



Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Licenciatura en Ciencias Jurídicas y de la Justicia

**La subcontratación de servicios de transporte terrestre
de personas del sector privado**

(Tesis de Licenciatura)

Karla Michelle Riveiro

Guatemala, agosto 2021

Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Licenciatura en Ciencias Jurídicas y de la Justicia

**La subcontratación de servicios de transporte terrestre
de personas del sector privado**

(Tesis de Licenciatura)

Karla Michelle Riveiro

Guatemala, agosto 2021

Para los efectos legales y en cumplimiento a lo dispuesto en artículo 1, literal h) del Reglamento de Colegiación del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, **Karla Michelle Riveiro** elaboró la presente tesis, titulada: **La subcontratación de servicios de transporte terrestre de personas del sector privado.**

AUTORIDADES DE UNIVERSIDAD PANAMERICANA

M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus

Rector

Dra. Alba Aracely Rodríguez de González

Vicerrectora Académica

M. A. César Augusto Custodio Cobar

Vicerrector Administrativo

EMBA. Adolfo Noguera Bosque

Secretario General

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera

Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia

Lic. Rufino Adolfo Lobos García.

Abogado y Notario

Col. 6973

Cel. 57597008

E-mail: liclobos@yahoo.com

Guatemala, 30 de marzo de 2021

Señores Miembros

Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia

Universidad Panamericana

Presente

Estimados señores:

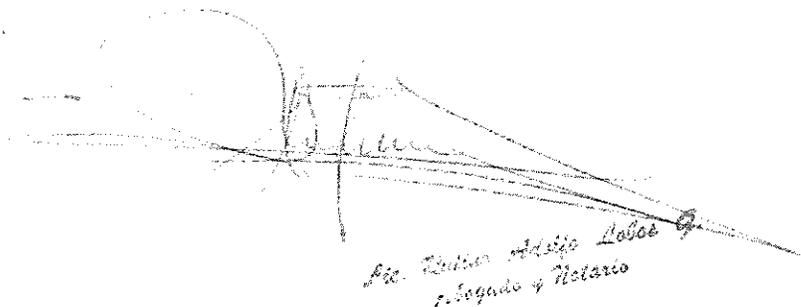
Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como tutor de la estudiante Karla Michelle Riveiro, carné 201502639, ID 000039464. Al respecto se manifiesta que

Brindé acompañamiento a la estudiante en referencia durante el proceso de elaboración de la tesis denominada: **La subcontratación de servicios de transporte terrestre de personas del sector privado**

- a) .
- b) Durante ese proceso le fueron sugeridas correcciones que realizó conforme los lineamientos proporcionados
- c) Habiendo leído la versión final del documento, se establece que el mismo constituye un estudio serio en torno al tema investigado, cumpliendo con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los trámites de rigor.

Atentamente,



Lic. Rufino Adolfo Lobos
Abogado y Notario



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA
"Sapientia ante todo, adquire sapientia"

Guatemala 08 de junio 2021

Señores Miembros

Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia

Universidad Panamericana

Presente

Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como **revisora** del estudiante: **Karla Michelle Riveiro**, carné: **000039464**. Al respecto se manifiesta que:

- a) Brindé acompañamiento al estudiante en referencia durante el proceso de elaboración de la tesis denominada: **La subcontratación de servicios de transporte terrestre de personas del sector privado**.
- b) Durante ese proceso le fueron sugeridas correcciones que realizó conforme los lineamientos proporcionados.
- c) Habiendo leído la versión final del documento, se establece que el mismo constituye un estudio serio en torno al tema investigado, cumpliendo con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los trámites de rigor.

Atentamente;


M.Sc. Alba Lorena Alonzo Ortiz
Revisora de Tesis

En la ciudad de Guatemala, en el municipio de Guatemala, el día tres del mes de agosto del año dos mil veintiuno, siendo las nueve horas, yo, **CESAR GIOVANNI MALDONADO GALINDO**, Notario, número de colegiado diez mil ochenta y uno, me encuentro constituido en la novena calle treinta guion veintitrés de la zona catorce de esta ciudad soy requerido por **KARLA MICHELLE RIVEIRO**, de cuarenta y un años de edad, casada, guatemalteca, Secretaria y Oficinista, de este domicilio, quien se identifica con Documento Personal de Identificación (DPI) con Código Único de Identificación (CUI) mil quinientos noventa y tres ochenta y cinco mil ochocientos seis cero ciento uno (1593 85806 0101), extendido por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala, quien requiere mis servicios profesionales con el objeto de hacer constar a través de la presente **DECLARACIÓN JURADA** lo siguiente: **PRIMERA:** La requirente, **BAJO SOLEMNE JURAMENTO DE LEY**, y enterado por el infrascrito notario de las penas relativas al delito de perjurio, **DECLARA** ser de los datos de identificación personal consignados en la presente y que se encuentra en el libre ejercicio de sus derechos civiles. **SEGUNDA:** Continúa declarando bajo juramento el requirente: i) ser autor del trabajo de tesis titulado: **“LA SUBCONTRATACIÓN DE SERVICIOS DE TRANSPORTE TERRESTRE DE PERSONAS DEL SECTOR PRIVADO”**; ii) haber respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y reconocido los créditos correspondientes; iii) aceptar la responsabilidad como autor del contenido de la presente tesis de licenciatura. No habiendo nada más que hacer constar, finalizo el presente instrumento en el mismo lugar y fecha de inicio, treinta minutos después, la cual consta en una hoja de papel bond tamaño oficio, impresa en ambos lados, que numero, firmo y sello, a la cual le adhiero los timbres para cubrir los impuestos correspondientes que determinan las leyes respectivas: un timbre

ABOGADOS Y NOTARIOS
GUATEMALA

AT-0584048

Q 10.00 DIEZ QUETZALES
TIMBRE NOTARIAL



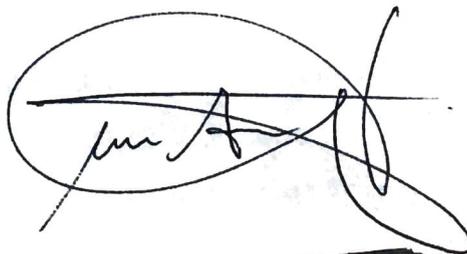
REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS



notarial del valor de diez quetzales con serie AT y número cero quinientos ochenta y cuatro mil cuarenta y ocho (AT-0584048) y un timbre fiscal del valor de cincuenta centavos con número de registro cuatro millones novecientos cincuenta y cinco mil ochocientos sesenta y dos (4955862). Leo íntegramente lo escrito al requirente, quien, enterado de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales, la acepta, ratifica y firma con el Notario que autoriza. **DOY FE DE TODO LO EXPUESTO.**

f) 

ANTE MÍ:



Licenciado
César Giovanni Maldonado Guevara
ABOGADO Y NOTARIO



ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **KARLA MICHELLE RIVEIRO**

Título de la tesis: **LA SUBCONTRATACIÓN DE SERVICIOS DE
TRASPORTE TERRESTRE DE PERSONAS DEL SECTOR PRIVADO**

El Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y de la Justicia, así como los títulos de Abogada y Notaria, la estudiante ya mencionada, ha desarrollado el proceso de investigación y redacción de su tesis de licenciatura.

Segundo: Que tengo a la vista el dictamen favorable emitido por el tutor, Licenciado Rufino Adolfo Lobos García, de fecha 30 de marzo de 2021.

Tercero: Que tengo a la vista el dictamen favorable emitido por la revisora, M. Sc. Alba Lorena Alonzo Ortíz, de fecha 08 de junio de 2021.

Cuarto: Que tengo a la vista el acta notarial autorizada en el municipio de Guatemala, departamento de Guatemala, el día 03 de agosto de 2021 por el notario Cesar Giovanni Maldonado Galindo, que contiene declaración jurada de la estudiante, quien manifestó bajo juramento: *ser autor del trabajo de tesis, haber respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y reconocido los créditos correspondientes; y aceptar la responsabilidad como autor del contenido de su tesis de licenciatura.*

Por tanto,

Autoriza la impresión de la tesis elaborada por la estudiante ya identificada en el acápite del presente documento, como requisito previo a la graduación profesional.

Guatemala, 9 de agosto de 2021.

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

Nota: Para los efectos legales únicamente el sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

Dedicatoria

A Dios	Por su fortaleza en cada etapa de mi vida y a lo largo de este trabajo.
A mi pareja	Por apoyarme en todo momento.
A mi familia	Por animarme a culminar esta meta.
A mis amigos	Por hacer esta etapa estudiantil más amena.
A mi mentor	Por guiarme en el campo de estudio.
A todas aquellas personas	Por brindar respuestas a mis de dudas.

Índice

Resumen	i
Palabras clave	ii
Introducción	iii
La subcontración en el sector privado	1
Contratos mercantiles implicados en el transporte de personas privado	31
La subcontratación de servicios de transporte terrestre de personas privado	58
Conclusiones	76
Referencias	78

Resumen

En el sector privado, especialmente en las industrias de centros de llamadas y maquilas, los empresarios ofrecen transporte a sus empleados, debido a extensas jornadas laborales, también con el fin de brindar protección de actos delictivos y peligros que puedan surgir en el transporte público, dando como resultado, suspensiones por accidentes y altos índices de ausentismo por parte de sus empleados, afectando su rentabilidad.

Los empresarios encuentran en la subcontratación una alternativa para sus necesidades, sin embargo, se determinó que, se deben analizar sus ventajas y desventajas al momento de utilizarla como estrategia. En la presente investigación, se examinaron los contratos mercantiles de transporte y seguro de responsabilidad civil contra terceros para considerar sus beneficios y disminuir los inconvenientes en un accidente de tránsito.

