para el empleador la prestación de servicios del trabajador que repercute en un beneficio económico para la empresa. Finalmente, el contrato individual de trabajo es **principal** porque no depende de otro contrato para su validez y existencia, y es un contrato de **tracto sucesivo** porque el cumplimiento de la obligación se realiza progresivamente o en etapas sucesivas.

6.4. Tipos de contrato individual de trabajo

El contrato individual de trabajo tiene diversas clasificaciones según la modalidad, que atiende el periodo de tiempo por el que se pacta la relación de trabajo; y por la forma en que se pacta el contrato individual de trabajo, el cual puede ser verbal o por escrito. los tipos de contrato individual de trabajo se encuentran regulados en el Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala), los cuales se desarrollan de la siguiente manera:

a) Por tiempo indefinido

Un contrato es por tiempo indefinido cuando no se establece fecha específica para su terminación. Sin embargo, el Artículo 25 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado



por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) estipula que todo contrato individual de trabajo debe tenerse por celebrado por tiempo indefinido, salvo prueba o estipulación lícita y expresa en contrario.

b) A plazo fijo

Son contratos a plazo fijo en los cuales se especifica fecha para su terminación o cuando se ha previsto el acaecimiento de algún hecho o circunstancia que forzosamente ha de poner término a la relación de trabajo. Este tipo de contratos brindan seguridad tanto al empleador como al empleado al establecer claramente el período durante el cual se llevará a cabo la prestación de servicios. La fecha de término puede ser determinada por diversos factores, como la finalización de un proyecto específico, la temporada alta o baja en ciertas industrias, la disponibilidad de fondos para contratación temporal, entre otros. La naturaleza precisa del trabajo y las necesidades tanto del empleador como del empleado suelen determinar la duración y las condiciones específicas de estos contratos.

c) Para obra determinada

Son contratos para obra determinada los que se ajustan globalmente o en forma alzada el precio de los servicios del trabajador desde que se inician las labores hasta que estas concluyan, tomando en cuenta la obra realizada. Los contratos a plazo fijo y para obra determinada tienen carácter de excepción y sólo pueden celebrarse en los casos que así



lo exija la naturaleza accidental o temporal del servicio que se va a prestar o de la obra que se va a ejecutar.

d) Verbal

El poco formalismo del contrato individual de trabajo supone que este puede ser verbal o escrito; no obstante, es menester resaltar que el contrato individual de trabajo existe desde el momento en que se presta el servicio. En el caso de que el contrato individual de trabajo sea verbal, el Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece en el Artículo 27 que puede ser verbal: en labores agrícolas o ganaderas; en servicio doméstico; en los trabajos accidentales o temporales que no excedan de sesenta días; en la prestación de un trabajo para obra determinada, que su valor no exceda de cien quetzales y su plazo de entrega no sea mayor de sesenta días.

e) Escrito

En caso el contrato individual de trabajo se realizare de forma escrita, este debe extenderse en tres ejemplares según el Artículo 28 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala): uno que debe recoger cada parte en el acto de celebrarse y otro que el patrono queda obligado a hacer llegar al Departamento Administrativo de Trabajo, directamente o por medio de la



autoridad de trabajo más cercana, dentro de los quince días posteriores a su celebración, modificación o novación.

6.5. Suspensión del contrato de trabajo

La suspensión de contratos de trabajo tiene lugar cuando alguna de las partes o ambas partes que forman una relación laboral deja o dejan de cumplir total o parcialmente, durante un tiempo, alguna de sus respectivas obligaciones fundamentales, sin que por ello terminen dichos contratos ni se extingan los derechos y obligaciones que deriven de ellos, según el Artículo 65 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala). Esta puede ser:

- a) Individual parcial: es el tipo de suspensión de contrato de trabajo que tiene lugar cuando afecta a una relación de trabajo y una de las partes deja de cumplir sus obligaciones fundamentales. Algunas causas son: las licencias, descansos y vacaciones con goce de salario; las enfermedades, accidentes de trabajo, periodo pre y post natal; por siniestro o riesgo inminente de las personas.
- b) Individual total: es el tipo de suspensión de contrato de trabajo que tiene lugar cuando afecta a una relación de trabajo y las dos partes dejan de cumplir sus obligaciones fundamentales. Algunas causas son las siguientes: las licencias o descansos sin goce de salario que acuerden patronos y trabajadores; y la prisión provisional.



- c) Colectiva parcial: es el tipo de suspensión de contrato de trabajo que tiene lugar cuando por una misma causa se afecta la mayoría o la totalidad de las relaciones de trabajo vigentes en una empresa o lugar de trabajo, y el patrono o sus trabajadores dejan de cumplir sus obligaciones fundamentales.
- d) Colectiva total: es el tipo de suspensión de contrato de trabajo que tiene lugar cuando por una misma causa se afectan la mayoría o la totalidad de las relaciones de trabajo vigentes en una empresa o lugar de trabajo, y el patrono y sus trabajadores dejan de cumplir sus obligaciones fundamentales. Algunas causas son las siguientes: la huelga legalmente declarada, cuyas causas no hayan sido imputables al patrono por los Tribunales de Trabajo y Previsión Social; el paro legalmente declarado, etcétera.

6.6. Terminación del contrato de trabajo

La terminación de los contratos individuales de trabajo sucede cuando una o las dos partes que forman la relación laboral le ponen fin a esta, cesándola efectivamente, ya sea por voluntad de una de ellas, por mutuo consentimiento o por causa imputable a la otra, o en que ocurra lo mismo, por disposición de la ley, en cuyas circunstancias se extinguen los derechos y obligaciones que emanan de dichos contratos, según el Artículo 76 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala).





CAPÍTULO III

7. Derechos sociales mínimos en la legislación del trabajo

Los derechos sociales mínimos en la legislación laboral constituyen un conjunto de garantías y principios que el Estado está obligado a asegurar, y que los trabajadores tienen derecho a disfrutar. Estos derechos son considerados como esenciales e indispensables, y solo pueden ser mejorados a través de diversos procesos de negociación colectiva. La Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, en su primer Artículo, reconoce la necesidad de mejorar progresivamente el nivel de vida de la comunidad en general, así como el aumento de la productividad y la colaboración entre trabajadores y empleadores. Esto se manifiesta en la armonía de sus relaciones y en el respeto mutuo y cumplimiento de sus respectivos derechos y responsabilidades.

La Constitución Política de la República de Guatemala establece los derechos sociales mínimos en la legislación laboral, detallados en el Artículo 102. Entre estos derechos se incluyen la libre elección del empleo y condiciones económicas adecuadas que aseguren una vida digna para el trabajador y su familia, así como aspectos como salario, horarios laborales, periodos de descanso, vacaciones, beneficios laborales, trabajo de menores y personas de la tercera edad, derecho a la sindicalización y negociación colectiva, derecho a la seguridad social, entre otros. En esta investigación, nos centraremos en algunos de estos derechos para una comprensión más profunda y detallada.

7.1. Salario

La etimología de la palabra salario proviene del latín *salarium*, la cual tiene íntima relación con el compuesto químico de la sal, ya que, en la época del Imperio Romano, los soldados y demás funcionarios públicos recibían una retribución con sal, el cual era un producto de gran valía. Los paquetes de sal que recibían eran utilizados posteriormente como moneda de cambio o trueque y recibía el nombre de *salarium*. Según el Diccionario de la Lengua Española, el salario es una “Cantidad de dinero con que se retribuye a los trabajadores por cuenta ajena.”⁸ El salario es la remuneración o retribución que el empleador paga a sus trabajadores en contraprestación a las actividades que realizan en favor de él para que el trabajador pueda satisfacer sus necesidades y las de su familia.

El Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) señala en su Artículo 88 que “Salario o sueldo es la retribución que el patrono debe pagar al trabajador en virtud del cumplimiento del contrato de trabajo o de la relación de trabajo vigente entre ambos. Salvo las excepciones legales, todo servicio prestado por un trabajador a su respectivo patrono debe ser remunerado por este.”

El Convenio 100 de la Organización Internacional del Trabajo sobre igualdad de remuneración establece que el término remuneración comprende el salario o sueldo

⁸ <https://dle.rae.es/salario?m=form> (Consultado: el 15 de agosto de 2022).



ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero o en especie pagados por el empleador, directa o indirectamente, al trabajador, en concepto del empleo de este último.

El Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo también define el salario como una remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.

El salario o sueldo que recibe un trabajador sin importar las condiciones en que haya pactado recibirlo tiene como fin satisfacer sus necesidades vitales y las de su familia, si es el caso; la retribución económica a cambio de su intelecto, sus habilidades, las capacidades adquiridas, competencias y el valor que suma a la institución en que labora le proporciona a un trabajador una motivación adicional para la búsqueda de aprendizajes y nuevas habilidades, por lo que el respeto y el cálculo equitativo del salario con base en las tareas a realizar, el conocimiento del trabajador, el beneficio para la empresa es fundamental, y debe erradicarse y sancionarse cualquier situación en contra del pago de un salario justo y equitativo.

En Guatemala, el salario está conformado por:



- a) Salario ordinario: suma de dinero pactada por el trabajador y el empleador a cambio del servicio u obra determinada, a la cual se le aplica el descuento de IGSS, IRTRA, INTECAP, y otros descuentos;
- b) Horas extra: es la retribución adicional que el patrono paga a un trabajador por el tiempo fuera de su jornada de trabajo establecida que estuvo a su disposición, excepto que el trabajo fuera de la jornada ordinaria de trabajo haya sido llevado a cabo por errores cometidos por el trabajador dentro de la misma;
- c) Aguinaldo y bonificación anual para los trabajadores del sector público y privado;
- d) Comisiones;
- e) Prestaciones adicionales o ventajas económicas;
- f) Participación en utilidades;
- g) Gratificaciones.



Por el contrario, no comprende parte del salario lo siguiente: vacaciones; el séptimo día; viáticos; y gastos de representación, los cuales son la retribución vinculada a los gastos en que un trabajador incurre para incrementar de ventas o la atención a determinado cliente o mantener las que ya tiene, por ejemplo, obsequios, eventos, citas de negocios, etcétera.

7.1.1. Principios del salario

El salario como un derecho social mínimo, está regido por ciertos principios, los cuales se encuentran establecidos en el Artículo 102 de la Constitución Política de la República de Guatemala y son los siguientes:

- a) Principio de todo trabajo será remunerado: este principio es la base de toda relación de trabajo, pues todo servicio prestado a otra persona denominada empleador o patrono por el trabajador, debe ser retribuida de la forma en que ambas partes convengan.
- b) Principio de igualdad salarial: el cálculo del salario debe fundamentarse en diversos factores, incluyendo la cantidad y calidad del trabajo realizado, las condiciones climáticas, el nivel de vida, la eficiencia y la antigüedad del trabajador.



- c) Principio de forma de pago: este principio está orientado a establecer que el salario debe pagarse en moneda de curso legal, no menos del salario mínimo establecido para cada sector, pudiendo cubrirse hasta un treinta por ciento en especie. Sin embargo, el salario en especie aplica en circunstancias específicas.
- d) Principio de inembargabilidad del salario: este principio estipula que el salario no puede ser embargado, salvo en los casos en los que la ley establezca, tal como en los asuntos relativos a la obligación de prestar alimentos.

7.1.2. Formas de cálculo del salario

El cálculo del salario de los trabajadores puede medirse de la siguiente manera según el Artículo 88 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala):

a) Por unidad de tiempo

Es la forma en la que comúnmente se mide el pago de los salarios y junto con las jornadas de trabajo establecidas en las que se establece la cantidad de horas diarias y semanales en la que un trabajador está a disposición del empleador, suponen un procedimiento de cálculo menos complicado. Sin embargo, el pago de los salarios de cualquier forma debe



satisfacer asimismo las horas extraordinarias, asuetos con goce de salario del mes y séptimos días. Puede llevarse a cabo: por mes, por quincena, por semana, por día, y por hora.