Se pudo establecer que, al no poseer las empresas subcontratadas, las garantías necesarias para la seguridad de los empleados surgen las implicaciones legales debido a demandas civiles no solo en contra del empresario subcontratado sino también en contra el empresario subcontratante por los daños y perjuicios causados. El estudio se llevó a

cabo principalmente a través de la revisión de las regulaciones de transporte en Guatemala. Se consideró que la asesoría legal es indispensable al momento de subcontratar.

Palabras clave

Subcontratación. Contratos mercantiles. Transporte. Seguro. Sector privado.

Introducción

Desde una perspectiva mercantil se llevará a cabo un estudio con relación a la subcontratación, iniciando con la manera en que fue evolucionando la forma de hacer negocios en el ámbito comercial desde la etapa de la prehistoria hasta llegar a la globalización. En la actualidad, se realizan negocios a nivel internacional, dándole paso a la tercerización o externalización de servicios o productos. En el sector privado, Guatemala ha sido uno de los países promotores de la subcontratación en el campo de los centros de llamadas y las maquilas. Sin embargo, la demanda de trabajo es tan elevada que dichas industrias deben cumplir con largas jornadas de trabajo para el cumplimiento de las metas y esto implica en algunos casos que los empresarios tengan que subcontratar servicios de transporte para movilizar a sus empleados por motivos de seguridad y debido a que muchos carecen de transporte propio.

La subcontratación se debe analizar, debido a que conlleva sus riesgos al momento de no verificar que el empresario subcontratado cumpla con las garantías mínimas como un seguro de responsabilidad civil contra terceros, por lo que al momento de una colisión vehicular, existe confusión y desconocimiento por parte de los empleados para poder individualizar al responsable de reparar los daños y perjuicios, debido a

que desconocen que el servicio fue subcontratado, por lo que inician a asesorarse de forma individual o colectiva para reclamar sus derechos.

Para el obtener certeza jurídica entre las partes involucradas (empresario subcontratante y empresario subcontratado) se buscará examinar los diferentes tipos de contrato de transporte, desde un viaje ocasional hasta viajes constantes, así como el contrato de seguro que se recomienda adquirir en estos casos. Asimismo, se estudiarán sus definiciones, naturaleza jurídica, características y elementos.

En Guatemala, poco a poco se han creado normativas para fortalecer regulaciones para garantizar la seguridad a los pasajeros al momento de abordar un transporte comercial. Asimismo, existen pugnas entre sectores y oposición en el fortalecimiento de la obligatoriedad del seguro de responsabilidad civil contra terceros y a raíz de esto se han realizado prórrogas para su implementación. Sin embargo, independientemente de la normativa, la seguridad de los usuarios debe ser prioridad para los empresarios del sector privado en relación con el transporte de su personal a cargo, por lo que al momento de subcontratar este servicio es importante que se consideren estos factores.

Asimismo, se establecerán las implicaciones legales en relación al ramo civil a los que se enfrentan no solo empresarios subcontratados sino los empresarios subcontratantes al momento de un accidente de tránsito, debido a que la subcontratación no podrá eximir las garantías de seguridad por las que debe velar el empresario en relación a sus empleados al momento de trasladarlos de un sitio a otro, por lo que, poseer el contrato de seguro de responsabilidad civil juega un papel vital para minimizar inconvenientes por parte del empresario subcontratado. De la misma forma, el empresario subcontratante debe velar por que se cumplan además con las regulaciones del transporte desde licencia de conducir vigente, constante chequeo de las condiciones y medidas de bioseguridad.

El estudio a realizar tiene una vital importancia debido a la problemática que se vive en el país actualmente en torno a la implementación de la obligatoriedad del seguro de responsabilidad civil contra terceros. Cada sector, tiene una opinión al respecto. Por una parte, algunos sectores opinan que la medida es muy drástica en cuanto a multas y muy amplia debido a que incluye el campo de transporte comercial desde mototaxis y taxis hasta propietarios de cabezales, microbuses y buses urbanos. Por lo que, podría surgir la propuesta de alguna reforma o la continuidad de nuevas prórrogas a su implementación. Por otra parte, otros sectores,

como familiares de víctimas de accidentes de tránsito desean que ya no se extienda otra prórroga a la obligatoriedad del seguro.

La modalidad de la investigación que se desarrollará es a través del método inductivo, el tipo de investigación será documental, a través de revisión de la legislación guatemalteca, así como doctrina. El nivel de consciencia y capacidad de pago para adquirir un seguro en Guatemala no es el mismo que en otros países más desarrollados. Por ello, se realizará una comparativa en relación con la aceptación de la obligatoriedad el seguro contra terceros fuera de Guatemala. Se tendrá acceso al número de accidentes de tránsito y personas fallecidas por esta causa en períodos específicos, con estos datos estadísticos, se busca que tanto empresarios como la población en general, tome consciencia del peligro y los riesgos de abordar un vehículo sin las garantías mínimas y más si el viaje se realiza del trabajo a la casa, de manera constante y colectiva.

La subcontratación de servicios de transporte terrestre de personas del sector privado

A través del tiempo, los legisladores en Guatemala han creado o modificado leyes para impulsar el desarrollo y fomento de la economía del país. Los empresarios se han llegado a experimentar la necesidad de subcontratar un producto o servicio a medida que crecen sus empresas. Luego de una búsqueda, han encontrado una amplia variedad de empresas que ofrecen servicios o productos especializados, para lo cual deben realizar una valoración para optar por el oportuno.

La subcontratación en el sector privado

La subcontratación desde el punto de vista amplio y comercial consiste en la actividad en la cual, un subcontratante busca delegar una tarea específica, en un subcontratado especializado para llevarla a cabo de forma externa o tercerizada y a su cumplimiento, entregar un pago como retribución. Por ello, es importante hacer una retrospectiva para entender los inicios de la rama del Derecho Mercantil y así comprender la forma en que se hacían los negocios y como a través del tiempo, esta práctica ha ido en evolución, perfeccionándose con el paso de los años.

Antecedentes

El comercio tuvo sus orígenes en el seno del desarrollo de la civilización, se puede ubicar en la etapa de la prehistoria, donde se descubrió la piedra pulida, época en la cual, el hombre empezó a realizar cambios para un mejor estilo de vida. Pobladores de Mesopotamia, localizada entre el río Tigris y Éufrates, basaron su economía en la agricultura, cultivaban cebada, legumbres, trigo, entre otros; asimismo se dedicaban a la ganadería, a la cría de ovejas y vacas, sin embargo, carecían de metales.

Para lograr obtener dichos metales, era necesario buscar soluciones por medio de otros pobladores. La moneda en ese período no era una opción, por lo que encontraron en el trueque la solución para la actividad económica y obtener aquello que les faltaba, dicha práctica consistía en el intercambio de productos para satisfacción de distintas necesidades, dentro o fuera de las comunidades que les brindaran dichas opciones.

De acuerdo con Villegas Lara (2013), desde tiempos remotos países como Egipto, China y Grecia utilizaban diferentes vías de comunicación como la terrestre y marítima para transportar sus productos. El Derecho Mercantil, se caracterizó desde sus inicios hasta la fecha, por desenvolverse de manera dinámica, acelerada y poco formalista, por lo

que tarde o temprano sería necesario encontrar otras formas de regular los tratos comerciales.

Más adelante, en Gran Bretaña, con la llegada de la primera Revolución Industrial, en el año 1760, las invenciones, la forma de manejar la producción y los negocios fueron transformándose de manera más rápida. Las labores que se realizaban de forma manual, sin seguir un lineamiento específico, cambiaron de estilo, las tareas se volvieron en serie y repetitivas. Poco a poco se introdujo la maquinaria para realizar el trabajo haciendo posible la entrega de la producción con plazos más cortos.

Surgieron cambios en la agricultura, pero sobre todo en el transporte. Inicialmente los pobladores, se trasladaban de un sitio a otro utilizando animales, demorándose días en tan solo movilizar sus productos de una comunidad a otra, corriendo el riesgo de perder su mercancía por descomposición debido al calor, la humedad, o correr el riesgo de ser atacados por depredadores. Los comerciantes atravesaban distancias enormes. Luego se le dio paso al ferrocarril, disminuyendo grandemente todas estas dificultades para los mercaderes y agilizando el comercio.

En el año 1789, ocurrió uno de los eventos más importantes de la historia: La Revolución Francesa, que buscaba poner un alto a los abusos de poder de la Monarquía, forma de gobierno en la cual, el poder descansaba sobre

una sola persona, el rey, quien se mantenía al mando de por vida hasta heredar su corona. En dicha época, existía en Francia mucha pobreza y el rey Luis XVI no obraba en favor del pueblo, no buscaba soluciones, sino por el contrario derrochaba el dinero y la comida día y noche, realizando grandes fiestas, en medio de la miseria. El hambre que estaba padeciendo su pueblo, le era indiferente. Por lo que estalló el país en una lucha sangrienta por defender los derechos que les habían sido violados. Entre ellos, el derecho a la libertad e igualdad entre los seres humanos. Con este acontecimiento se le dio fin al sistema feudal.

Todo esto contribuyó a grandes cambios en la forma de vivir de los habitantes, encaminándose al capitalismo, que se puede sintetizar en el derecho a la propiedad privada; principio que se recoge en el pasado y trasciende en el tiempo. Con el paso de los años, se fue fortaleciendo en muchos países, ahora forma parte de la Constitución Política de la República de Guatemala en el apartado de Derechos Humanos como un derecho individual del ser humano.

Fue de esta forma como el comercio fue surgiendo, dándole paso al Derecho Mercantil, a medida que se iba expandiendo la comunicación, el transporte y la tecnología, se volvía más compleja la forma de hacer negocios, su finalidad consistía en proteger los derechos y obligaciones de

ambas partes, para evitar conflictos futuros o establecer los límites en el ejercicio de lo acordado, esto proporciona como resultado una certeza jurídica que trae grandes beneficios a las partes.