El plazo para el pago del salario, según lo que decreta el Artículo 92 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala), no puede ser mayor de una quincena para los trabajadores manuales, ni de un mes para los trabajadores intelectuales y los servicios domésticos. Asimismo, debe pagarse completa e íntegramente en el plazo establecido directamente al trabajador o a la persona de su familia que él haya designado por escrito o por acta levantada por una autoridad de trabajo.

b) Por unidad de obra

El cálculo del salario por unidad de obra, por pieza, por tarea, por precio alzado o por destajo “Se determina por el número de unidades que ejecute el trabajador, según la remuneración fijada por cada unidad e independientemente del tiempo tomado en producirlas.”⁹ Esta forma de pago de salario se ve mayormente en industrias en las que la actividad requerida es repetitiva, por ejemplo, el corte de frutas, la confección de prendas de vestir o calzado, etcétera.

⁹ Fernández, Luis. **Op. Cit.** Pág. 331.



c) Por participación en las utilidades, ventas o cobros que haga el patrono

El cálculo del salario por participación en las utilidades, ventas o cobros que haga el patrono es conocido actualmente como **comisiones**, que es utilizada generalmente en el comercio. Sin embargo, el Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece en su Artículo 88 literal c que en ningún caso el trabajador deberá asumir los riesgos de pérdidas que tenga el patrono. Las comisiones son un ingreso extra que percibe el trabajador por determinadas actividades que produzcan algún beneficio económico a la empresa de la que es parte, muchas veces visto como un incentivo y una forma de motivación para aumentar o mantener un ritmo de ingresos para la empresa.

7.1.3. Clases de salario

El salario, sueldo o retribución se clasifica de la siguiente manera:

- a) Salario nominal: se entiende como salario nominal lo que recibe un trabajador independientemente de su poder adquisitivo.
- b) Salario real: hace referencia a cantidad de dinero total que recibe el trabajador junto con los beneficios colaterales.



- c) Salario efectivo: es igual al salario nominal menos los descuentos por disposición de la ley o por autorización judicial.
- d) Salario directo: es el salario que el patrono entrega y el trabajador recibe en forma directa y tangible.
- e) Salario promedio: es el producto de los ingresos de los últimos meses, incluyendo salarios ordinarios como extraordinarios, comisiones y otros beneficios cuantificables que se utilizan para el cálculo del pago de una indemnización.
- f) Salario en dinero: es el salario que se recibe en la moneda de curso legal, según el Artículo 90 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala).
- g) Salario en especie: "Es la retribución que se recibe en otros beneficios que no son monetarios."¹⁰ Por ejemplo, víveres y materiales.

7.1.4. Salario Mínimo

El salario mínimo es una cantidad que se pacta por medio de una negociación colectiva o una ley gubernamental, en la que se fija el salario más bajo que puede recibir un

¹⁰ Guerrero, Juan. **Derecho Laboral**. Pág. 17.



trabajador según la actividad económica que realice. El Artículo 103 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece que “Todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo que cubra sus necesidades normales de orden material, moral y cultural y que le permita satisfacer sus deberes” (...) El salario mínimo se fija atendiendo ciertos factores dentro de un conglomerado social, como el ingreso económico que satisfaga las necesidades básicas, el número de integrantes por familia, condiciones laborales, la intensidad del trabajo, etcétera.

El Convenio 131 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la fijación de salarios mínimos decreta que algunos de los elementos que deben tomarse en cuenta para fijar el salario mínimo son:

- a) Las necesidades de los trabajadores y de sus familias tomando en cuenta el nivel general de salarios en el país, el costo de la vida, prestaciones de seguridad social y el nivel de vida relativo de otros grupos sociales.
- b) Los factores económicos como requerimientos del desarrollo económico, niveles de productividad y la conveniencia de alcanzar y mantener un alto nivel de empleo.

La Comisión Nacional del Salario es un organismo técnico y consultivo de las Comisiones Paritarias de salario mínimo, adscrito al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, que se



encarga de asesorarlo en la política general del salario, según el Artículo 105 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) y el Artículo 4 del Acuerdo Gubernativo 1319.

Las Comisiones Paritarias son organismos de carácter social, conformados por el mismo número de patronos y trabajadores con los mismos derechos, que colaboran en el procedimiento de fijación del salario mínimo.

7.2. Jornadas de trabajo

Una jornada de trabajo es la “Duración máxima que la ley permite trabajar a una persona en las 24 horas de cada día o en el transcurso de una semana (...)”¹¹ Una jornada de trabajo puede definirse como el periodo de tiempo previamente establecido entre empleador y trabajador en el que éste se encuentra a disposición del empleador para ejecutar sus funciones.

El Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) regula tres jornadas de trabajo efectivo: la jornada diurna, la jornada nocturna y la jornada mixta en sus Artículos del 116 al 125. Una jornada de trabajo

¹¹ Ossorio, Manuel. **Op. Cit.** Pág. 521.



efectivo hace referencia al tiempo en el que un trabajador permanece bajo órdenes de un empleador y realiza lo que se le delega.

Existen tres clasificaciones de jornadas de trabajo: según el periodo de tiempo en el que se ejecuta, según su habitualidad, y atendiendo a la continuidad.

i. Por periodo de tiempo

- a) Jornada ordinaria de trabajo efectivo diurno: es aquella que se ejecuta entre las seis y las 18 horas de un mismo día. Esta no puede ser mayor de ocho horas diarias, ni exceder de un total de 48 horas de la semana.
- b) Jornada ordinaria de trabajo efectivo nocturno: es aquella que se ejecuta entre las 18 horas de un día y las seis horas del día siguiente. Esta no puede ser mayor de seis horas diarias, ni exceder de un total de 36 horas a la semana.
- c) Jornada de trabajo efectivo mixta: es la que se ejecuta por un tiempo que abarca parte del periodo diurno y parte del periodo nocturno. Esta jornada no puede ser mayor de siete horas diarias ni exceder de 42 horas a la semana. Sin embargo, si en una jornada mixta se laboran cuatro o más horas que comprenden el periodo nocturno, se entenderá como jornada de trabajo efectivo nocturno.



ii. Por habitualidad

- a) Jornada ordinaria: es el lapso de tiempo en el que el trabajador está a disposición de las órdenes del patrono, el cual se pactó previamente.
- b) Jornada extraordinaria: según el Artículo 121 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala), una jornada extraordinaria es el trabajo efectivo que se realice fuera de los límites de tiempo que determina la ley para cada jornada ordinaria o que exceda del límite inferior al que se pacte. Esta debe ser remunerada por lo menos con un 50% más de los salarios mínimos o de los salarios que hayan estipulado las partes. No obstante, no se consideran jornadas extraordinarias las horas que el trabajador ocupe en subsanar errores cometidos durante su jornada ordinaria ni la falta de actividad de este, siempre que le sea imputable.

iii. Por su continuidad

- a) Continua: es la jornada que se ejecuta sin interrupción más que media hora de descanso que debe pagarse como trabajo efectivo.
- b) Discontinua: es la jornada que se ejecuta contemplando un descanso de una hora para consumir alimentos o de descanso.



Independientemente de la jornada de trabajo que el trabajador ostente, el Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) estipula que “Ningún trabajador puede ser obligado a trabajar más de doce horas, salvo excepciones muy particulares que se determinen específicamente y satisfaciendo el pago de las horas extraordinario que dichos trabajadores laboren fuera de las doce horas diarias (...)” Existen trabajadores que no están sujetos a las limitaciones que el Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece de las jornadas de trabajo por el puesto que ostentan, los cuales son según el Artículo 124:

- a) Los representantes del patrono;
- b) Los que laboren sin fiscalización superior inmediata;
- c) Los que ocupen puestos de vigilancia o que requieran su sola presencia;
- d) Los que cumplan su cometido fuera del local donde esté establecida la empresa, como agentes comisionistas que tengan carácter de trabajadores; y
- e) Los demás trabajadores que desempeñen labores que por su indudable naturaleza no están sometidas a jornadas de trabajo.



7.3. Días de asueto

Un asueto es la “Interrupción temporal por descanso del trabajo, los estudios u otra actividad habitual, especialmente si dura un día o unas horas.”¹² La legislación guatemalteca establece asuetos con goce de salario por razón de ciertas actividades de carácter religioso, fiestas patronales, eventos históricos o celebraciones relativas a navidad y año nuevo, así como la institución de días específicos en conmemoración de algún evento como es el día de la secretaria o el día de la madre, salvo en los casos en que las partes pacten algo distinto. El Artículo 127 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) estipula que los trabajadores tienen derecho a gozar de asuetos los días siguientes:

- i. Uno de enero
- ii. Jueves, viernes y sábado santos
- iii. Uno de mayo
- iv. 30 de junio

¹² <https://dle.rae.es/asueto?m=form> (Consultado: 20 de agosto de 2022).



v. 25 de diciembre, mediodía, a partir de las 12 horas

vi. 25 de diciembre

vii. 31 de diciembre, mediodía, a partir de las 12 horas

viii. El día de la festividad de la localidad

El empleador tiene la obligación de pagar el día de descanso semanal, aun cuando en una misma semana coincidan uno o más días de asueto, y así mismo cuando coincidan un día de asueto pagado y un día de descanso semanal. La Carta Internacional Americana de Garantías Sociales o Declaración de los Derechos Sociales del Trabajador, establece en el Artículo 14 que “Los trabajadores tendrán igualmente derecho a descanso remunerado en los días feriados civiles y religiosos que señale la Ley, con las excepciones que la propia Ley determine en consideración a las mismas razones que justifican el trabajo en los días de descanso hebdomadario. Los que no gocen del descanso en estos días, tienen derecho a una remuneración especial.” El concepto Hebdomadario es un adjetivo de algo que sucede semanalmente.

7.4. Prestaciones laborales

Las prestaciones laborales son definidas como “Beneficios complementarios que un empleador otorga a los trabajadores por disposición de la ley, pudiendo ser de carácter



económico, derivadas de las relaciones laborales y contractuales en relación de dependencia.”¹³ En el mismo orden de ideas, aportando una definición propia, las prestaciones laborales son el conjunto de contraprestaciones de carácter económico que un trabajador tiene derecho a recibir y disfrutar por disposición de la ley, y un empleador tiene obligación de pagar total o parcialmente a este, derivado de una relación laboral o contractual.

7.4.1. Séptimo día

La prestación laboral del séptimo día tiene, de hecho, un antecedente religioso por ser el día de descanso en conmemoración del día en que Dios culminó la creación de la tierra y tomó un descanso, día en que las familias se acercan a su lugar de culto para alabar al Señor. Sin embargo, cuando el derecho laboral se encontraba inmerso en el derecho civil, no existía dicha prestación y el pago del salario era proporcional al tiempo de trabajo realizado, por lo que el descanso del séptimo día no era debidamente remunerado hasta que se logró que dicho descanso fuera remunerado como un día laborado.

El Convenio 106 de la Organización Internacional del Trabajo – OIT – relativo al descanso semanal, aplicable a todas las personas, comprendidos los aprendices y empleados en establecimientos, instituciones o servicios administrativos, públicos o privados, estipula en el Artículo 6 que, salvo excepciones, todos los trabajadores tendrán derecho a un

¹³ http://infopublica.mineduc.gob.gt/mineduc/images/1/18/didefi_prestacioneslaborales (Consultado: 25 de agosto de 2022).



período de descanso semanal ininterrumpido de veinticuatro horas, como mínimo, en el curso de cada período de siete días.

Asimismo, el Artículo 126 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece literalmente que “Todo trabajador tiene derecho a disfrutar de un día de descanso remunerado después de cada semana de trabajo. La semana se computará de cinco a seis días según, costumbre en la empresa o centros de trabajo.”

La Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, adoptada en la Ciudad de Río de Janeiro, Brasil en el año 1947 también reconoce el descanso semanal del séptimo día, de lo cual decreta en el Artículo 13 que: “Todo trabajador tiene derecho a un descanso semanal remunerado en la forma que fije la Ley de cada país. Los trabajadores que no gocen del descanso en los días indicados tendrán derecho a una remuneración especial por los servicios que presten en esos días y a un descanso compensatorio.”

En Guatemala, la mayoría de los lugares de trabajo otorgan a sus trabajadores el beneficio de laborar de lunes a viernes. Sin embargo, existen otros lugares de trabajo en los que se labora días sábado medio día, o bien, existen lugares de trabajo en los que se pacta el goce de esta prestación un día distinto del fin de semana, siempre respetando las veinticuatro horas de descanso de los que el trabajador goza.

7.4.2. Vacaciones

El término vacación según el Diccionario de la Lengua Española es el “Descanso temporal de una actividad habitual, principalmente del trabajo remunerado o de los estudios; tiempo que dura la cesación del trabajo.”¹⁴ Las vacaciones son períodos de descanso remunerado que los empleadores están obligados a conceder a sus trabajadores como parte de sus derechos laborales. Estos periodos de descanso de sus labores permiten a los trabajadores recuperarse física y mentalmente, renovar energías y disfrutar de tiempo libre para actividades personales y familiares. En términos sencillos, las vacaciones que conciernen al derecho laboral es un periodo de tiempo establecido de descanso remunerado para el trabajador, sin embargo, los trabajadores deben cumplir un año de trabajo continuo para el empleador en virtud de poder gozarlas.

El Artículo 130 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece que “Todo trabajador sin excepción tiene derecho a un periodo de vacaciones remuneradas después de cada año de trabajo continuo al servicio de un mismo patrono, cuya duración mínima es de quince días hábiles (...)” No obstante, estas estipulaciones pueden variar según el establecimiento, ya que existen instituciones en los que se gestiona el goce de este derecho según un reglamento interior de trabajo en donde se señalen los días de vacaciones que le corresponderían a

¹⁴ <https://dle.rae.es/vacaci%C3%B3n?m=form> (Consultado: 21 de agosto de 2022)



cada trabajador, o bien, puede variar según los pactos colectivos de condiciones de trabajo que se hubiesen suscrito en cada establecimiento de trabajo.

Para que un trabajador pueda gozar de su derecho del descanso periódico de vacaciones, aunque el contrato no le exija trabajar todas las horas de la jornada ordinaria ni todos los días de la semana, deberá tener un mínimo de ciento cincuenta días trabajados en el año. Para ello, se computarán como trabajados los días en que el trabajador no preste servicios por gozar de licencia retribuida, establecida por el Código de Trabajo, por Pacto Colectivo, por enfermedad profesional, enfermedad común o por accidente de trabajo, según el Artículo 131 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala).

7.4.3. Bonificación Incentivo

La bonificación incentivo es una prestación, beneficio o gratificación suplementaria que tiene como objeto estimular y aumentar la productividad y eficiencia de los trabajadores. La presente prestación laboral nace con la creación del Decreto 78-89 del Congreso de la República de Guatemala en el cual se establece una bonificación incentivo a favor de todos los trabajadores del sector privado de la República de Guatemala. La bonificación incentivo de la que todos los trabajadores gozan consta de Q. 250.00 mensuales, que se pagan junto con el salario que devenguen los trabajadores.



La bonificación incentivo para los trabajadores del sector privado no incrementa el valor del salario para el cálculo de indemnizaciones o compensaciones por tiempo servido, ni aguinaldos, salvo para el cómputo del séptimo día. Asimismo, no está sujeta ni afecta al pago de las cuotas patronales del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social – IGSS –, Instituto de Recreación de los Trabajadores de la Empresa Privada de Guatemala – IRTRA – y el Instituto Técnico de Capacitación y Productividad – INTECAP –, salvo que se pacte entre el empleador y el trabajador pagar dichas cuotas.

7.4.4. Bonificación Anual para Trabajadores del sector privado y público

La Bonificación Anual para los Trabajadores del Sector Privado y Público, popularmente conocido como BONO 14, es una prestación laboral adicional e independiente que equivale a un salario mensual ordinario de cada trabajador, para quienes hubiesen estado al servicio del empleador durante un año ininterrumpido y anterior a la fecha de pago, o una parte proporcional al tiempo que hubiese laborado, la cual es obligación del empleador pagar anualmente. Lo relativo a esta prestación se encuentra estipulado en el Decreto 42-92 del Congreso de la República de Guatemala, en el cual se establece que debe pagarse durante la primera quincena del mes de julio de cada año.

7.4.5. Aguinaldo

El aguinaldo es una prestación laboral que surge como un apoyo económico para los trabajadores en las fiestas decembrinas y el incremento de gastos durante los meses de



diciembre y enero. Es sin duda una manifestación precisa del principio de tutelaridad, lo cual para muchos estudiosos del derecho alcanza aspectos de paternalismo para con los trabajadores. El Artículo 1 del Decreto 76-78, Ley Reguladora de la Prestación del Aguinaldo para los Trabajadores del Sector Privado, establece que "Todo patrono queda obligado a otorgar a sus trabajadores anualmente en concepto de aguinaldo, el equivalente al cien por ciento del sueldo o salario ordinario mensual que éstos devenguen por un año de servicios continuos o la parte proporcional correspondiente."

Esta prestación laboral también es conocida como **sueldo complementario** o **decimotercer salario**, el cual es un pago que se efectúa el cincuenta por ciento en la primera quincena del mes de diciembre y el porcentaje restante en la segunda quincena del mes de enero, o bien, puede pagarse en su totalidad en el mes de diciembre. La Ley Reguladora de la Prestación del Aguinaldo para los Trabajadores del Sector Privado contiene disposiciones que rigen lo relativo al cálculo, al pago y a las obligaciones que tiene tanto el empleador como el trabajador, algunas de las cuales son las siguientes:

- a) La continuidad del trabajo prestado para poder gozar de la prestación no se interrumpe por licencias con o sin goce de salario, ni suspensión del contrato de trabajo de cualquier tipo.
- c) El aguinaldo no es acumulable de año en año.
- d) El aguinaldo no puede pagarse en especie.



- e) En caso de indemnización, el cálculo del pago del aguinaldo debe hacerse sobre la base de los últimos seis salarios mensuales devengados, y su efectividad debe ser inmediata.
- f) En el caso de trabajadores de campo, para que estos tengan derecho al pago de aguinaldo deben haber laborado por lo menos ciento cincuenta jornadas o tareas de trabajo.
- g) El aguinaldo no está sujeto al pago de ningún impuesto, tasa o cargos; ni al pago de IGSS, IRTRA e INTECAP.
- h) El aguinaldo es inembargable.

7.4.6. Indemnización

La indemnización es una prestación laboral que tiene obligación de satisfacer el empleador cuando da por terminado un contrato individual de trabajo indirecta e injustificadamente, la cual equivale a un mes de salario por cada año de servicios continuos. Esta prestación tiene como objetivo apaciguar el impacto económico negativo que puede experimentar el trabajador como resultado de la terminación del contrato



individual de trabajo inesperada o abrupta. El cálculo de la indemnización se basa en el salario promedio y el tiempo de servicio.

El Artículo 82 del Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) establece que “Si el contrato de trabajo por tiempo indeterminado concluye una vez transcurrido el período de prueba, por razón de despido injustificado del trabajador, o por alguna de las causas previstas, el patrono debe pagar a éste una indemnización por tiempo servido equivalente a un mes de salario por cada año de servicio continuos y si los servicios no alcanzan a un año, en forma proporcional al plazo trabajado. Para los efectos del cómputo de servicios continuos, se debe tomar en cuenta la fecha en que se haya iniciado la relación de trabajo, cualquiera que ésta sea. (...)”

7.5. Protección a la mujer trabajadora

Las mujeres han sido desde el inicio de la historia un grupo caracterizado por ser vulnerable y vulnerado, imperó el machismo por muchos siglos, así como la esclavitud, y durante los siglos XX y XXI se ha visto un cambio significativo para el ejercicio de los derechos de las mujeres, entre ellos el de votación y el de trabajo. Sin embargo, aún existen muchas condiciones que mejorar para las mujeres, pues todavía se encuentran en situaciones vulnerables como el acoso laboral, el pago de un salario menor por ser mujer, la estigmatización hacia la mujer en ciertas áreas que generalmente han sido

lideradas por hombres, entre una larga lista de situaciones deplorables, lo cual posiciona a la mujer en desventaja y es lo que día con día se lucha por cambiar.

La Constitución Política de la República de Guatemala establece en la literal k) del Artículo 102 que “No deben establecerse diferencias entre casadas y solteras en materia de trabajo. La ley regulará la protección a la maternidad de la mujer trabajadora, a quien no se le debe exigir ningún trabajo que requiera esfuerzo que ponga en peligro su gravidez. La madre trabajadora gozará de un descanso forzoso retribuido con el ciento por ciento de su salario, durante los treinta días que preceden al parto y los cuarenta y cinco días siguientes. En la época de la lactancia tendrá derecho a dos periodos de descanso extraordinarios, dentro de la jornada.” Es importante que la mujer sea valorada por sus conocimientos y el beneficio que aporta al trabajo, no por su condición de ser mujer, su estado civil o su voluntad de ser madre.

En el Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) se encuentra un apartado dedicado específicamente al trabajo de mujeres, dentro del cual se prohíbe a los empleadores cualquiera de las siguientes posturas, según el Artículo 151:

- a) Anunciar por cualquier medio, sus ofertad de empleo, especificando como requisito para llenar las plazas el sexo, raza, etnia y estado civil de la persona, excepto que,



por la naturaleza propia del empleo, este requiera de una persona con determinadas características;

- b) Hacer diferencia entre mujeres solteras y casadas y/o con responsabilidades familiares para los efectos del trabajo;
- c) Despedir a las trabajadoras que estuvieren en estado de embarazo o periodo de lactancia, quienes gozan de inamovilidad, salvo causa justificada y el empleador debe seguir un procedimiento administrativo para que los tribunales de trabajo autoricen dicho despido;
- d) Exigir a las mujeres embarazadas que ejecuten trabajos que requieren esfuerzo físico considerable durante los tres meses anteriores al alumbramiento.

Los derechos de las mujeres en el ámbito laboral se encuentran debidamente protegidos en las leyes en materia laboral, no obstante, en la realidad existen muchas deficiencias para el cumplimiento de estos por parte de los empleadores. Existen muchas empresas que proporcionan las condiciones aptas para que las mujeres puedan crecer profesionalmente sin dejar a un lado la maternidad, así como existen muchas otras en las que existe desconocimiento y hacen claras distinciones entre mujeres, prefiriendo mujeres que no tengan como meta a corto plazo el ser madres, para eximir de todas sus



obligaciones como empleador para la mujer trabajadora, lo cual es un aspecto negativo y una realidad que enfrenta el país.

7.6. Derecho de sindicalización

El derecho de sindicalización hace alusión al derecho que tienen los trabajadores y empleadores a agruparse en asociaciones denominadas sindicatos para la búsqueda de mejores condiciones de trabajo que vayan de la mano con sus necesidades económicas. El derecho de sindicalización busca equilibrar las relaciones laborales al permitir que los trabajadores unan sus intereses para negociar colectivamente con sus empleadores mejores condiciones de trabajo, salarios, beneficios y otros aspectos laborales.

Un sindicato es una persona jurídica o como lo define el mismo Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala): "Una asociación permanente de trabajadores o de patronos de profesión u oficio independiente, constituida exclusivamente para el estudio, mejoramiento y protección de sus respectivos intereses económicos y sociales comunes."

El mismo cuerpo normativo señala en su Artículo 206 y 215 que existen sindicatos:

- a) **Campesinos**, los cuales son constituidos por trabajadores campesinos o patronos de empresas agrícolas o ganaderas o personas de profesión u oficio independiente;



- b) **Urbanos**, los cuales están conformados por trabajadores que no se dediquen a las actividades campesinas, agrícolas o ganaderas;
- c) **Gremiales**, los cuales están formados por trabajadores de una misma profesión u oficio o si se trata de patronos, de una misma actividad económica;
- d) **De empresa**, los cuales se conforman de trabajadores de varias profesiones u oficios que presten sus servicios en una misma empresa, o en dos o más empresas iguales;
- e) **De industria**, los cuales están conformados por trabajadores de varias profesiones u oficios que prestan sus servicios en empresas de una misma industria y representan la mitad más uno de los trabajadores y/o empresarios de esa actividad.