A medida que la globalización fue emergiendo, un movimiento cultural, social, económico, pero sobre todo tecnológico fue incorporándose en diversos países, dando paso a una transformación de forma de vida más interconectada, eliminando poco a poco la distancia entre las naciones. Los canales de comunicación se fueron fortaleciendo, facilitando la posibilidad de hacer negocios, eliminando barreras y agilizando las transacciones.

Estados Unidos fue uno de los promotores de la subcontratación o tercerización, durante el siglo XX. Una de las industrias que encontró una alternativa a sus necesidades, fue la industria automotriz. El periódico mexicano *La Jornada* afirma que: “El 23 de junio de 1925, se crea *Ford Motor Company, S.A.* en la Ciudad de México, convirtiéndose en la primera automotriz en el país”. Recuperado de (<https://www.jornada.com.mx/ultimas/tiempo-de-industria/2020/06/23/ford-motor-company-celebra-su-95-aniversario-en-mexico-2247.html> 3/16/2021). Dicha compañía, se caracterizó por darle énfasis al campo de producción de automóviles incorporando mecanismos

de fabricación a gran escala, llevando sus operaciones fuera de su territorio.

La subcontratación también tiene diferentes denominaciones que pueden ser: *outsourcing*, es un término anglosajón que significa: fuente externa, tercerización de funciones o externalización de actividades. Inicialmente se consideró esta práctica, para la disminución de costos, sin embargo, con el paso de los años, se utilizó como una estrategia, acogiendo al subcontratado, que brindaba los servicios tercerizados como aliado estratégico para el logro de metas a menor plazo y con mayor eficiencia.

Por lo tanto, la subcontratación se puede considerar como: división de trabajo. “El mayor progreso de la capacidad productiva del trabajo, y la mayor parte de la habilidad, destreza y juicio con que ha sido dirigido o aplicado, parecen haber sido los efectos de la división del trabajo” (Rodríguez Braun, 2011, p. 33). Es interesante la cantidad de tareas que en la actualidad se delegan, desde las más complicadas como informática, contabilidad, construcción, asesoría legal y financiera, seguros, hasta las más sencillas como servicio al cliente vía telefónica, servicios de alimentos, transporte terrestre y la confección de ropa y accesorios.

Otras de las funciones que las empresas consideraron delegar fue la prestación de servicios de guardias de seguridad privada, esto debido a la complejidad de esta tarea, como el uso de armas, permisos para portarlas, conocimientos técnicos etcétera. Asimismo, otra de las funciones que se delegó fue la limpieza, debido a que las compañías ya no tenían que tratar con verificación de referencias, tarjetas de salud, compra de uniformes, entre otras tareas de logística.

Definiciones

El término subcontratación etimológicamente, deriva del prefijo “sub” tiene como significado: posición debajo y puede ser estudiada en un sentido estricto y amplio. En un sentido estricto, es un contrato que depende de otro anterior, en el cual, las responsabilidades asumidas en el contrato original se transfieren a un tercero que realiza tareas específicas del proyecto de forma parcial. Viteri Echeverría (2007) sostiene que: “el contratista no puede subcontratar totalmente la ejecución de la obra a menos que se haya pactado lo contrario” (p. 481). Esto, refleja la libertad con que se puede actuar al momento de obligarse, las partes deciden las estipulaciones y quedan plasmadas en el contrato, sin dejar a un lado las limitaciones de preceptos que en el marco legal se puedan establecer. En los contratos de obra, es muy común que el contratista subcontrate

electricistas, plomeros o personal con ciertas habilidades puntuales que necesite para llevar a cabo la obra encomendada.

Por otro lado, la subcontratación, para propósitos de este estudio se enfoca en un sentido amplio, en el cual, un empresario subcontratante solicita los servicios de otro empresario para la realización de una tarea, que no constituye el giro principal del negocio, sino viene siendo una tarea secundaria a cambio de un pago. La subcontratación consiste en: “El proceso económico, en el cual, una empresa determinada, mueve o destina los recursos orientados a cumplir ciertas tareas, a una empresa externa, por medio de un contrato. Esto se da especialmente en el caso de la subcontratación de empresas especializadas” (Villatoro Alfaro, 2012, p.17). Se espera que este proceso aporte grandes beneficios y simplifique gestiones, muchos empresarios prefieren invertir recursos en delegar tareas y minimizar esfuerzos.

La subcontratación o tercerización consiste en encargar a otro empresario, una tarea específica que, por su *expertise* en la materia, se espera que la realice de manera más eficiente, utilizando mejores prácticas, logrando resultados de una forma más rápida a menor costo. Esto representa grandes ventajas para los negocios. Se busca que el subcontratado que prestará los servicios sea el encargado de los procesos administrativos de sus empleados.

Naturaleza jurídica

El Derecho Mercantil se desprende del Derecho Civil que regula las relaciones jurídicas entre las personas particulares, en el campo personal y patrimonial. Sin embargo, en el Derecho Mercantil, nace de la necesidad de establecer ciertas normativas para el comercio, la finalidad de establecer reglas y límites al accionar del ser humano, en busca del orden, la justicia además del respeto a las estipulaciones pactadas y los acuerdos, en el ámbito empresarial. Por lo que, ambos pertenecen a la rama del Derecho Privado.

La subcontratación o externalización de servicios es de naturaleza privada, debido a que consiste en un acuerdo de voluntades, la prestación de servicios a cambio de un pago. Las personas están facultadas para hacer lo que la norma no prohíbe. En este sentido, las personas se organizan con la finalidad de alcanzar sus metas a nivel corporativo, esto significa obtener las mayores utilidades en poco tiempo, utilizando las estrategias adecuadas para el logro de sus fines, como en el caso de la tercerización.

Funcionamiento

El sector privado ha encontrado en la subcontratación, una nueva ruta para cambiar la forma de hacer negocios. Empresas ubicadas en Estados Unidos, país considerado como una potencia mundial, no han dudado en tomar el riesgo de llevar sus operaciones fuera de su territorio. Los empresarios están conscientes de que la mano de obra será más económica en otras regiones. Países en vías de desarrollo, se han visto beneficiados con estas prácticas.

Schneider (2004) asegura, que se ha convertido en una forma común y ventajosa de hacer negocios. Al subcontratar se recibe a cambio una prestación de un servicio, la fabricación de un producto o la ejecución de una obra. Por ello, bajo el principio de la autonomía de la voluntad que descansa en la libertad contractual, se realizan estas negociaciones con el fin de recibir un beneficio a cambio de un pago. Se deben apegar a las normativas establecidas en las regulaciones correspondientes y en el contrato, respetando los acuerdos a los que han llegado las partes, sus derechos y obligaciones.

El proceso de la subcontratación es en una serie de etapas ordenadas, se debe llevar a cabo una planificación, para que al implementar una tarea subcontratada tenga más probabilidades de ser exitosa, esto porque

siempre existirá un riesgo que correr. No se puede basar el éxito de la tarea, únicamente porque se realizó una planificación elaborada. Sin embargo, al planificar se piensa en probabilidades que se pueden prever, lo que si puede resultar muy beneficioso.

Es conveniente crear un equipo multidisciplinario, que puede estar formado por el equipo de liderazgo interno de la empresa, como por ejemplo representantes de los siguientes departamentos: Recursos Humanos, Finanzas, Gerencia, Mercadeo, entre otros, para indagar sobre los beneficios o riesgos al momento delegar una tarea. Se debe buscar obtener competitividad y mayor rentabilidad en la industria.

Se debe realizar un estudio para tener un panorama más amplio, en el cual, se puede realizar una lluvia de ideas y evitar el hecho de no ser objetivo. En el periódico español ABC se destaca la externalización y en la sección de economía se establece que: "... llevar a cabo esta estrategia requiere de una previsión con criterio, hay que pensar muy bien aquellas funciones y actividades que se quieren delegar a un tercero". Recuperado de (https://www.abc.es/economia/abci-externalizacion-estrategia-para-ganar-competitividad-empresa-201606270037_noticia.html 7/3/2021). Se debe tomar en cuenta la cantidad de tiempo que hay que dedicarle a la tarea que se delegará, el costo en que se incurrirá, si se realiza con personal

interno, se debe determinar si se posee el conocimiento suficiente para realizarla. En conjunto se decidirá si la implementación de la tercerización es conveniente a los intereses de la empresa.

La subcontración, es una decisión complicada, existen industrias en donde se trabaja sobre la marcha y que se tienen plazos de corta duración, es por ello, que algunos empresarios no se toman el tiempo para realizar estudios que les permitan tomar mejores decisiones. El estudio ayudará, a evaluar a fondo, considerando todos los riesgos o escenarios que se puedan dar y posibles soluciones a los retos que puedan derivarse de esta alternativa. Una vez se decida delegar una tarea, es necesario recurrir a asesores especializados según la materia como aliados para definir los estándares de calidad, precios, materiales a utilizar o herramientas adecuadas.

Establecido el plan a seguir, es indispensable contar con la asesoría legal al momento de subcontratar, quienes serán encargados de verificar todas las regulaciones vigentes que apliquen según el campo. Asimismo, serán los encargados de redactar el contrato. Se debe llevar a cabo el contrato, atendiendo a cada detalle, entre más concreto y específico sea cada cláusula serán más seguros los procedimientos y limitaciones a establecer, fechas límite de entrega, sanciones que puedan derivar de

incumplimientos, vigencia del acuerdo, garantías de calidad, puntualidad, seguridad e higiene, entre otras.

Se deben establecer los requisitos que el empresario subcontratado debe de llenar. De esta forma, se puede realizar una lista de cotejo para que al momento de evaluar las propuestas se tenga una idea clara de lo que se está buscando, para la resolución de las necesidades del subcontratante, pero sobre todo que los aspirantes cumplan con las disposiciones legales según la materia, este paso es fundamental.