La mejora de condiciones laborales derivadas de la negociación colectiva es provocada por los sindicatos, pues son estos quienes tienen la facultad de celebrar contratos colectivos de trabajo, pactos colectivos de condiciones de trabajo y otros convenios de aplicación general para los trabajadores de la empresa. Actualmente, los sindicatos se han visto afectados por parte de algunos integrantes que toman más importancia a satisfacer intereses propios y desviarse del objetivo principal de la negociación colectiva que es la búsqueda de mejores condiciones laborales para los trabajadores en determinados sectores económicos y empresas, acorde a las posibilidades de cada empleador, atendiendo a los principios del derecho laboral.



CAPÍTULO IV

8. Simulación de contrato individual de trabajo de los trabajadores de reparto a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala

La globalización, que según el Diccionario de la Lengua Española es el “Proceso por el que las economías y mercados, con el desarrollo de las tecnologías de la comunicación, adquieren una dimensión mundial, de modo que dependen cada vez más de los mercados externos y menos de la acción reguladora de los gobiernos.”¹⁵ Es decir, la globalización es la integración o unificación de la tecnología, la economía y el mercado de todos los países del mundo, la cual produjo consigo un sinnúmero de beneficios, entre ellos la creación de nuevas oportunidades de empleo y la expansión de la economía mundial.

Desde hace algunos años, la prestación de servicios a través de plataformas digitales conocido como *crowdwork* o *crowdsourcing*, cuyo concepto proviene de la palabra en idioma inglés *crowd* que significa multitud y *work* que significa trabajo, ha aumentado considerablemente. Según Huws, el *crowdwork* puede dividirse en cuatro tipos:

- a) El trabajo en línea no manual de alta habilidad
- b) El trabajo en línea no manual de baja habilidad
- c) El trabajo manual de conductores ejecutado fuera de línea, pero administrado en línea

¹⁵ <https://dle.rae.es/globalizacion> (Consultado: 25 de septiembre de 2022).



d) El trabajo manual de servicio/mantenimiento/construcción ejecutada fuera de línea pero administrado en línea.

Algunos ejemplos de trabajo en plataformas digitales son: el servicio de traducción, elaboración de diseños, desarrollo de programas informáticos, transcripción de audios, mensajería, transporte, entrega de mercadería y alimentos, entre otras tareas que son propuestas a los trabajadores de plataformas digitales, quienes pueden decidir ejecutarla o no y recibir una remuneración por la misma.

A su vez, "Las plataformas digitales de trabajo pueden clasificarse en: las plataformas de trabajo en línea y las plataformas de trabajo localizado."¹⁶ El trabajo en línea se refiere a aquel que se lleva a cabo de forma remota, en cualquier lugar en el que el trabajador se encuentre; y el trabajo localizado es aquel que se lleva a cabo en una ubicación determinada, siendo monitoreada por un sistema de GPS. Un ejemplo clave en esta clasificación es el del servicio de reparto a domicilio de plataformas como Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo.

La instantaneidad con la que los consumidores obtienen lo que soliciten sin tener que trasladarse de un lugar a otro, consumir combustible e interrumpirlos de sus actividades hace de este servicio atractivo. Cabe destacar que el reparto a domicilio no es un trabajo

¹⁶ Organización Internacional del Trabajo. **El Papel de las plataformas digitales en la transformación del mundo del trabajo**. Pág. 18.



nuevo, lo que lo hace una novedad es la facilidad de solicitar el servicio por medio de una plataforma digital.

Las tres razones principales por las que las empresas utilizan las plataformas de trabajo en línea es la agilización de procesos de contratación; reducción de costos y mejorar la eficiencia; utilización del conocimiento y la búsqueda de innovación. Sin embargo, el trabajo en estas condiciones es ofrecido como una modalidad de trabajo flexible en la que el trabajador puede tener mayor libertad y adaptarse de mejor manera a sus actividades diarias, lo cual exime a estas empresas de cumplir con sus obligaciones como parte empleadora. Estas modalidades de trabajo, si bien existen desde hace un tiempo, tuvieron mucho auge durante la pandemia del SARS-COV2 en el año 2020, en el que se dificultaba el transporte de insumos como medicinas, alimentos y otro tipo de productos necesarios para la vida diaria.

La aparición de las plataformas digitales de trabajo localizado como Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala han generado muchos empleos, lo cual resulta ser de beneficio para las personas a las que se les dificultaba encontrar un empleo que pudiese cubrir con sus necesidades. Si bien las plataformas digitales brindan oportunidades para que los trabajadores generen ingresos y beneficios a partir de acuerdos laborales flexibles, especialmente para las mujeres, los jóvenes y los trabajadores migrantes, también presentan algunos desafíos. Los trabajadores de reparto a domicilio no gozan de libertad sindical y el derecho a la negociación colectiva que les permita obtener mejores



condiciones de trabajo, no cuentan con seguridad social, no existen políticas de salud y seguridad en el trabajo, prestaciones laborales ni se les aplica un salario mínimo vigente.

Es necesario que el derecho laboral proteja estas nuevas relaciones de trabajo con fundamento en el principio dialectico o evolutivo del derecho y reconocer estas modalidades para poder velar por la protección de sus derechos laborales. Estas plataformas digitales proponen a cualquier persona que haya cumplido la mayoría de edad, tenga un celular inteligente, una motocicleta y una mochila térmica que presten sus servicios a Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo, bajo la premisa de ser un servicio prestado en condiciones en las que cada persona elige su propio horario y elige la remuneración que quiere ostentar, lo cual resulta ser una propuesta atractiva para quien es víctima del desempleo en Guatemala.

Sin embargo, esta propuesta trae consigo muchos factores que resultan perjudiciales para los trabajadores de reparto a domicilio, tanto perjuicios económicos como sociales. Al ser un servicio prestado sin un establecerse una relación laboral o concretarse un contrato individual de trabajo, los repartidores a domicilio son tomados en cuenta como trabajadores independientes y no están cubiertos por los derechos y obligaciones que surgen como efecto de una relación de trabajo. Las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo no tienen la obligación de pagar un salario sujeto al salario mínimo vigente, no tienen la obligación de satisfacerles a sus repartidores seguridad social, y hacen efectivo el pago de sus comisiones por la cantidad de entregas efectuadas por medio de



facturación por servicios, un aspecto que determina la existencia de una simulación de contrato individual de trabajo.

9. Definición de simulación

El diccionario de la Real Academia Española define la palabra simulación como la “Alteración aparente de la causa, la índole o el objeto verdadero de un acto o contrato.”¹⁷

La simulación tiene como objetivo encubrir un negocio jurídico dándole una apariencia distinta o establecer algo que no es certero.

Una simulación de contrato individual de trabajo, “Es una acción fraudulenta que realiza un empleador cuando contrata a una persona, a través de un contrato civil o mercantil, con el propósito de encubrir una verdadera relación de trabajo. Con este encubrimiento o disfraz, el empleador anula, impide o atenúa la protección que las leyes le otorgan a los trabajadores.”¹⁸ Como se ha mencionado, la simulación de contrato individual de trabajo es ejecutada por las empresas para reducir sus obligaciones, evadir sus responsabilidades frente al trabajador, limitando sus derechos laborales, lo cual derivado del alto índice de desempleo en Guatemala, los trabajadores aceptan sin tomar alguna medida.

¹⁷ <https://dle.rae.es/simulaci%C3%B3n?m=form> (Consultado: 28 de octubre de 2022).

¹⁸ Argueta, A. **El disfraz de la relación de trabajo en Guatemala**. Pág. 17.



10. Contrato civil de servicios profesionales

El contrato de servicios profesionales tiene como antecedente el contrato de locación, el cual tenía lugar en el Derecho Romano y abarcaba tres vertientes: el trabajo, los bienes o a la gestión, conocidos en la legislación actual como el contrato de trabajo, de arrendamiento y el mandato. Algunos autores consideran el contrato de servicios profesionales como una modalidad del mandato, en el cual se encomendaba una tarea, un servicio, a cambio del pago de honorarios; otros lo consideran como un arrendamiento de servicios, lo cual no existe en la legislación guatemalteca. Los honorarios como retribución provienen de la alta investidura del encargado, quien realizaba por honor la labor que se le delegaba.

Se define al contrato de servicios profesionales como el contrato típico civil por medio del cual un profesional se obliga a prestar a un cliente sus servicios por un precio determinado. El autor Miguel Ángel Zamora y Valencia, citado por Juan Francisco Flores Juárez, establece que el contrato de servicios profesionales "Es aquel en el cual una persona llamada profesional o profesor se obliga a prestar un servicio técnico en favor de otra llamada cliente, a cambio de una retribución llamada honorario."¹⁹ Un profesional debe entenderse como una persona individual con un título facultativo para ostentar determinada profesión, asimismo, debe tener capacidad de ejercicio. Por ejemplo, un abogado, un ingeniero, un arquitecto, un médico, quienes no pueden ejercer dicha profesión sin un título de alguna institución de educación superior que lo acredite.

¹⁹ Flores, J. **Derecho Civil IV – contratos**. Pág. 174.



10.1. Diferencias entre contrato individual de trabajo y contrato civil de servicios profesionales

Tanto un contrato de servicios profesionales como un contrato individual de trabajo son negocios jurídicos que tienen elementos similares como realizar una acción a cambio de una retribución. Cabe destacar que la similitud que estos contratos puedan tener trae consecuencias perjudiciales para quienes pretenden cubrir un contrato individual de trabajo por un contrato de servicios profesionales. En este capítulo se pretende desmembrar cada característica y elemento que diferencia un contrato con el otro, con la finalidad de esclarecer la confusión que estos representan y verificar que, en efecto, muchos empleadores realizan esta simulación para ahorrarse gastos, evitar cumplir con ciertas obligaciones que las leyes y tratados en materia laboral les establecen.

La primera diferencia que se destaca es que la naturaleza de un contrato de prestación de servicios profesionales es exclusivamente civil y se encuentra regulado en el Código Civil (Decreto-Ley 106). Por el contrario, el contrato individual de trabajo tiene naturaleza laboral y se encuentra regulado en el Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala).

La segunda diferencia radica en los elementos personales de cada contrato, pues los elementos personales del contrato de servicios profesionales es el cliente, quien solicita la prestación de un servicio, y el profesional, quien necesita acreditar la existencia de un título facultativo para ejercer determinada profesión y es quien realiza el servicio. Y en un



contrato individual de trabajo, figura el empleador, quien posee el capital de trabajo y el trabajador, quien presta sus servicios personalmente. La tercera diferencia es que, en un contrato de servicios profesionales, el servicio puede ser prestado por una persona individual o una persona jurídica, mientras que en un contrato individual de trabajo únicamente puede figurar una persona individual.

11. Contrato de adhesión

El contrato de adhesión se encuentra regulado en la Ley de Protección al Consumidor y Usuario (Decreto 006-2003 del Congreso de la República de Guatemala) en el Artículo 47 que decreta: “Se entenderá por contrato de adhesión aquel cuyas condiciones son establecidas unilateralmente por una de las partes, sin que la otra pueda discutir o modificar su contenido en el momento de contratar. (...)” con lo cual, se puede definir como un el contrato típico mercantil en el que una de las partes establece unilateralmente los términos y condiciones que regirán la relación, sin posibilidad de modificación o debate por parte de la otra parte, quien solo puede aceptar dichos términos. Este contrato también es conocido como: contrato abusivo, obscuro, ambiguo, de ventanilla, de formulario y predeterminado.

Este tipo de contrato se observa generalmente al adquirir servicios de telefonía, internet, cable y se observa en los contratos de servicio de las plataformas de Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo, en los cuales, tanto sus repartidores como los consumidores deben aceptar

los términos y condiciones que impone la plataforma al ingresar. Los contratos de adhesión son un mecanismo que utilizan diversas empresas para aumentar la eficiencia y la reducción de costos en sus negociaciones, sin embargo, se observa que la mayoría de los usuarios no entienden a cabalidad dichos términos y condiciones.

12. Plataformas digitales de trabajo localizado

Las plataformas digitales de trabajo localizado pueden ser definidas como “Plataformas en las que las tareas asignadas se llevan a cabo de forma presencial en ubicaciones especificadas por los trabajadores, e incluyen servicios tales como el transporte en vehículo con conductor, el reparto y las reparaciones a domicilio, el trabajo doméstico y la prestación de cuidados.”²⁰ En este trabajo de investigación, el enfoque es el reparto a domicilio por parte de empresas multinacionales como son Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo.

La llegada de las plataformas digitales de trabajo localizado ha beneficiado a muchas empresas, ya que ofrece la oportunidad de expandir su negocio y aprovechar nuevos canales sin la necesidad de intervenir directamente, aumentando sus ingresos y su productividad. Los repartos, los envíos o las gestiones son cumplidos a través de una red de repartidores que tienen acceso a la plataforma digital de la empresa a la que se encuentren adheridos, y a través de ella es que perciben las instrucciones sobre la labor que deben realizar. Las instrucciones que reciben consisten en la recolección de un

²⁰ Organización Internacional del Trabajo. **Op. Cit.** Pág. 18.



producto seleccionado por el consumidor, generalmente en un establecimiento de comida o supermercado y la ubicación exacta en la que se debe realizar la entrega, a cambio de una comisión o tarifa variable.

a) Uber Eats

Uber Eats es un servicio de la empresa multinacional Uber Technologies, Inc., que opera a través de una plataforma digital, por medio de la cual, los usuarios pueden solicitar el servicio de reparto de domicilio con base en los restaurantes que se han adherido y que la aplicación muestre disponibles, a cambio de una tarifa establecida por Uber Eats. El servicio de Uber Eats se crea en el año 2014 con la visión de ofrecer el servicio de reparto a domicilio de alimentos, posicionándose en diversos países de Latinoamérica, Norteamérica y Europa. Desde su creación ha crecido exponencialmente y ha satisfecho la necesidad de los usuarios que hacen uso de este por la rapidez en la que pueden obtener sus productos sin salir de sus lugares de trabajo o casa.

b) Pedidos Ya

La empresa Pedidos Ya es una multinacional que forma parte de *Delivery Hero*. Su creación proviene de Montevideo, Uruguay y se ha logrado expandir en diversos países de Latinoamérica. Pedidos Ya fue creada en el año 2009 con la finalidad de ofrecer al público la opción de pedir comida de diversos establecimientos a través de sus teléfonos



celulares. Inició operaciones en Guatemala en el año 2021, sustituyendo a Glovo, la empresa española que en el año 2020 vende sus operaciones a *Delivery Hero* y pasa a formar parte de Pedidos Ya, logrando expandir su modelo de negocio a ya no únicamente ofrecer el reparto de comida, sino también de productos de farmacia y productos de consumo básico.

Cabe destacar que la empresa Glovo fue sancionada por la falta de medidas de protección hacia sus repartidores, quienes actuaban como trabajadores por cuenta propia cuando realmente los repartidores de empresas como era Glovo, ahora Pedidos Ya, así como Uber Eats y Hugo, si están bajo la dirección inmediata de dichas empresas y es la falta de regulación legal lo que permite que las relaciones de trabajo, específicamente de los repartidores a domicilio de empresas tan novedosas, atenten contra los derechos laborales.

c) Hugo

La empresa salvadoreña Hugo es la empresa de *delivery* que nace en el año 2017. "Fue creada por Alejandro Argumedo, Ricardo Cuellar y Juan Maceda."²¹ Hugo nace con la visión de crear una aplicación, ofreciendo servicios de micrologística, materializado en la entrega de alimentos, productos de supermercado, dinero en efectivo y algunas diligencias. Desde su creación en el 2017, se ha expandido en varios países de

²¹ <https://hugoapp.com/empresa> (Consultado: 28 de octubre de 2022).



Latinoamérica y el Caribe como República Dominicana, Honduras, El Salvador, Nicaragua, Costa Rica y Guatemala.

Se ha observado que, en las plataformas digitales de trabajo localizado, los usuarios, tanto los trabajadores de reparto a domicilio como los consumidores, están sometidos a aceptar términos y condiciones por parte de estas empresas a través de contratos de adhesión, muchos de los cuales no son entendibles. “La caracterización de la relación contractual entre la plataforma y el trabajador como una relación no laboral es una característica llamativa de muchos contratos de servicios.”²² Esto quiere decir que, en los términos y condiciones, el contrato que suscriben los trabajadores de reparto a domicilio se acepta que la relación sea no laboral.

Sin embargo, dado que se impide el ejercicio de los derechos laborales a través de los contratos de servicio, al regular las condiciones relativas a la remuneración, las horas de trabajo y otras cuestiones, las plataformas apenas están sujetas a la legislación de protección laboral. Y a pesar de que se niegue que exista una relación laboral, las condiciones impuestas a los trabajadores por muchos contratos de servicios suelen entrañar restricciones a la autonomía y flexibilidad de los trabajadores.²³ Esto reflejado en la obligación que tienen los repartidores de mantenerse en línea, de ser localizados mediante GPS, de entregar las órdenes lo antes posible, así como de cumplir con cierta cantidad de órdenes y puntuaciones por parte de los consumidores para poder obtener beneficios adicionales.

²² Organización Internacional del Trabajo. **Op. Cit.** Pág. 213.

²³ **Íbid.**



13. Indicadores de laboralidad de los trabajadores de reparto a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala

La aparición de nuevas modalidades económicas posiciona al derecho laboral en un punto de partida para determinar el futuro del trabajo. Cabe destacar que los trabajadores de reparto a domicilio no son los únicos que se enfrentan a esta problemática, pues cada día surgen distintas profesiones según los avances tecnológicos del mundo y una rama del derecho tan trascendental como el derecho laboral no puede quedarse atrás.

Los trabajadores de reparto a domicilio son considerados trabajadores independientes o intermediarios, existen aspectos que cuestiona su independencia, al tener rasgos de una relación laboral que implicaría que estas plataformas digitales de trabajo localizado cumplan con las obligaciones que todo empleador debe satisfacer a sus trabajadores. La concentración de poder en manos de las plataformas plantea algunos problemas a los países a la hora de configurar sus economías, sobre todo cuando los gobiernos y las empresas tratan de establecer un empleo seguro y decente para sus trabajadores, una situación que afecta principalmente a los países en desarrollo.²⁴ Por ejemplo, en Guatemala es una modalidad de trabajo que no ha sido abordada lo suficiente por la normalización de condiciones laborales precarias.

²⁴ Organización Internacional del Trabajo. **Op.Cit.** Pág. 42.



Según la Organización Internacional del Trabajo, "La deslaborización que permiten las nuevas tecnologías es una manifestación del proceso de huida del derecho del trabajo o de debilitamiento subjetivo del Derecho del Trabajo. Así, además, eluden la aplicación de un derecho del trabajo que les acarrea un cúmulo de obligaciones que, según se pregonaba, les impediría brindar el servicio *low cost* que, hasta ahora, vienen prestando."²⁵ Es decir, que el encubrimiento de una relación de trabajo entre las plataformas digitales de trabajo localizado y los trabajadores de reparto a domicilio es la razón por la que la prestación del servicio es de bajo costo y resulta atractivo para los consumidores, ya que se están evadiendo obligaciones y vulnerando los derechos de los trabajadores.

Las plataformas digitales de trabajo localizado dividen a sus trabajadores en trabajadores asalariados, los cuales se encargan del funcionamiento de las plataformas; y trabajadores repartidores a tiempo completo o parcial, quienes actúan como intermediarios y son retribuidos a destajo, con el objetivo de garantizar un servicio fiable a medida que amplían su cuota de mercado, y cambian sus prácticas laborales una vez que consiguen su objetivo. La asignación de tareas se realiza mediante algoritmos y se basa en las puntuaciones de los trabajadores, que se calculan a través de indicadores como las valoraciones de los clientes, la tasa de cancelación y la de aceptación. Asimismo, los trabajadores suelen tener un tiempo limitado para decidir si aceptan o rechazan una entrega.

²⁵ Organización Internacional del Trabajo. **Op.Cit.** Pág. 21.



La mayoría de los repartidores de las plataformas de trabajo localizado trabajan jornadas largas y de intensa actividad. Según encuestas realizadas por la Organización Internacional del Trabajo – OIT –, “Una elevada proporción de repartidores mencionó que sufría algún grado de estrés asociado al trabajo, provocado entre otras cosas por la congestión del tráfico, la escasa remuneración, la falta de pedidos o clientes, la excesiva duración de la jornada, el riesgo de sufrir lesiones laborales y la presión para conducir rápido.”²⁶ En Guatemala, el reparto a domicilio se realiza en motocicleta y según estadísticas, existe un alto índice de mortalidad por accidentes de tránsito.

Los trabajadores de reparto a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo enfrentan la desventaja social de movilizarse en motocicleta. Según el Boletín Estadístico de Seguridad Vial No. 12, elaborado por el Observatorio Nacional de Seguridad del Tránsito, “En 2021 ocurrió un total de 2230 muertes por arma de fuego, estableciendo la primera causa de muertes, seguido por una cifra de 2154 muertes ocasionadas por accidentes de tránsito.”²⁷ Los trabajadores de reparto a domicilio no cuentan con Seguridad Social, por lo que se evidencia la vulneración a un derecho fundamental e irrenunciable, pues si se presenta un siniestro derivado de la entrega de un producto, les corresponde resolver personalmente sin que medie una de las plataformas digitales de trabajo localizado a la que prestan sus servicios.

²⁶ **Ibid.**

²⁷ <https://transito.gob.gt/wp-content/uploads/2022/02/BoletinEstadistico-12-2021.pdf> (Consultado: 18 de noviembre de 2022)

La incidencia de vehículos involucrados en hechos de tránsito en el año 2021 posiciona a la motocicleta en el primer lugar con un 48.83% de incidencia, los automóviles en un 20.75%, los pick ups en un 10.39%, los transportes de carga en un 8.13%, las camionetas en un 7.26%, los microbuses en un 2.20%, los buses 2.02% y otros medios de transporte como bicicletas o mototaxis en un 4.05%. Por lo tanto, los repartidores a domicilio que realizan los servicios de entrega y les es requerido el uso de una motocicleta están expuestos a sufrir accidentes de tránsito y hasta la muerte. Al no reconocer la existencia de una relación laboral, los trabajadores de reparto a domicilio no pueden gozar de los beneficios del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social ante los accidentes que puedan sufrir estando al servicio de Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo.

En el mismo orden de ideas, un número considerable de los repartidores encuestados por la Organización Internacional del Trabajo que trabajan a través de estas aplicaciones indicó que “No podía rechazar o cancelar trabajos porque ello afectaba a sus puntuaciones y, en consecuencia, la plataforma podía reducirle su acceso al trabajo, quitarles bonificaciones, cobrarles multas o incluso darlos de baja.”²⁸ Esto evidencia que en efecto, existe una dependencia continuada y una dirección inmediata o delegada, elementos claves para determinar la existencia de una relación laboral.

Según entrevistas realizadas a repartidores de plataformas digitales en Guatemala, específicamente Pedidos Ya, se pudo recabar información pertinente y se explica a

²⁸ Ibid.



grandes rasgos la manera en la que operan estas plataformas digitales de trabajo localizado en Guatemala: en primera instancia, la persona que cumple con los requisitos para poder ser repartidor a domicilio manifiesta su voluntad de querer formar parte a través de la página web de alguna plataforma e identificándose con nombre, número de teléfono y correo electrónico. Posteriormente, la persona es contactada y se le es trasladada la información de presentarse a un lugar físico para la activación de la cuenta, para lo cual se les requiere:

- a) Número de Identificación Tributaria – NIT –
- b) Documento Personal de Identificación – DPI –
- c) Un comprobante de cuenta de alguno de los bancos del sistema en la que la plataforma hace efectivo el pago de la remuneración
- d) Una cantidad de dinero pactada por la plataforma, la cual tiene que hacer efectiva por la persona interesada en ser repartidor a domicilio, con la cual se le hace entrega de una mochila térmica, un traje de lluvia y una playera

Seguidamente, la persona que ha cumplido con todos los requisitos empieza a ejercer como repartidor a domicilio de alguna plataforma. Según antigüedad, puntuación,



aceptación por el cliente, número de pedidos realizados, al repartidor a domicilio le es asignado determinado grupo, los cuales se clasifican en A, B, C, etcétera. Cada repartidor a domicilio, según el grupo al que pertenezca, le es desplegado un listado de turnos y ubicaciones, de los que puede seleccionar y agendar el periodo de tiempo en el que prestará el servicio de reparto a domicilio. Cabe destacar que estas plataformas utilizan métodos de motivación para incentivar a los repartidores a permanecer el mayor tiempo posible a su servicio a través de retos que prometen una remuneración atractiva según el mayor número de órdenes que cada repartidor a domicilio logre completar.