Una vez se establezca que la externalización de tareas es la solución a la dificultad que se presenta en la compañía, se procede a buscar los empresarios que puedan tercerizar el servicio y que cumplan con las expectativas para realizar la tarea. Según Martínez Gutiérrez (2017), se debe aprovechar las experiencias y conocimientos de personas externas, elegir al empresario idóneo, que ofrezca no solo cumplir con los requisitos mínimos sino sobrepasarlos, para evitar dañar la imagen de la empresa subcontratante.

Se deben evaluar las opciones de forma objetiva y evitar preferencias sin fundamento para buscar el bienestar y estabilidad de la empresa. Los jefes o encargados de esta tarea, en algunas ocasiones, subcontratan al dueño de

una empresa de un amigo, un familiar, o una persona que ofrece un tipo de comisión a cambio de ser elegido sin ser realmente la mejor opción. Lamentablemente esta práctica es común en algunas empresas.

Es necesario establecer en el contrato que se llevarán diferentes tipos de controles y auditorías como, por ejemplo: realización de grupos focales, encuestas, entrevistas y supervisiones por parte de expertos para evaluar que la tarea asignada se esté llevando bajo los estándares establecidos inicialmente en el contrato y que cada una de las partes esté cumpliendo con sus obligaciones y estén gozando de sus derechos.

Ventajas de la subcontratación

Una de sus principales ventajas es la reducción de costos. Los empresarios subcontratados poseen la maquinaria, los vehículos, el equipo de *software* entre otros, para realizar la tarea, para lo cual fueron elegidos. Esto permite que el subcontratante no tenga que invertir en este tipo de activos. Para realizar el trabajo, algunas de estas herramientas necesitan mantenimiento, se debe ubicar la maquinaria o vehículos, en algún espacio físico, lo que también se traduce en gastos que se pueden eliminar.

Al momento de subcontratar o externalizar una tarea, se espera que el subcontratante obtenga una reducción de gastos operativos, debido a que ya no tiene que contratar personal para dicha tarea o invertir en capacitaciones para que el personal interno la realice, además de todos los gastos que tendría que asumir para obtener la infraestructura necesaria. Hidalgo Nuchera, López Rodríguez y Granda Gayo (2013) sostienen que, al momento de subcontratar a una empresa que cuenta con el equipo calificado se obtendrán mejores resultados, sin comprometer la rentabilidad de la empresa debido a que se reducen costos.

Se espera que, con la subcontratación, los riesgos se pueden minimizar debido a la experiencia que poseen los empresarios subcontratados en su ramo. Deben asumir la responsabilidad de entregar un servicio o producto a cambio del pago que se recibe, de los acuerdos establecidos y en los estándares de calidad pactados. Se cree que el personal que brinda el servicio posee los conocimientos suficientes para entregar mejores resultados.

Sin embargo, se deben establecer garantías que respalden la gestión al momento de correr con algún imprevisto. Se espera que estos incidentes se minimicen a través de la subcontratación, pero no se puede asegurar por mayores estándares de calidad que se tengan, que no ocurrirá algún

accidente o anomalía. Es por ello, que se debe estar preparado para poder brindar al subcontratante una sensación de tranquilidad.

Uno de los principales motivos por los cuales se decide subcontratar es para ahorrar tiempo en gestiones administrativas como, por ejemplo: los permisos que los empleados solicitan, control de sus pagos, capacitación y retroalimentación. De acuerdo con Schneider (2004), los subcontratantes necesitan contar con la mayor disponibilidad de tiempo para concentrar sus esfuerzos en el giro principal de su negocio y evitar invertir tiempo en tareas que otros pueden hacer por ellos.

Desventajas de la subcontratación

Una de las desventajas es no contratar al empresario idóneo. Esto puede derivar de actos de corrupción, conflictos de intereses, buscar únicamente la economía dejando a un lado la calidad o deseando cumplir una fecha límite no se toma el tiempo de elegir al adecuado. Dejar la decisión de la elección del empresario a subcontratar, en manos de una sola persona, no es aconsejable, debido a que puede ser parcializada o sobornada por algún miembro del equipo, para que no tome la decisión correcta sino favorezca a alguna de las partes.

Otra desventaja es los bajos niveles de compromiso y calidad. Los empleados de la empresa subcontratada, en ocasiones, se sienten aislados; al no estar contemplados en la planilla, para la empresa a la cual sirven de forma indirecta, no se les toma en cuenta para los eventos, celebraciones de cumpleaños, premiaciones. Por lo que el sentido de compromiso, lealtad y pertenencia que motiva a los empleados internos a trabajar, dando su mejor esfuerzo, no tiene cabida en los trabajadores externos.

El compromiso de realizar el trabajo con excelencia, no se tiene con un empresario en específico sino con varios y todos demandan rapidez, eficacia y cortesía. Asesores de pequeñas y medianas empresas afirman: “No hay que olvidar, que cualquier equipo que brinda soluciones de outsourcing estará trabajando al mismo tiempo con muchos clientes, por lo que la calidad a nivel de atención siempre será inferior ...” Recuperado de <https://www.emprendepyme.net/ventajas-y-desventajas-del-outsourcing.html> (7/3/2021). Humanamente, no se puede atender a todos los clientes al mismo tiempo, por lo que algunos tendrán que esperar o lo que es peor, por atenderlos rápido no se les brinde el soporte de forma completa y correcta.

Algunas veces, solo se realiza el trabajo sin dedicación debido a que, los empleados del empresario subcontratado no cuentan con los incentivos que únicamente ven aplicados en los otros empleados internos. Por ello,

no existe empatía, se baja la guardia debido a que no existe ningún beneficio para ellos, se sienten desmotivados y relegados lo que no contribuye a su desempeño. Por lo que, muchos de estos empleados de la empresa subcontratada, solo realizan el mínimo esfuerzo en las tareas que realizan, sin la mayor dedicación, incurriendo en errores, en ocasiones.

Por otro lado, el empresario subcontratante, muchas veces desconoce la materia en cuestión a delegar, por lo que no puede opinar con propiedad acerca de materiales o decisiones a tomar debido a la falta de experiencia. Es por ello, que se debe indagar, cuestionar e investigar y no desligarse por completo, de los procesos o las personas a cargo, se pueden cometer errores accidentales, desde simples hasta complicados donde se vean afectados los intereses del empresario que subcontrata.

Según Martínez Gutiérrez (2017), los empresarios subcontratantes no cuentan con los conocimientos profundos sobre la actividad de deciden externalizar, esto representa una fuerte desventaja porque se espera que el empresario subcontratado obre de buena fe utilizando los materiales adecuados y contratando al personal indicado para que realice la tarea asignada, sin embargo, no todos los empresarios poseen o practican la ética profesional que se debe tener para dar los resultados esperados utilizando los materiales o productos pactados.

En referencia a procesos o a los empleados de la empresa subcontratada, no se pueden tomar acciones disciplinarias concretas debido a no son colaboradores directos. Al no reportar directamente los empleados, al empresario subcontratante, no se puede accionar con libertad al momento de desear despedir o sancionar a los mismos; algunos subcontratantes confían que el empresario subcontratado está bajo control de la situación cuando en algunas situaciones se comenten errores por falta de verificación y supervisión. Al compartir la tarea se pierde el control de forma parcial.

Adicionalmente, para la implementación de la subcontratación o tercerización, algunos puestos son eliminados al momento de efectuar este tipo de estrategia. Esto, implica que el empleador, debe pagar el pasivo laboral acumulado. Al no despedir a dichos empleados por una causa justificada provoca la responsabilidad de pago de indemnización, representando un gasto para la compañía que termina subcontratando el servicio, debido a que así lo estipula la ley:

Si el patrono no prueba dicha causa debe pagar al trabajador: a) las indemnizaciones que según el Código le pueda corresponder; y b) A título de daños y perjuicios, los salarios que el trabajador ha dejado de percibir desde el momento del despido hasta el pago de su indemnización, hasta un máximo de doce (12) meses de salario y las costas judiciales. (Decreto 1441, Código de Trabajo, 1961, art. 78).

Por ello, muchos empleados se ven amenazados al momento de una reingeniería, la cual, consiste en cambios en procesos administrativos con el objetivo de reducir costos, lograr rapidez e incrementar la calidad, mismos objetivos que persigue la subcontratación. Al momento de que los empleados escuchan rumores de este tipo de estrategias temen por perder su trabajo, muchas personas llevan muchos años de su vida laboral dedicados a la organización y únicamente esperan recibir cuando esto suceda un salario por año trabajado de sus patronos para compensar de una u otra forma su lealtad a la empresa y el hecho de perder su empleo debido a estos cambios.

Marco legal

Uno de los principales pasos a dar, para que una compañía decida subcontratar la realización de una tarea específica, es la asesoría legal. Muchas empresas, buscan la simplificación de tareas, conseguir sus objetivos financieros en poco tiempo e ir a la vanguardia del mercado, a través de la subcontratación encontrando una solución rápida a sus necesidades. Sin embargo, la tercerización es una estrategia efectiva, pero muy delicada debido a los riesgos que implica la delegación de funciones.

La subcontratación, puede ser de gran beneficio, si se realiza tomando en cuenta las regulaciones o implicaciones legales que puedan existir, de lo contrario, el prestigio ganado por la empresa, con mucho esfuerzo durante muchos años puede ser perdido en cuestión de minutos por los inconvenientes que pueden derivar de una mala práctica efectuada por la empresa subcontratada que brinda los servicios.

En el caso de subcontratar una empresa de seguridad, existe una serie de regulaciones que se deben considerar, por ejemplo: el permiso para la portación de armas, que debe ser tramitado por medio de la Dirección General de Control de Armas y Municiones (DIGECAM), que pertenece al Ministerio de la Defensa Nacional (MINDEF), estos son requisitos vitales que se deben llenar, pero no se debe asumir que la empresa subcontratada de seguridad, cuenta con todos los requisitos mínimos, sino que se debe cuestionar, auditar y validar que efectivamente se cumplan con todas las regulaciones. Se debe verificar si existen permisos que se tengan que renovar, para estar atentos a su vigencia.