Otro método de motivación que se utiliza es el de referir a otras personas que formen parte de la plataforma digital de trabajo localizado de que se trate, y como consecuencia de ello, el repartidor a domicilio que refiera a otros recibe una remuneración por ello. Estos métodos de motivación reflejan la competitividad que se maneja dentro de estas organizaciones entre los repartidores a domicilio, quienes tienen el objetivo de generar lo suficiente para poder cubrir con sus necesidades y las de sus familias, sin importar el riesgo que enfrenten, el periodo de tiempo que permanecen en espera de una orden, ni el lugar físico en el que puedan permanecer a la espera de una orden.

En cuanto a sanciones y a la desactivación de cuentas, estas pueden llevarse a cabo temporal o totalmente, según lo decida cada plataforma por razones como comportamientos sospechosos, por ejemplo, al mostrarse una ubicación distinta o alejada del destino programado para realizar la entrega, incumplir con las reglas establecidas por



las plataformas digitales de trabajo localizado para la prestación del servicio, o por... inactividad por parte del repartidor a domicilio por un periodo determinado.

Habiendo presentado a grandes rasgos la forma en la que operan estas plataformas de trabajo localizado en Guatemala, es menester profundizar y analizar en cuanto a los indicadores de laboralidad de los trabajadores de reparto a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala, y demás plataformas digitales de trabajo localizado a través de los elementos que se deben cumplir para demostrar la existencia de un contrato individual de trabajo, con lo cual puede deducirse una muy probable simulación de contratos individuales de trabajo.

En primer lugar, el **vínculo económico – jurídico** se puede manifestar en los beneficios de naturaleza económica que obtienen las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo al ser plataformas que son utilizadas por restaurantes, supermercados y otros comercios para que puedan transportar los productos solicitados por los consumidores, quienes pagan una tarifa y genera ganancias para el comercio, las plataformas digitales y los repartidores al obtener una comisión por entrega realizada en nombre de dichas plataformas digitales de trabajo localizado.

En segundo lugar, existe una **prestación personal del servicio**, ya que estas empresas solicitan Documento Personal de Identificación, Número de Identificación Tributaria y



cuenta bancaria de la persona que estará prestando el servicio y quien debe realizar cada una de las entregas.

En tercer lugar, el elemento de **dependencia continuada** se encuentra inmerso en la entrega de una mochila térmica, un traje de lluvia y una playera que la empresa entrega al repartidor al momento en que le es activada la cuenta. Si bien la empresa no proporciona la motocicleta, el teléfono celular, el plan de datos móviles, depreciación de la motocicleta, o cualquier otra herramienta, le está proporcionando una vestimenta que lo identifica como repartidor a domicilio de determinada plataforma digital de trabajo localizado, lo cual es manifestación de una dependencia continuada.

En cuarto lugar, los repartidores a domicilio se encuentran en una **dirección inmediata o delegada** al estar determinado tiempo al servicio de Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo, y recibir instrucciones a través de algoritmos que indican el producto a recabar de determinado restaurante, supermercado o comercio, y hacer efectiva la entrega en la ubicación que se le indique. El periodo de tiempo en el que los repartidores a domicilio están a disposición de estas empresas comprende tanto el periodo de tiempo que se ocupa para llevar a cabo la entrega de órdenes, como el periodo de tiempo en el que se encuentran a la espera de una orden. Si bien es cierto que la flexibilidad es una característica de estas plataformas, la realidad de esa característica es que muchos de los trabajadores de reparto a domicilio adoptan este servicio como su empleo diario y permanente.



En quinto lugar, el elemento de la **retribución** se encuentra en la retribución a destajo que hace efectiva cada plataforma digital de trabajo localizado a sus repartidores a domicilio, quienes además deben extenderles factura a dichas empresas por la prestación de servicios, con lo cual se aduce que cada repartidor debe estar registrado en la Superintendencia de Administración Tributaria como pequeño contribuyente y contar con la emisión de Factura Electrónica.

En ese sentido, puede establecerse que existe una simulación de contrato individual de trabajo, por lo tanto, cada uno de estos trabajadores de reparto a domicilio tienen el derecho de ser protegidos por las leyes y convenios en materia laboral, con lo cual debe haber intervención por parte del Ministerio de Trabajo y Previsión Social a través de la Inspección General de Trabajo para que sancione cualquier situación que vulnere y disminuya los derechos de los trabajadores que la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala), Convenios de la Organización Internacional del Trabajo ratificados por Guatemala y demás leyes en materia laboral reconocen y protegen.

En la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo de 1998, la Conferencia de Trabajo declaró que "Todos los Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios aludidos, tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de



esos convenios." Es decir, que no importando la situación laboral en la que se encuentren, ya sea una relación de dependencia o como trabajadores independientes, deben ser respetados determinados principios y derechos fundamentales.

La Organización Internacional del Trabajo enlista una serie de Convenios aplicables a todos los trabajadores, sea cual fuese su situación actual. En algunos casos, la responsabilidad de aplicar las normas de los instrumentos de la OIT recae en los gobiernos, no en las plataformas digitales de trabajo como tal y muchos de ellos la aplicación de Convenios y Recomendaciones requieren de una regulación que exija que las plataformas digitales actúen o se abstengan de actuar de determinada forma. Los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo aplicables a todos los trabajadores sin importar su situación laboral son:

- i. Convenio 87 sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, ratificado por Guatemala el 13 de junio de 1989.
- ii. Convenio 98 sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, ratificado por Guatemala el 13 de febrero de 1952.
- iii. Convenio 100 de la OIT sobre igualdad de remuneración, ratificado por Guatemala el 2 de agosto de 1961.



- iv. Convenio 111 sobre la discriminación, ratificado por Guatemala el 11 de octubre de 1960.
- v. Convenio 29 sobre el trabajo forzoso, ratificado por Guatemala el 13 de junio de 1989.
- vi. Convenio 105 sobre la abolición del trabajo forzoso, ratificado por Guatemala el 9 de diciembre de 1959.
- vii. Convenio 138 sobre la edad mínima, ratificado por Guatemala el 27 de abril de 1990.
- viii. Convenio 182 sobre las peores formas de trabajo infantil, ratificado por Guatemala el 11 de octubre de 2001.
- ix. Convenio 155 sobre seguridad y salud de los trabajadores, el cual no ha sido ratificado por Guatemala.
- x. Convenio 187 sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo, no ha sido ratificado por Guatemala.



- xi. Convenio 190 sobre la violencia y el acoso, no ha sido ratificado por Guatemala.
- xii. Convenio 102 sobre la seguridad social, no ha sido ratificado por Guatemala.
- xiii. Convenio 122 sobre la política del empleo, ratificado por Guatemala el 14 de septiembre de 1988.
- xiv. Convenio 81 sobre la inspección del trabajo, ratificado por Guatemala el 13 de febrero de 1952.

Asimismo, es muy importante destacar la Recomendación 198 sobre la relación de trabajo, la cual es un mecanismo de acción por parte de la Organización Internacional de Trabajo hacia los Estados miembros para que puedan adaptar y ejecutar las acciones que se proponen a través de la legislación nacional de cada Estado. Esta Recomendación del año 2006 establece parámetros de protección de los trabajadores dentro de las relaciones de trabajo.

Es importante que los ordenamientos jurídicos cuenten con principios avanzados para determinar si un trabajador es de hecho un trabajador dependiente o por cuenta ajena, independientemente de lo que figure en los contratos de servicios. La Recomendación 198 de la Organización Internacional del Trabajo – OIT – sobre la relación de trabajo



propone a los Estados miembros una política nacional que incluya medidas relacionadas a resolver las relaciones laborales en cuestión y así luchar en contra de todas las relaciones de trabajo encubiertas que pretendan eximir de responsabilidades de los empleadores con relación a los trabajadores, asimismo, una formación completa sobre la legislación internacional y nacional en materia de trabajo para la resolución de conflictos derivados de las mismas.

La Recomendación 198 de la OIT propone también a los Estados miembros la posibilidad de definir en su legislación, o por otros medios, indicios específicos que permitan determinar la existencia de una relación de trabajo. Entre esos indicios **podrían** figurar los siguientes, es decir, pueden tomarse en cuenta o no, como elementos determinantes de la existencia de una relación de trabajo:

- a) El hecho de que el trabajo: se realiza según las instrucciones y bajo el control de otra persona; que el mismo implica la integración del trabajador en la organización de la empresa; que es efectuado única o principalmente en beneficio de otra persona; que debe ser ejecutado personalmente por el trabajador, dentro de un horario determinado, o en el lugar indicado o aceptado por quien solicita el trabajo; que el trabajo es de cierta duración y tiene cierta continuidad, o requiere la disponibilidad del trabajador, que implica el suministro de herramientas, materiales y maquinarias por parte de la persona que requiere el trabajo, y



- b) El hecho de que se paga una remuneración periódica al trabajador; de que dicha remuneración constituye la única o la principal fuente de ingresos del trabajador; de que incluye pagos en especie tales como alimentación, vivienda, transporte, u otros; de que se reconocen derechos como el descanso semanal y las vacaciones anuales; de que la parte que solicita el trabajo paga los viajes que ha de emprender el trabajador para ejecutar su trabajo; el hecho de que no existen riesgos financieros para el trabajador.

Con lo cual, se deduce que la posible inexistencia de uno de los elementos que se establecen para determinar la existencia de una relación de trabajo no significa que no sea constitutiva de una. En ese sentido, la Recomendación 198 de la OIT decreta que a fin de facilitar la determinación de la existencia de una relación de trabajo, los Miembros deberían considerar, en el marco de la política nacional a que se hace referencia en la presente Recomendación, la posibilidad de:

- a) Admitir una amplia variedad de medios para determinar la existencia de una relación de trabajo;
- b) Consagrar una presunción legal de la existencia de una relación de trabajo cuando se dan uno o varios indicios, y



- c) Determinar, previa consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores, qué trabajadores con ciertas características deben ser considerados, en general o en un sector determinado, como trabajadores asalariados o como trabajadores independientes.

Por lo tanto, aunque los trabajadores de reparto a domicilio acepten las cláusulas del contrato de adhesión en el que se establece que su relación con la plataforma digital de trabajo localizado no es laboral, al momento de analizar su situación real y los elementos que conforman la relación contractual, atendiendo el **principio de la primacía de la realidad**, son los hechos concretos y la finalidad real de los contratos los que determinan la naturaleza de la relación contractual en cuestión.

14. Derecho comparado

El derecho comparado hace alusión a la confrontación de dos o más legislaciones que permite establecer diferencias, semejanzas y áreas de oportunidad entre marcos jurídicos vigentes. El propósito de comparar la legislación española, mexicana y argentina con relación a las plataformas digitales de trabajo localizado es la de proporcionar un panorama amplio de la forma en la que estas legislaciones manejan las relaciones laborales de las plataformas digitales de trabajo localizado y cómo puede adaptarse a la legislación guatemalteca para solventar la vulneración de derechos laborales que permanece en Guatemala.



14.1. España

En España se crea una de las empresas de reparto a domicilio con más presencia, conocida como Glovo, iniciando sus operaciones en España en el año 2015. Sin embargo, Glovo presentó diversos incidentes como la muerte de algunos de sus repartidores durante la ejecución de sus labores y la carencia de medidas de protección durante la emergencia sanitaria de SARS-COV2 en el año 2020, entre otros incidentes, llevó a sus fundadores a vender sus operaciones de América Latina a *Delivery Hero*, accionista mayoritario de Pedidos Ya.

Derivado de la situación relacionada a las empresas de delivery y la vulneración de los derechos laborales de sus repartidores, el gobierno español crea la **Ley Rider** a través del Real Decreto-Ley 9/2021, la cual entra en vigor el 12 de agosto del año 2021, por medio de la cual se modificó algunas disposiciones de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, específicamente del Artículo 64.4, estableciendo lo siguiente: "Ser informado por la empresa de los parámetros, reglas e instrucciones en los que se basan los algoritmos o sistemas de inteligencia artificial que afectan a la toma de decisiones que pueden incidir en las condiciones de trabajo, el acceso y mantenimiento del empleo, incluida la elaboración de perfiles."

Con la entrada en vigor de esta ley, se obligaba a las empresas digitales a reconocer a sus repartidores como trabajadores asalariados para que estos puedan gozar de



derechos laborales como vacaciones pagadas, seguridad social, indemnización por despido, negociación colectiva y un salario fijo. A pesar de que la Ley *Rider* mostraba un avance para la situación laboral de los trabajadores de reparto a domicilio, algunas organizaciones como Repartidores Unidos y la Asociación Profesional de *Riders* Autónomos – APRA – manifestaron su inconformidad al prever que muchos repartidores se verían perjudicados.

Los trabajadores de reparto a domicilio en España se vieron afectados por la Ley *Rider*, experimentando una reducción en su remuneración, un único día de descanso semanal, jornadas laborales de 40 horas a la semana y contratos renovables cada quince días. Si bien la intención de regular este sector laboral parecía ser positiva para detener la vulneración de sus derechos, muchos consideraron que resultó contraproducente. Sin embargo, la Ley *Rider* podría servir como referencia para futuras regulaciones que busquen proteger los derechos laborales de estos trabajadores sin comprometer la flexibilidad del servicio ni la satisfacción de sus necesidades.

14.2. Estados Unidos Mexicanos

El derecho laboral mexicano es reconocido por primera vez con la Constitución de Querétaro de 1917, la cual establece en el Artículo 123 que toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social de trabajo, conforme a la ley. México se ha visto beneficiada con la



aparición de empresas como Uber Eats, Pedidos Ya y otras empresas como Rappi o DiDi, que se dedican a la entrega de productos en el lugar en el que el usuario se encuentre.

La congestión vehicular, específicamente de la Ciudad de México, produce que la demanda de estas empresas aumente y beneficie a los consumidores.

Sin embargo, la vulneración de los derechos laborales de los repartidores a domicilio es evidente, por lo que los trabajadores manifestaron su inconformidad presentando el 26 de Agosto del 2022 ante la Secretaría de Trabajo y Previsión Social una serie de prerrogativas con el objeto de lograr el reconocimiento de una figura jurídica que ampare a quienes se dedican a realizar este tipo de servicio denominado **riders** y así poder exigir la protección de sus derechos laborales, inspirada en la Ley *Rider* de España, pero con algunas modificaciones para no cometer el mismo error de dicha ley.

Según el estudio presentado por el CIDE y la Asociación de Internet MX – AIMX – denominado **Las Plataformas de Entrega a Domicilio en la Economía Mexicana** el crecimiento de los ingresos promedio mensual de los repartidores a domicilio fue de 117% del año 2012 al año 2020, mientras que el ingreso promedio mensual del trabajador promedio de la economía mexicana aumentó en un 25%. Las principales empresas de reparto a domicilio en México firmaron con el Instituto Mexicano de Seguridad Social un convenio en el que podían inscribirse para formar parte de un Programa de Incorporación Voluntaria para Trabajadores Independientes del IMSS, el cual incluye los siguientes beneficios: servicios médicos, hospitalarios, farmacéuticos y atención obstétrica; incapacidades; pensión por invalidez y vida; fondo para el retiro; otras prestaciones sociales, como guarderías, actividades deportivas y velatorios.



Para gozar de los beneficios del Instituto Mexicano de Seguridad Social, cada uno de los repartidores debe realizar un trámite de filiación, aportando una cuota mínima que se calcula con base en la suma de todos los ingresos mensuales, lo cual significa un gran avance para los trabajadores de reparto a domicilio de las plataformas digitales de trabajo localizado.

14.3. Argentina

Argentina posee en su ordenamiento jurídico una amplia regulación y protección de los trabajadores de reparto a domicilio de empresas de *delivery*. Se abordarán dos cuerpos normativos que rigen en la República de Argentina y un proyecto de ley que busca regular lo relativo al trabajo de reparto a domicilio de plataformas digitales de trabajo localizado.

i. El Código de Tránsito y Transporte de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Ley no. 2.148) y sus modificaciones

El Código de Tránsito y Transporte de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Ley porteña no. 2.148) fue reformada en el año 2016 a través de la Ley *Delivery* (Ley porteña no. 5.526) en la que se definieron instituciones relativas al servicio de entrega de productos a domicilio. Sin embargo, la respuesta a esta normativa fue nula por parte de las plataformas digitales de trabajo localizado, lo cual motivó una acción de amparo el 10 de octubre de 2018 por otras empresas dedicadas al reparto de productos. “El 10 de julio de



2019 la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario condenó al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para que aplicara el registro de empresas, prestadores y conductores de plataformas digitales y a inhabilitar de oficio a las empresas que no estuvieran registradas y no aplicaran la Ley no. 5.526.”²⁹

La sentencia por parte de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario produjo otra modificación al Código de Tránsito y Transporte de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, agregando nuevas definiciones como: mensajería urbana, reparto a domicilio de sustancias alimenticias y prestador del servicio de mensajería urbana y/o reparto a domicilio de sustancias alimenticias, lo cual permite que aunque a los repartidores a domicilio de les califique como autónomos, el servicio sea prestado en el marco de la ley.

La modificación más reciente que ha tenido el Código de Tránsito y Transporte de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se produce a través de la Ley 6.324, agregando nuevas definiciones como: Operador de plataforma digital de oferta y demanda por terceros del servicio de Mensajería Urbana y/o reparto a domicilio de sustancias alimenticias, y la de Portaobjetos. Asimismo, establece un sistema de habilitación de las plataformas digitales de trabajo localizado para poder operar en la Ciudad, estableciendo un Registro Único de Transporte de Mensajería Urbana y/o Reparto a Domicilio de Sustancias Alimenticias.

²⁹ Organización Internacional del Trabajo. **Op.Cit.** Pág. 31.



En el mismo orden de ideas, la Ley 6.324 regula los requisitos que deben satisfacer tanto los operadores de las plataformas digitales de trabajo localizado como los repartidores a domicilio, los cuales permiten que el Estado argentino tenga la posibilidad de fiscalizar su funcionamiento y velar por que los procesos de lleven conforme a la ley. Cabe destacar la obligatoriedad que tienen las plataformas digitales de trabajo localizado en Argentina de proporcionar a sus repartidores, seguros de accidentes de trabajo, seguro de vida obligatorio, seguro de responsabilidad civil y seguro de accidentes personales.

ii. La Ley mendocina 9.086 y el Decreto Reglamentario 1.512

La Ley 9.086 fue promulgada el 2 de agosto del año 2018, la cual reconoció por primera vez el funcionamiento de plataformas digitales para la actividad de transporte en la Ciudad de Mendoza, Argentina.

La ley en cuestión define en su Artículo 6 al transporte a través de plataformas electrónicas como “El servicio que con base en el desarrollo de tecnologías de dispositivos móviles, utilizando el sistema de posicionamiento global y plataformas independientes, permite conectar a usuarios que lo demanden, punto a punto, con conductores que ofrecen dicho servicio mediante el uso de la misma aplicación, para celebrar un contrato en los términos del Artículo 1280 y siguientes del Código Civil y Comercial de la Nación, según se trate de un servicio de transporte público o privado,



respectivamente.” Partiendo de esta definición, se observa que, en Mendoza, Argentina el reparto a domicilio es considerado también un contrato de transporte.

iii. **Anteproyecto del Estatuto del Trabajador de Plataformas Digitales Bajo Demanda**

El Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social presentó un anteproyecto de ley denominado: **Estatuto del Trabajador de Plataformas Digitales Bajo Demanda** que tiene por objeto regular “La relación jurídica que vincula a las empresas dedicadas al reparto y entrega de productos diversos, que administran plataformas digitales, con las personas que, sin obligación de asistencia permanente y por su iniciativa o decisión, prestan servicios desplazándose para llevar a cabo tal actividad en favor de dichas empresas.”³⁰

Este proyecto de ley pretende definir el modelo de negocio de las plataformas digitales de trabajo localizado. Algunos de los aspectos que busca regular este proyecto de ley en Argentina comprende la jornada de trabajo, la protección de datos, un fondo de reserva para enfermedades y accidentes, un régimen de remuneración conformado por un salario mínimo y un salario variable por cada viaje que el repartidor realice, el reconocimiento del derecho de sindicalización, de negociación colectiva y de huelga de los trabajadores de

³⁰ Organización Internacional del Trabajo. **Op. Cit.** Pág. 41.



reparto a domicilio, y el reconocimiento del derecho a la seguridad social, con lo cual se puede partir de un precedente que sirva de influencia para otras legislaciones.

España, México y Argentina son países que han reconocido la necesidad de lograr el reconocimiento de los derechos de los trabajadores de reparto a domicilio, lo cual permite que Guatemala pueda tomar como ejemplo el rumbo que ha tomado cada gobierno para lograr la creación de disposiciones normativas o la adaptación de la legislación vigente que busque proteger los derechos laborales de quienes se dediquen a la prestación de este servicio. La aparición de nuevas modalidades de trabajo ubica al derecho laboral en un punto de partida para determinar el futuro del trabajo. Los trabajadores de reparto a domicilio no son los únicos que se enfrentan a esta problemática, pues cada día surgen distintas profesiones según los avances tecnológicos del mundo y una rama del derecho tan trascendental como el derecho laboral no puede quedarse atrás.

15. Áreas de oportunidad de la legislación guatemalteca en el trabajo de reparto a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo

Las plataformas digitales de trabajo localizado, como se ha desarrollado en el presente trabajo de investigación, son una nueva modalidad para ejecutar un servicio que ha existido por mucho tiempo. Es indudable que existe un nuevo reto para el derecho laboral, pues existen diversos puntos de vista por los cuales puede visualizarse la prestación del servicio de reparto a domicilio, sin embargo, se destaca un problema que debe ser resuelto.



Es menester que la legislación guatemalteca en materia laboral aborde detenidamente la prestación de este servicio acatando de igual manera la legislación internacional. En ese sentido, las áreas de oportunidad de la legislación guatemalteca en el trabajo de reparto a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala que se detectan son las siguientes:

a) Reconocer la naturaleza laboral de la prestación del servicio de reparto a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala

Actualmente, en Guatemala los repartidores a domicilio de plataformas digitales de trabajo localizado no son considerados como trabajadores. Se ha demostrado la existencia de elementos constitutivos de una relación laboral: el **vínculo económico – jurídico** en los beneficios de naturaleza económica que obtienen ambas partes, tanto las plataformas digitales de trabajo localizado como cada repartidor a domicilio; la **prestación personal del servicio** al ser un servicio que puede ser prestado únicamente por el titular de la cuenta en la aplicación móvil; la **dependencia continuada** con la utilización mochila térmica y vestuario que los identifica como trabajadores de determinada plataforma.

Asimismo, la **dirección inmediata o delegada** al estar determinado tiempo al servicio de Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo, y recibir instrucciones a través de algoritmos; y la **retribución** a destajo que hace efectiva cada plataforma digital de trabajo localizado a



sus repartidores a domicilio, quienes además deben extenderles factura a dichas empresas por la prestación de servicios.

La Recomendación 198 de la Organización Internacional del Trabajo establece que es obligación de cada estado determinar qué aspectos van a ser considerados para que una relación de trabajo exista. Por lo tanto, a pesar de que la situación de los repartidores de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo no esté reconocida como una relación laboral, no significa que no exista, aun reflejando con hechos concretos la existencia de una relación de naturaleza laboral como se ha detallado anteriormente.

La simulación de contratos individuales de trabajo se da de forma recurrente en empresas como Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo, al estar los trabajadores bajo su dirección sin proporcionárseles la protección adecuada y el cumplimiento de sus obligaciones como empleadores, lo cual permite que el servicio que ofrecen sea de bajo costo para los usuarios. Fundamentándose en el principio de primacía de la realidad, son los hechos los que prevalecen ante las declaraciones de voluntad de las partes.