Asimismo, si se subcontrata una empresa de alimentos, se debe considerar que el personal posea la tarjeta de salud, que es emitida por el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social (MSPAS), esto establecido en el Acuerdo Ministerial 179-2019. Asimismo, el personal debe contar con la

tarjeta de pulmones, la cual es emitida por La Liga Nacional Contra la Tuberculosis, esto no es opcional, son requisitos que se deben cumplir de forma obligatoria.

El trámite de la tarjeta de salud es gratuito, mientras que el trámite de la tarjeta de pulmones tiene un coste de treinta quetzales en la actualidad, sin embargo, representa una tarifa accesible. A pesar de que estos trámites no son complicados, muchas empresas que subcontratan servicios desconocen estas regulaciones y no verifican que se llenen todos los requisitos mínimos. Estas situaciones, propician inconvenientes que son innecesarios a futuro; al momento de una visita de un inspector, posibles imposiciones de multas, o consecuencias que vienen a afectar a clientes de del empresario que subcontrató el servicio.

Por otro lado, si un empresario de la industria textil, maquilas o centros de llamadas, desea brindarles un servicio de transporte a sus empleados de forma subcontratada o tercerizada, debe indagar sobre las regulaciones implicadas en el sector de transporte colectivo. A inicios del año 2020, se emitió el Acuerdo Gubernativo 17-2020, que consiste en un Reglamento para la Contratación del Seguro Obligatorio de Responsabilidad Civil Contra Terceros del Transporte Colectivo Urbano de Pasajeros y de Carga, con el objetivo de brindar una cobertura a terceros y ocupantes.

Muchas veces, los empleados no harán distinción entre la empresa subcontratada y la empresa para la cual trabajan, con relación al responsable de los daños que puedan ocurrir al momento de un accidente. Al momento de una crisis, únicamente vendrá a su mente demandar a su empleador. Por ello, se deberá verificar que la empresa subcontratada, brinde las garantías necesarias para que, al momento de una eventualidad, los daños estén cubiertos, para evitar inconvenientes que puedan surgir derivados de estos incidentes.

De acuerdo con los ejemplos en mención, al momento de no conocer las normativas, se pueden tener consecuencias nefastas para la empresa subcontratante, por ejemplo: dañar la imagen de la compañía, perder la credibilidad ante los clientes, hasta llevar a la empresa a la quiebra. Muchos empresarios no enfatizan a sus empleados el tema de las subcontrataciones, por lo tanto, los colaboradores, desconocen la forma de proceder en estos casos.

En el ámbito laboral, existe la figura del intermediario, que es la persona que contrata empleados en nombre propio, para la realización de una tarea en beneficio de otro. El intermediario es solidariamente responsable con relación a las normativas laborales y principios constitucionales. Sin embargo, la ley establece: "... No tiene carácter de intermediario y sí de

patrono, el que se encargue por contrato, de trabajos que ejecute equipos o capitales propios.” (Código de Trabajo, 1961, art. 5). Uno de los principios básicos del Derecho Laboral es el principio tutelar sinónimo de principio protector, su finalidad es compensar la desigualdad entre el trabajador y el patrono.

Por ello, bajo la figura del intermediario, existe una normativa, que establece la responsabilidad que debe asumir el intermediario, al momento que se vulnere un derecho laboral de las personas que contrata. Sin embargo, en el artículo citado, se enfatiza que, cuando existe de por medio un contrato y el trabajo se ejecute con equipo propio o capital propio la figura del intermediario ya no tiene lugar, en ese contexto.

Uno de los ejemplos más claros del intermediario es en el campo, al momento de la cosecha, existen personas intermediarias que funcionan como punto de contacto entre los trabajadores y los dueños de las fincas. Sin embargo, el trabajo es temporal, no existe una dependencia marcada, no se siguen instrucciones directamente del dueño de la finca, no se cumple con un horario establecido de entrada y salida.

En otros campos laborales, se contrata a una persona por facturación o por servicios profesionales, se le explica que no tendrá prestaciones o beneficios, porque su contrato es de naturaleza civil o mercantil, aunque

las características de los lineamientos de su trabajo sean: seguir instrucciones del jefe inmediato, tener un horario fijo, continuidad, entre otros rasgos. Se considera en este caso, que la negociación de dicho contrato, no se actuó con buena fe, uno de los Principios del Derecho basado en la ética y la moral.

En este caso, se considera que se otorgó un contrato que evidentemente tenía características de relación de dependencia y no de un trabajo esporádico, lo que se conoce como el encubrimiento del contrato de trabajo. Esta práctica es muy criticada en el ámbito laboral, debido a que se llega a la conclusión de que el único que se beneficia es, el empresario y no los empleados, debido a que no se les proporcionan las garantías que por ley les corresponden.

De esta forma dejan a los colaboradores sin beneficios básicos como afiliarse al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS) para contar con cobertura al momento de un accidente o enfermedad en dicha institución. Tampoco se les proporciona el derecho a vacaciones y poseen en algunas ocasiones, salarios por debajo del mínimo, además de no acumular pasivo laboral, lo que puede ser desalentador para ellos.

Asimismo, los empresarios desean evitarse el pago de las siguientes prestaciones: el Aguinaldo regulado en el Decreto 76-78, Ley Reguladora del Aguinaldo y el Bono 14, regulado en el Decreto 42-92, Ley de Bonificación Anual para Trabajadores del Sector Privado y Público. Lamentablemente, no hay mucho que estas personas puedan hacer debido a los índices de desempleo. Guatemala poseía una tasa de desempleo de 2.5, en el año 2019. Esto, según estudios realizados por el Instituto Nacional de Estadística (INE). Recuperado de (<https://www.ine.gob.gt/ine/estadisticas/bases-de-datos/encuesta-nacional-de-empleo-e-ingresos/> 3/7/2021). Estas prácticas se ven en gran escala en el país y muchos trabajadores, están conscientes que se les están violentando sus derechos fundamentales, pero debido a la necesidad de mantener a sus familias, aceptan estas ofertas.

Se estima que las condiciones económicas del país no serán las mismas, la tasa de desempleo podría aumentar, después de la pandemia de Coronavirus 2019 también conocida por sus siglas como COVID-19. Las industrias que a menudo ofrecían vacantes, por ejemplo: restaurantes, hotelería y turismo, donde no se solicita como requisito indispensable un nivel alto de escolaridad y se le otorga la oportunidad de trabajar sin discriminación de la edad, fueron golpeadas fuertemente por la imposición de regulaciones.

Las restricciones de ocupación en tiendas comerciales, medidas de distanciamiento en los restaurantes y sobre todo el temor a viajar, o tan solo salir del hogar han dado como resultado, enormes pérdidas en el ámbito económico a nivel mundial y nacional, por lo que las personas han modificado las prioridades de compra y la forma de consumir sus productos, eliminando así muchos puestos de trabajo.

Las empresas se han visto forzadas a cerrar sus negocios o reducir la cantidad de personas que los atienden. Muchas tiendas que se encontraban dentro de centros comerciales no lograron mantenerse. Derivado de estas situaciones las personas aceptan ofertas de trabajo y aún más en esta época de crisis, aunque no les brinden los derechos mínimos de protección laboral que les brindaría un contrato de trabajo no simulado.

Es por ello, que no se puede confundir la figura del intermediario con la figura del contratista, a diferencia del intermediario, el contratista no ofrece solo el trabajo de una o varias personas, sino que ofrece la realización de una tarea especializada, que conlleva materiales, herramientas, procesos, entre otros elementos. Los contratistas, ofrecen productos o servicios con la finalidad de obtener ganancias.

De acuerdo con Molina (2011), la figura del intermediario es vulnerable a prestarse para fines fraudulentos, por lo que, el Código de Trabajo, pone énfasis al momento de contemplar una responsabilidad solidaria entre el intermediario y el patrono para con los trabajadores, sin esta normativa quedarían desprotegidos. Por el contrario, la figura del contratista debe poseer las siguientes características: estar debidamente inscrito, realizar el trabajo con medios propios, asumir los riesgos que conlleva la subcontratación, a cambio de un pago, además de contar con la dirección inmediata de sus subalternos.

Asimismo, existe un campo de la economía denominado sector informal, estas personas trabajan por cuenta propia, esto derivado de la pobreza, bajos índices de educación y desempleo. Está conformado por personas emprendedoras que trabajan por largos turnos, llevando a cabo tareas múltiples que, en empresas más desarrolladas, serían realizadas por dos o más personas, estos negocios regularmente se vuelven familiares, varias personas del hogar se ven involucradas en el afán de contribuir a la venta, producción o fabricación de un producto para el sustento de cada día.

Precisamente estos son los negocios que poco a poco van creciendo, sin embargo, como no se cuenta con el nivel de escolaridad que sirve de soporte para que, a través del conocimiento adquirido, se tomen decisiones informadas, no se buscan las maneras de formalizar la estructura, procesos

y forma de operar del negocio. Finalmente, a pesar de no contar con estudios avanzados, después de años de esfuerzo y dedicación, estas empresas van perfeccionando sus procesos de forma empírica creando una buena reputación y un buen nombre.

De pronto, estas personas emprendedoras, empiezan a tener más contactos y logran encontrar clientes potenciales para ofrecer sus servicios y ser contratados para tercerizar una tarea, sin embargo, por no contar con la maquinaria adecuada, número de mano de obra necesario para la entrega de grandes pedidos, se pierden la oportunidad de trabajar con dichos clientes. Asimismo, se encuentran con empresas que, para poderles dar la oportunidad de trabajar con ellos, les exigirán una factura, o simplemente no llenarán los requisitos mínimos para contratar sus servicios en grandes corporaciones.

De esto deriva, la importancia de tener acceso a la información por parte del subcontratante del servicio y comprender que, para conseguir un socio estratégico a través de una tercerización, se tendrá que validar que las empresas subcontratadas, se encuentren en orden con las regulaciones establecidas en ley para industria que corresponde. Se debe evitar que, por economizar en ciertos rubros, se hagan negocios con empresas de la

economía informal, que probablemente no estén preparados para responder ante eventualidades.