Por lo tanto, es de suma importancia que la legislación guatemalteca defina la naturaleza contractual de los repartidores a domicilio de las plataformas digitales de trabajo localizado para regular su funcionamiento y velar por que estas cumplan con sus obligaciones como empleadores y que cada repartidor goce de sus derechos mínimos e irrenunciables.



b) Establecer requisitos que deben cumplir las plataformas digitales de trabajo localizado para operar en el país

Con base en el análisis de la legislación de Argentina con relación a las plataformas digitales de trabajo localizado, se detecta la necesidad de establecer requisitos para que dichas plataformas puedan operar en determinado país. En Guatemala, Delivery Hero o Pedidos Ya, es la única plataforma digital de trabajo localizado que se ha constituido como Sociedad Anónima. La plataforma digital de trabajo localizado Pedidos Ya ingresa a Guatemala por medio de la inscripción de Glovo App Guatemala, Sociedad Anónima el 9 de abril del año 2018, y fue modificada su denominación social en el año 2022 a Delivery Hero Guatemala, Sociedad Anónima.

Delivery Hero Guatemala, Sociedad Anónima tiene por objeto: "Dedicarse, por cuenta ajena o asociada a terceros, dentro o fuera del país, la adquisición, creación, elaboración, producción, procesamiento, intercambio, fabricación, transformación, comercialización, distribución, venta, intermediación, explotación, administración, representación, almacenamiento, importación y exportación de bienes materiales, incluso recursos naturales e inmateriales y la prestación de servicios, relacionados directa o indirectamente con las siguientes actividades: agropecuarias, avícolas, ganaderas, pesqueras, tamperas y vitícolas (...)"³¹ cabe resaltar que su objeto no menciona la operación de plataformas digitales, servicio de reparto a domicilio, contratación de

³¹ Registro Mercantil. **Certificación de inscripción de sociedades: delivery hero, sociedad anónima.** (Consultado: 05 de septiembre de 2023)



servicios, mensajería, etcétera, las cuales forman parte de las actividades que se ejecutan.

Por lo tanto, es necesario que las plataformas digitales de trabajo localizado utilicen una forma mercantil para poder operar en el país, y ser sujeto de derechos y obligaciones. Asimismo, es menester que estas empresas garanticen la protección de los derechos laborales de los repartidores a domicilio que están a su servicio. Sin embargo, esto no puede llevarse a cabo si no existe una regulación legal que establezca obligaciones específicas para las plataformas digitales de trabajo localizado, ya sea mediante una iniciativa de ley que regule lo relativo a la operación de plataformas digitales de trabajo localizado en el país, o por medio de reformas al Código de Trabajo (Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala) agregando a su contenido un régimen especial de trabajo de plataformas digitales.

c) Ratificar los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo – OIT – aplicables a todos los trabajadores, independientemente de su situación laboral

Según la Organización Internacional del Trabajo – OIT –, son aplicables 14 Convenios a todos los trabajadores, independientemente de su situación laboral, de los cuales 3 no han sido ratificados por Guatemala: el Convenio 155 sobre seguridad y salud de los trabajadores; el Convenio 190 sobre la Violencia y el Acoso; y el Convenio 102 sobre la Seguridad Social.



El Convenio 155 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Seguridad y Salud de los trabajadores establece la responsabilidad a nivel estatal y de empresa, de promover acciones que busquen la seguridad y la salud dentro del ambiente laboral, propone el desarrollo de una política nacional de seguridad y salud en el trabajo; sistemas de inspección y supervisión de la seguridad y salud en el trabajo, así como la promulgación de leyes y regulaciones apropiadas para garantizar la seguridad y salud de los trabajadores; promueve la educación y formación en materia de seguridad y salud en el trabajo para trabajadores y empleadores; insta a poder llevar un registro de incidentes relacionados con la seguridad y salud en el trabajo para la búsqueda de medidas orientadas a la reducción y prevención de las mismas.

La ratificación de este convenio sería de mucho beneficio para Guatemala, ya que se orienta a la mejora de las condiciones de seguridad y salud en el trabajo a nivel nacional, independientemente de la situación laboral que tenga cada trabajador; también permitiría garantizar la productividad de los trabajadores en los establecimientos laborales al prevenir el menor número de incidentes relacionados a la seguridad y salud en el trabajo, pues los trabajadores gozarían de un lugar de trabajo con las condiciones adecuadas, sea cual fuere el lugar físico en el que ejecutan sus labores.

El Convenio 190 de la Organización Internacional del Trabajo – OIT – es un tratado internacional que aborda el tema de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo. Su vigencia data del 25 de junio del año 2021. Este convenio establece normas



internacionales para abordar la violencia y el acoso en el lugar de trabajo y promover un entorno laboral seguro, armonioso y respetuoso. Algunos aspectos importantes son:

- a) El convenio abarca a todos los trabajadores, independientemente de su situación contractual, incluidos los trabajadores temporales, los trabajadores migrantes y los trabajadores en situaciones vulnerables.
- b) Los empleadores tienen la responsabilidad de tomar medidas efectivas para prevenir y abordar la violencia y el acoso en el trabajo por medio de la implementación de políticas, la realización de evaluaciones de riesgos y la promoción de un entorno de trabajo seguro y respetuoso.
- c) Se propone a los empleadores brindar capacitación y sensibilización sobre la violencia y el acoso en el trabajo a los trabajadores y sus representantes y el establecimiento de medidas para proteger a las víctimas de la violencia y el acoso y garantizar que tengan acceso a recursos de apoyo y denuncia.
- d) Se fomenta la cooperación entre los empleadores, los trabajadores y el gobierno en la promoción de un entorno de trabajo libre de violencia y acoso a través del diálogo social abierto, libre y seguro para todas las personas afectadas.



La ratificación de este Convenio sería importante para Guatemala, ya que los trabajadores de reparto a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo se encuentran en constante contacto con diversos consumidores y no existe ninguna protección ante muestras de discriminación, acoso o violencia a la que puedan recurrir en caso ocurriera alguna situación comprometedora.

El Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo – OIT – se orienta a las normas mínimas de seguridad social. Fue adoptado el 28 de junio de 1952 y entró en vigor el 27 de agosto de 1955. Este Convenio tiene como finalidad establecer normas internacionales mínimas para garantizar la seguridad social de los trabajadores y sus familias.

- a) El Convenio 102 de la OIT es aplicable a todas las ramas de seguridad social: enfermedades, desempleo, vejez, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, maternidad, invalidez, y supervivencia.
- b) Promueve la cooperación internacional para abordar cuestiones relacionadas con la seguridad social, especialmente en lo que respecta a los trabajadores migrantes y otros grupos específicos.

La ratificación de este Convenio sería de beneficio para Guatemala, ya que a pesar de que existe seguridad social a través del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, es



un beneficio que los trabajadores de reparto a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala no gozan, ya que no son reconocidos como trabajadores de dichas empresas. Por lo tanto, es importante la búsqueda de condiciones que sean más beneficiosos para sus ciudadanos, garantizar la correcta aplicación de la legislación nacional en materia de seguridad social, y buscar la protección de los derechos laborales mínimos e irrenunciables, independientemente de su situación laboral. Hasta ahora, en Guatemala no se han tomado medidas para proteger los derechos de los trabajadores de reparto a domicilio de plataformas digitales.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La legislación laboral guatemalteca presenta irregularidades en la protección de los derechos laborales de los repartidores de plataformas digitales de trabajo localizado, ya que permite la creación de relaciones laborales encubiertas a través de contratos de carácter mercantil o civil. En Guatemala, la naturaleza de la relación contractual de los trabajadores de reparto a domicilio de empresas como Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo no se encuentra claramente definida, a pesar de la presencia de elementos que sugieren una relación contractual de naturaleza laboral.

Guatemala, como miembro de la Organización Internacional del Trabajo, debe priorizar la ratificación de Convenios Internacionales aplicables a todos los trabajadores, sin importar su situación laboral. El reconocimiento de las relaciones contractuales de los trabajadores de reparto a domicilio de las empresas Uber Eats, Pedidos Ya y Hugo en Guatemala como laborales es fundamental para poder garantizar la protección de las garantías mínimas e irrenunciables en materia del trabajo. La identificación de la problemática en cuestión constituye un primer paso hacia el análisis, mejoramiento y aplicación de políticas y medidas destinadas a fortalecer el marco legal laboral para garantizar una mayor protección a los trabajadores en todos los sectores económicos.





BIBLIOGRAFÍA

ARGUETA, Alejandro. **El disfraz de la relación de trabajo en Guatemala**. 1ª ed. Guatemala, Guatemala. (s.e) 2008.

ESPINO, Tomas. **El outsourcing y su influencia en los objetivos de la estrategia de operaciones, una aplicación empírica**. Vol. III; Vizcaya, España, 2003.

FERNÁNDEZ, Luis. **Derecho laboral guatemalteco**. 7ª ed. Guatemala, Guatemala: Ed. Ius Ediciones, 2017.

FLORES JUAREZ, Juan Francisco. **Derecho civil IV contratos – apuntamientos** 1ª ed. Guatemala, Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix. 2018.

GUERRERO, Juan. **Derecho Laboral**. Guatemala, Guatemala: (s.e) 2022.

NÁJERA, Alejandro. **Derecho laboral**. Estado de México, Estado Unidos Mexicanos: (s.e), 2009.

Organización Internacional del Trabajo. **Análisis jurídico sobre las relaciones de trabajo en los servicios de entrega de productos a domicilio a través de plataformas digitales en Argentina**. 1ª ed. Buenos Aires, Argentina. (s.e) 2020.

Organización Internacional del Trabajo. **El Papel de las plataformas digitales en la transformación del mundo del trabajo**. 1ª ed. Ginebra, Suiza. (s.e) 2021.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. 1ª ed. Electrónica. Guatemala, Guatemala (s.e).

PÉREZ, Benito. **Derecho del trabajo**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma, 1983.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.



Carta Internacional Americana de Garantías Sociales. Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1948.

Código Civil. Decreto Ley 106. Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

Código de Trabajo. Decreto 330, reformado por el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala, 1961.

Convenio 100 de la OIT sobre igualdad de remuneración. Organización Internacional de Trabajo, 1951.

Convenio 102 sobre la seguridad social. Organización Internacional de Trabajo, 1952.

Convenio 105 sobre la abolición del trabajo forzoso. Organización Internacional de Trabajo, 1957.

Convenio 111 sobre la discriminación. Organización Internacional de Trabajo, 1958.

Convenio 122 sobre la política del empleo. Organización Internacional de Trabajo, 1964.

Convenio 131 sobre la fijación de salarios mínimos. Organización Internacional de Trabajo, 1970.

Convenio 138 sobre la edad mínima. Organización Internacional de Trabajo, 1973.

Convenio 138 sobre la edad mínima. Organización Internacional del Trabajo, 1973.

Convenio 155 sobre seguridad y salud de los trabajadores. Organización Internacional de Trabajo, 1981.

Convenio 182 sobre las peores formas de trabajo infantil. Organización Internacional de Trabajo, 1999.

Convenio 187 sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo. Organización Internacional de Trabajo, 2006.

Convenio 190 sobre la violencia y el acoso. Organización Internacional de Trabajo, 2019.

Convenio 29 sobre el trabajo forzoso. Organización Internacional de Trabajo, 1930.



Convenio 81 sobre la inspección del trabajo. Organización Internacional de Trabajo, 1947.

Convenio 87 sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación. Organización Internacional de Trabajo, 1948.

Convenio 95 sobre la protección del salario. Organización Internacional del Trabajo, 1949.

Convenio 98 sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva. Organización Internacional de Trabajo, 1949.

Ley de Protección al Consumidor y Usuario. Decreto 006-2003, Congreso de la República de Guatemala, 2003.

Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Decreto 295, Congreso de la República de Guatemala, 1946.

Recomendación 138 sobre la relación de trabajo. Organización Internacional del Trabajo, 2006.

Reglamento de Inscripción de Patronos en el régimen de Seguridad Social. Acuerdo no. 1123. La Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, 2003.

Reglamento de la Comisión Nacional del Salario y de las Comisiones Paritarias de Salarios Mínimos. Acuerdo Gubernativo 1319. El presidente constitucional de la república, 1968.