Hoy en día, existe mucha información que se puede encontrar a través de consultas en páginas de internet, como punto de referencia. Siempre se debe verificar en más de una fuente, para corroborar datos o procesos, sobre todo se debe indagar en fuentes confiables. Además del acompañamiento de un experto en la rama que se está trabajando, dependiendo de cada industria. Asimismo, se debe buscar asesoría legal.

La tecnología sigue avanzando a pasos agigantados y las empresas no pueden quedarse atrás, deben innovar. Muy pronto tareas repetitivas serán realizadas por máquinas o robots. La exigencia de resultados, la velocidad en la realización de las tareas, la capacidad de respuesta inmediata y de adaptación, la posibilidad de transformarse ante la crisis, pero sobre todo la cobertura legal serán factores claves para ser competitivos en un mundo cambiante.

Para que las empresas puedan ser competitivas y cuidar que no se dañe su imagen deben evitar que se realicen malas prácticas por parte de las empresas subcontratadas. Los subcontratantes, que abrieron su negocio arriesgando, algunas veces su patrimonio, no pueden permitir poner en

peligro su empresa al momento de una multa o al ser parte de un litigio. Algunas veces se realizan errores humanos por el desconocimiento de regulaciones y falta de asesoría legal.

Los subcontratantes, deben tomar consciencia de que se debe invertir, no únicamente dejarse llevar por la opción más económica, se debe escoger una empresa competitiva, que tenga sus documentos en orden. Se deben sentar bases sólidas desde el principio, al momento de la implementación de la subcontratación. Así como la disposición de firmar un contrato, algunas empresas únicamente buscando la economía deciden a la ligera hacer únicamente un contrato verbal, no revisan ningún tipo de documento, no se cuenta con un comprobante de pago formal, como lo es la factura, lo que más adelante puede traer cualquier tipo de desacuerdos donde no constará nada de lo pactado ni pagado por escrito.

Contratos mercantiles implicados en el transporte de personas privado

El contrato es una institución primordial en el ámbito del Derecho Privado, debido a que es una manifestación de voluntad entre los particulares en el ejercicio de su capacidad para obligarse. Se aplica en varias ramas del derecho como, por ejemplo: En la rama civil, al momento de celebrar un

matrimonio; laboral, cuando se celebra un contrato entre el empleado y su patrono; mercantil, si un empresario desea contratar a otro que ofrezca un servicio de transporte terrestre para movilizar a su personal de la oficina, a sus hogares.

Los contratos se utilizan para establecer derechos y obligaciones también se le conoce como un convenio entre las partes, no deben adolecer de vicios y deben respaldar negocios lícitos. Asimismo, la ley establece un elemento vital en las negociaciones plasmadas en los contratos: “Capacidad. La capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años ...” (Decreto-Ley 106, Código Civil, 1963, art. 8). Asimismo, para tener capacidad en Guatemala se espera que la persona no adolezca de alguna enfermedad mental que le impida desenvolverse por sí mismo, para el ejercicio de sus derechos civiles. Se espera que las personas que celebren el contrato cumplan con estos requisitos, para entender las consecuencias de sus actos, pero sobre todo para poder responder tanto civilmente como penalmente si llegara a aplicar, al momento de incumplir con lo establecido.

Los contratos mercantiles están regulados en el Decreto 2-70, Código de Comercio de Guatemala y con relación a éstos, la doctrina estipula que los contratos de comercio deben estar sujetos a pocos formalismos. Se debe

tomar en cuenta que el Derecho Mercantil es dinámico, debido a la rapidez con que se desenvuelven los negocios y uno de sus fines es agilizar las transacciones y minimizar cualquier obstáculo que retarde los procesos en una negociación.

Algunos de los principios en que se basan los contratos mercantiles es la buena fe y la verdad sabida, alrededor del mundo se realizan operaciones instantáneas, donde ciertos acuerdos se realizan de forma verbal y sencilla. Una persona, al momento de abordar un taxi, le da indicaciones de hacia dónde se debe dirigir el piloto, quien en ocasiones debe recorrer grandes distancias y el pasajero le cancela hasta que llega a su destino. Ambas personas, no les queda más alternativa que confiar en el hecho de que cada uno cumplirá con su parte del trato.

En el ámbito del sector privado, para alcanzar sus metas y ser rentables, los empresarios buscan formas de funcionar que les permitan simplificar sus operaciones. Por ello, subcontratan a otros que le brinden alternativas para facilitar su gestión, entre ellos, la subcontratación del servicio de transporte terrestre de personas. Esto quiere decir que, en la medida que dos o más personas lleguen a un acuerdo, donde se establezcan claramente los objetivos y éstos se cumplan, se tendrán los resultados esperados y ambas partes resultarán beneficiadas.

Contrato de transporte

El contrato de transporte se encuentra regulado, en el libro IV, Obligación y Contratos Mercantiles, en el título II, concerniente a los Contratos Mercantiles en Particular, en el capítulo VI y se encuentra comprendido del artículo 794 al 823 del Código de Comercio de Guatemala. El objetivo de este contrato consiste en trasladar de un lugar a otro por vía terrestre, marítima o por aire, a pasajeros o mercancías a cambio de un pago establecido.

Cuando los empresarios necesitan realizar un viaje de larga distancia vía terrestre, para que sus ejecutivos se sientan seguros, deben darle al evento la importancia que amerita, celebrando un contrato de transporte con el empresario que brinda un servicio tercerizado, debido a la relevancia que implica transportar personas. Se debe establecer, las expectativas del empresario que subcontrata, en relación con el traslado de personas de un sitio a otro, para un viaje turístico, de negocios, o de diversión. Lo ideal siempre será dejar las condiciones por escrito para evitar inconvenientes para ambas partes.

Se buscará una empresa de transporte que posea las unidades en perfecto estado, para establecer el precio del viaje, el lugar de destino, verificar que la unidad cumpla con los requisitos que establece la ley, acordar un precio,

una fecha de salida, verificar que, de existir una eventualidad, se cuente con una garantía por parte del empresario subcontratado que prestará el servicio tercerizado de transporte, es decir, el seguro correspondiente, entre otros detalles.

Definición

Por el contrato de transporte se establece que se pueden trasladar de un punto a otro, personas y cosas. Las regulaciones de este contrato son extensas y varían según su campo. La ley establece: “Por el contrato de transporte, el portador se obliga, por cierto, precio, a conducir de un lugar a otro pasajeros o mercaderías ajenas que deberán ser entregadas al consignatario” (Código de Comercio de Guatemala, 1970, art. 794). Son muy pocas las personas que se comprometen por escrito a realizar este tipo de negocio jurídico, esto por la frecuencia y muchas veces el corto tiempo en que consiste el viaje. Sin embargo, es lamentable que las personas no se percaten de las graves consecuencias que pueden llegar a ocurrir al momento de algún accidente, al no contar con ningún respaldo acerca de los derechos y obligaciones acordados.

Naturaleza jurídica

Se establece que el contrato de transporte forma parte del Derecho Privado, sin duda es un contrato mercantil, debido a que actualmente se encuentra clasificado en el Código de Comercio de Guatemala. Como parte de un dato interesante, el contrato de transporte por sus características se trasladó al ámbito mercantil, sin embargo, inicialmente se encontraba regulado en el Código Civil de la legislación guatemalteca.

Características

El contrato de transporte es consensual, debido a que se requiere expresamente el consentimiento de las partes para que se celebre. Asimismo, es bilateral debido a que ambas partes del contrato se obligan recíprocamente. En el caso del transporte, una parte se obliga a realizar el recorrido para traslado y la otra parte se obliga al pago del precio convenido; también es oneroso, debido a que se debe realizar un desembolso económico para el pago del servicio prestado. Se considera principal, porque no depende de otro para subsistir.

La temática del contrato de transporte se encuentra ubicado en tres secciones: En la primera sección consiste en las Disposiciones Generales, el concepto, aplicabilidad, prescripción, entre otras. En la segunda

sección, se establece el Transporte de Personas, su responsabilidad en relación a daños y perjuicios y la tercera sección está dedicada al Transporte de Cosas, con relación al cargador, daños por omisiones, lugar de entrega, inclusive el flete.

Elementos del contrato de transporte

Los elementos del contrato de transporte son personales, reales y formales. El primer elemento personal es el portador quien está obligado a llevar a cabo un recorrido por medio del cual se movilizarán determinados elementos (personas, cosas) de un punto de partida a su destino final. El piloto, en otras palabras, posee una enorme responsabilidad de que se cumpla con lo pactado, un pequeño descuido, desde personas que se quedan dormidas al volante, puede traer consecuencias graves, es por ello, que se espera que el piloto cuente con la experiencia, aptitud y actitud, así como la madurez suficiente para no tomar la tarea de conducir a la ligera.

El segundo elemento personal consiste en el pasajero, quien es la persona que solicita el servicio debido a la necesidad que posee de traslado. El usuario espera que el viaje, sea seguro y que se logre el objetivo de traslado sin ningún percance o eventualidad. Las personas que viajan también tienen la obligación de permanecer en su lugar y utilizar las medidas de seguridad como lo es el uso del cinturón.

Otro de los elementos importantes de mencionar consiste en el elemento real, que está compuesto por el precio o la cuota a pagar por el pasaje, el cual varía según el sector, ya sea público o privado. En el sector público, el gobierno crea políticas sociales, en determinadas épocas de crisis económica y a través del subsidio, que consiste en un incentivo gubernamental otorgado al sector transportista, evita alzas repentinas en las tarifas del transporte público.

En 1990, el Congreso de la República de Guatemala emitió el Decreto 46-90, Subsidio Temporal a los propietarios de vehículos del servicio de Transporte Urbano. El Organismo Ejecutivo, por medio del Ministerio de Finanzas Públicas, fue facultado para otorgar un subsidio temporal, al sector transporte, éste es únicamente un ejemplo de algunos subsidios que se emiten a favor de los empresarios de transporte autorizados y avalados por la municipalidad correspondiente. El objetivo es evitar que se incrementen los precios del valor al pasaje del transporte de forma abrupta, en la capital de Guatemala, así como en las cabeceras departamentales.

El gobierno trata de intervenir con el objetivo de equilibrar el pago. Sin embargo, a pesar de estos subsidios, el Centro de Investigaciones Económicas Nacionales (CIEN) indica: "... el sistema sigue teniendo las mismas deficiencias: servicio poco confiable, buses en mal estado,

contaminantes, pilotos irresponsables, altas tasas de accidentes, inseguridad etc.”. Recuperado de (https://cien.org.gt/wp-content/uploads/2018/08/transporte_urbano2000.pdf 07/02/2021). Es lamentable que el apoyo que reciben los empresarios del transporte no sea invertido en capacitaciones para su personal, en el reemplazo de piezas mecánicas para mejorar el servicio o en temas de seguridad de las unidades.

Es por ello, que los empresarios del sector maquila al igual que del sector de centros de llamadas, entre otros sectores, prefieren ofrecer un servicio tercerizado de transporte a sus empleados debido a que están conscientes del peligro que corren sus colaboradores al abordar estas unidades públicas y más si esto ocurre en horario nocturno debido a horas extras que los empleados están realizando, o por proyectos que deben llevar a cabo antes de terminar su turno.

En el caso de los empresarios que brindan servicio de transporte privado, los precios se establecen simplemente por las partes según lo convenido. Para esto se establecen tarifas con relación a volumen de personas que abordarán el vehículo, las distancias que se recorrerán, la cantidad de combustible que se invertirá en el viaje, entre otros aspectos. En algunos casos, se tomará en cuenta si existirá equipaje, por cuestión de peso. Este último, se considera un elemento circunstancial.

El elemento formal lo conforma el boleto. A pesar de que el contrato mercantil posee pocos formalismos, la ley establece: “El porteador deberá entregar al pasajero un boleto o billete en donde consten la denominación de la empresa, la fecha del viaje, número de piezas de equipaje y las demás circunstancias del transporte ...” (Código de Comercio de Guatemala, 1970, art. 804). Entregar un boleto es una práctica común de los viajes en avión y de tren en otros países. En Guatemala, algunas empresas que se realizan viajes al interior de la república aún lo extienden cuando las rutas son largas.

En el pasado, se acostumbraba a entregar un *ticket* al pasajero de las manos del piloto o de la persona encargada de cobrar el pasaje en transportes urbanos. Con el paso de los años, la práctica de entregar un comprobante de pago a los pasajeros se fue perdiendo en viajes cortos de transporte urbano público. Hoy por hoy, aunque la ley lo establezca ya no se acostumbra y menos si se trata del transporte del sector privado.

Contrato de prestación de servicios de transporte

En el caso de transporte terrestre, en el área del sector privado, por ejemplo: turismo, hotelería, centros de llamadas y maquilas, se acostumbra a subcontratar servicios de transporte para traslados continuos, ya sea de personal o de grupos de clientes que necesitan movilizarse en rutas cortas.

En estos casos, se busca una salida para la satisfacción de esta necesidad en el *outsourcing* o subcontratación. Esto, derivado de que los empresarios no cuentan con unidades, pilotos y toda la logística que implica la industria del transporte.

Es por ello, que buscan alternativas en otras empresas para que le brinden este servicio. En algunas ocasiones, la tarifa de pago de transporte está dividida entre, el empresario que subcontrata el servicio, pagando un porcentaje mayor y los empleados pagando una tarifa complementaria que es usualmente descontada de su salario. Por otro lado, existen empresarios que ofrecen el beneficio de transporte gratuito a sus empleados, absorbiendo la tarifa del viaje.

La mayoría de los empresarios subcontratantes por cuestiones contables exigen al empresario subcontratado, que les extienda una factura, muchas veces de forma mensual para constatar el pago de sus servicios. En dicho documento, se dejará constancia por escrito, que se realizó una negociación donde se realizó un viaje, se fijó un precio y se realizó el pago. Otros empresarios realizan el pago trimestral o bimensual, dependiendo lo que se haya pactado, inclusive algunos empresarios subcontratantes solicitan crédito de treinta o sesenta días a los empresarios que les brindan el servicio subcontratado.

El contrato de servicios de transporte se debe establecer por escrito, generalmente contendrá todas las disposiciones acordadas por las partes. En algunas ocasiones se agregará una cláusula de confidencialidad, debido a la comunicación constante que tendrán con los empleados de la empresa a la cual prestarán el servicio, las pláticas que puedan escuchar entre los empleados o papelería que pueda dejar por olvido en la unidad.

Este tipo de contrato no debe confundirse con el contrato de servicios profesionales. Según Viteri Echeverría (2007) es un contrato típico, que se encuentra regulado en el Código Civil, tiene por objeto prestar más que todo un servicio técnico en favor de su cliente para recibir a cambio honorarios. Regularmente, este tipo de contratos se lleva a cabo, como su nombre lo indica con profesionales, de distintas ramas, como médicos, asesores, abogados, entre otros.

Los portadores son responsables al momento que ocurra algún incidente en el tema de daños y perjuicios que causen los vehículos, excepto si durante la investigación se llega a comprobar que el percance haya sido responsabilidad del afectado. La normativa, en el Código de Comercio de Guatemala indica que la responsabilidad no surtirá efecto, si se comprueba que el damnificado dio lugar al daño o perjuicio.

Un ejemplo, en estos casos es cuando los peatones se cruzan la calle existiendo una pasarela justo cerca del lugar del accidente. Esto no significa que el piloto quedará exento de responsabilidad de forma inmediata, sin embargo, se investigará el hecho, desde revisión de cámaras, tomando en cuenta la conducta del piloto y del peatón con relación a infracciones, sin dejar a un lado, antecedentes penales y policíacos del piloto.

Muchas personas desconocen que existen lineamientos para el peatón y no únicamente para los pilotos, por lo que es indispensable que cada persona conozca sus derechos y obligaciones, para tomar medidas para que se reduzcan los riesgos innecesarios. Nadie puede alegar ignorancia de las leyes, por lo que es importante buscar información y estar alerta a cualquier modificación o nueva legislación.

Contrato de seguro

El contrato de seguro se encuentra regulado en el libro IV, Obligación y Contratos Mercantiles, título II, Contratos Mercantiles en Particular, capítulo IX, comprendido entre los artículos 874 al 1,019 del Código de Comercio de Guatemala. El tema de seguros es sumamente amplio, está dividido en varias secciones, iniciando con las disposiciones generales,

detallando definiciones como la del contrato, la póliza, obligaciones de las partes, prescripción, entre otros tópicos.

Definición

El seguro es una garantía que se adquiere a través del pago de una cuota para respaldo de un acontecimiento incierto. Existen una serie de clases de seguros, como, por ejemplo: seguro contra daños, transporte, seguro agrícola y ganadero, responsabilidad civil, automóviles, personas. Ghersi (1995) afirma que es: “aquel contrato de seguro por el que el asegurador, a cambio de una prima única o periódica, se obliga a satisfacer al suscriptor de la póliza, o a la persona que él designe, un capital o una renta ...” (p.39). En este tipo de negocios jurídicos, el usuario apuesta a que en algún momento va a necesitar el servicio y por ello lo paga, mientras que el empresario, dueño de la Aseguradora, apuesta a que el usuario no necesitará el servicio. El negocio puede llegar a ser altamente rentable, dependiendo el nivel de riesgo de los usuarios. Asimismo, la ley establece:

Por el contrato de Seguro, el asegurador se obliga a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al realizarse la eventualidad prevista en el contrato y el asegurado o tomador del seguro se obliga a pagar la prima correspondiente. (Código de Comercio de Guatemala, 1970, art. 874).

El tema de seguros en Guatemala aún no se ha considerado como una alternativa primordial en la sociedad; las personas lo consideran como un lujo y no una necesidad; las familias lo ven como un gasto innecesario y las empresas están conscientes que representa un gasto fijo que nunca se le verá la utilidad hasta que surja un incidente. En otros países del mundo, especialmente Estados Unidos, no podrían operar sin contemplar el seguro como una verdadera necesidad básica.

Poco a poco ha ido creciendo esta industria de los seguros y por lo tanto se ha venido regulando, uno de los decretos que se han creado con el fin de normar dicho campo es el Decreto 25-2010, Ley de la Actividad Aseguradora. Gradualmente, este campo se ha ido profesionalizando debido a la seriedad y relevancia de sus transacciones. Un asesoramiento por parte de un intermediario que ofrece estos servicios puede significar en grandes pérdidas económicas para personas y compañías y ser origen de una cantidad elevada de demandas e inconformidades y engaños o errores humanos graves. La ley establece:

... Las personas que en nombre o en representación de un agente independiente o un corredor de seguros que realicen la promoción y colocación de seguros, deberán cumplir con los requisitos que establezca el reglamento que emita la Junta Monetaria, a propuesta de la Superintendencia de Bancos ... (Ley de la Actividad Aseguradora, 2010, art. 80).

El seguro tiene como finalidad, encontrar una alternativa al momento de un acontecimiento ya sea de la naturaleza o humano que no estaba previsto. Por ello, se evalúa el riesgo, que es medido por expertos en la materia para evaluar los sujetos u objetos y determinar si se debe o no ofrecer el seguro. Cuando se trata de seguros, es indispensable contemplar el grado de peligro que exista de que algo suceda, de lo contrario los empresarios que brindan este servicio no podrían subsistir.

El seguro de cualquier índole se adquiere a través de los agentes de seguros, cuya labor consiste en promover la venta de pólizas, de forma dependiente o independiente y los corredores de seguros, que actúan como intermediarios de varias compañías de seguros. En Guatemala, se estableció que las personas que quisieran formar parte de esta fuerza laboral deben registrarse en la Superintendencia de Bancos, como lo que establece la normativa en su Resolución JM-13-2011, Reglamento para el Registro de Intermediarios de Seguros, de Reaseguros y de Ajustadores Independientes de Seguros.

En el mismo cuerpo legal, se regula que las personas que promuevan los seguros deben tener conocimientos académicos de dicho campo. De esta forma, muchas personas que contaban con el conocimiento empírico no pudieron llenar los requisitos y tuvieron que salir del mercado y las

personas que llenaban los requisitos para inscribirse, debían cumplir con todas las regulaciones para seguir trabajando en dicha rama.

En la actualidad, el Instituto Técnico de Capacitación y Productividad (INTECAP), es una entidad descentralizada y autónoma, tiene como finalidad la capacitación para las personas que deseen emprender un negocio o adquirir una certificación de estudios; representa una ventaja para las personas que deben capacitarse en este ramo y certificarse como: Técnico en Seguros a través del cual, se estudia la temática de comercialización y negociación de seguros, ramo de daños, bases de seguros, gestión de seguro, seguro de caución, entre otros tópicos.

De esta forma, las personas pueden capacitarse, para llenar los requisitos que la ley establece para brindar información correcta y realizar negociaciones eficaces donde se pueda asesorar a otro nivel a los clientes y así brindarles el acompañamiento que necesiten. Al momento de una crisis, debido a un accidente de tránsito, las personas se encuentran muy nerviosas y si no fueron asesoradas de la forma correcta no podrán manejar la situación de la manera más eficaz al momento de una eventualidad. Asimismo, las aseguradoras deben asegurarse de que su personal esté capacitado y llene los requisitos para que sean parte de sus empresas.

Naturaleza jurídica

En el ámbito del seguro existen varias teorías que han querido abarcar este tema, sin embargo, según Villegas Lara (2015), existen varias teorías que justifican la naturaleza del contrato de seguro, entre ellas: teoría de la indemnización, de la necesidad y teoría de la previsión, en su criterio, considera que esta última, es la más acertada, debido a que cuando se contrata un seguro, su objetivo es reducir las implicaciones económicas que pueda traer un imprevisto. Por lo tanto, se considera un negocio mercantil, al momento de que, se manifiesta una necesidad y exista el deseo satisfacerla a través de un servicio, esto se lleva a cabo a cambio de un precio.

Características

El contrato de seguro posee las siguientes características: bilateral, debido a que cada una de las partes posee obligaciones entre sí; consensual, debido a que no debe ser forzoso, las partes deben estar de acuerdo de celebrarlo. Asimismo, es oneroso debido a que se fijan gravámenes para las partes. Se dice que es aleatorio, ya que depende de un acontecimiento casual, se dice que es de adhesión, debido a que la aseguradora es la responsable de la creación de la póliza y los interesados deciden ser parte

de la misma, según sus necesidades. Se cree que es un contrato principal porque no depende de otro para poder subsistir.

Elementos del contrato de seguro

A continuación, se describen los elementos personales, reales y formales. El elemento personal lo conforma el asegurador. Es la figura mercantil que se encuentra facultada para validar el funcionamiento en el campo de los seguros. La Ley de la Actividad Aseguradora, establece que las aseguradoras deben constituirse como sociedades anónimas, entre otras regulaciones que la normativa establece y que las empresas que se dedican a este campo deben conocer para evitar prácticas o procesos que no estén apegados a derecho.

Asimismo, se deben considerar los beneficiarios, debido a que, si en algún momento se presentara un incidente lo que se espera, es que, la aseguradora responda con lo pactado, en la medida que el asegurado se encuentre al día con sus primas, que son sencillamente las cuotas de pago. Para que el seguro esté vigente y no exista ningún tipo de obstáculo, ambas partes deben cumplir con lo que le corresponde.

El asegurado, es otro de los elementos personales que se debe considerar. Es la persona o figura mercantil que muchas veces fungirá como beneficiario y asegurado al mismo tiempo, mientras que el solicitante, será la persona que conociendo de los grandes beneficios que se obtienen al momento de contar con un seguro, indaga el mercado y contrata aquel seguro que ofrece mejores ventajas en cuanto a precios, coberturas, servicio al cliente, entre otros.

Es el caso de una empresa mercantil, que podría figurar como el solicitante de un servicio de seguro de vida para sus empleados, quienes pasarían a ser los asegurados y los beneficiarios del seguro otorgados al personal serían en la mayoría de los casos, los familiares de los empleados. En esta circunstancia, la aseguradora tendría que desembolsar una cantidad de dinero acordada al momento del deceso de algún colaborador.

El elemento real está contenido en la prima de seguro. Como se estableció anteriormente, es el desembolso económico que debe realizar la persona o empresa mercantil que adquiere un seguro. Consiste en una cantidad de dinero que se debe cancelar a la aseguradora de forma constante y puntual para gozar de los beneficios al momento de una eventualidad. Esta es una de las obligaciones concretas que debe cumplir la persona o empresa que desea tener cobertura.

Si al momento de algún suceso inesperado, los pagos de la prima o cuota no han sido cancelados, esto representará un inconveniente al momento de reclamar algún beneficio, debido a que esto se toma como un incumplimiento entre las partes. En muchos casos, se trata de negociar con la aseguradora para que al momento de efectuar los pagos pendientes se restablezcan los beneficios es por ello, la importancia de no olvidar realizar el pago.

El elemento formal en este campo lo constituye la póliza. Es el documento o contrato de adhesión en el cual se fijan las obligaciones y derechos de las partes involucradas. De acuerdo con Paz Álvarez (2000), la póliza debe contener el lugar y fecha de emisión, nombre y domicilio tanto del asegurado como el asegurador, la designación de la persona o cosa asegurado, los riesgos a contemplar, la vigencia, el monto asegurado, la prima, condiciones generales y firmas.

Existen diferentes tipos de seguros, entre los que se pueden mencionar: seguro de automóviles, en los cuales se tomará en cuenta para cotizar los siguientes factores: el modelo, año del vehículo y el monto a asegurar, que consiste en el valor que se le dará al automóvil. Debido a la enorme cantidad de vehículos que circulan en el territorio, este tipo de seguro se

busca con regularidad, aunque no en la medida que se debería adquirir como en otros países.

En Europa los accidentes automovilísticos rara vez se resuelven en tribunales debido a las bondades que ofrece el seguro, el nivel de concientización de la población, además del grado de obligatoriedad en muchos de los países de dicho continente. Esto, sucede en países de primer mundo, sin embargo, en países donde existen grandes índices de pobreza, bajos niveles de educación no consideran el seguro como una necesidad.

Por otro lado, también existen seguros de personas, que se pueden desglosar entre seguro de vida, dental y gastos médicos. Actualmente, algunas aseguradoras están ofreciendo grandes coberturas, incluyendo la enfermedad de COVID-19, por lo que no tomar la opción del seguro, teniendo las oportunidades para hacerlo, es desalentador y más en estas épocas de crisis mundial de salud, los hospitales públicos están saturados y presentarse a estos centros hospitalarios por otra enfermedad leve, representa un enorme riesgo.

El seguro de daños contempla una indemnización, que consiste en el pago monetario de cierta cantidad de dinero por algún inconveniente causado sin intención al afectado. A través de esta práctica se busca reponer o

compensar la inconveniencia causada. En el campo del seguro se cuenta con dos grandes ramas, el seguro contra daños relacionados a objetos materiales y el que tiene que ver con personas.

Debido a que las aseguradoras deben realizar estos grandes desembolsos para reparar un daño, es necesario realizar estudios para evaluar los riesgos por parte de la aseguradora, para evitar realizar negocios con clientes que representan un alto nivel de riesgo y no son rentables. Es por ello, que las aseguradoras se reservarán el derecho de admisión a las pólizas dependiendo de cada circunstancia.

Contrato de seguro de responsabilidad civil contra terceros en Guatemala

Su objetivo es resarcir daños del otro conductor, esto puede representar cobertura por muerte, lesiones, que pueden ser desde leves hasta graves, inclusive el daño que se pueda producir a la propiedad privada. La responsabilidad puede tener un límite según lo acordado y esto es un monto que debe tenerse claro para no encontrar sorpresas al momento de una eventualidad. Las personas individuales o empresarios que adquieren los seguros, antes de un siniestro, deben entender claramente la forma de utilizarlo y que coberturas tiene.

Debido a que, al momento de un accidente, en el monto asegurado, se incluirá los daños del otro automóvil, del conductor y los daños de sus pasajeros. Si únicamente se cuenta con este tipo de seguro, los daños ocasionados al propio vehículo del conductor asegurado no serán cubiertos, para que fueran cubiertos se necesitaría adquirir un seguro completo. Es por ello, que es importante analizar el tipo de seguro que conviene más adquirir.

Los seguros completos de vehículo se ofrecen por la mayoría de las empresas de seguros en Guatemala, esto porque la cobertura que se ofrece es la ideal ya que contar solo con responsabilidad para terceros no resolverá del todo las circunstancias al momento de un accidente. Este seguro incluye asesoría legal, asistencia vial, daños al vehículo asegurado, lesiones de ocupantes de vehículo y responsabilidad civil a la vez.

A pesar de las circunstancias, sin importar de momento quien sea el culpable, el conductor deberá prestar auxilio a la víctima en un accidente de tránsito para tener derecho a gozar de medidas sustitutivas como lo es el arresto domiciliario, que representa una gran ventaja al momento de esta crisis, si el conductor realiza las siguientes acciones, no gozará de medida sustitutiva, como lo establece la ley:

... No gozará del beneficio la persona que en el momento del hecho se encontrare en alguna de las situaciones siguientes: 1) En estado de ebriedad o bajo efecto de drogas o estupefacientes. 2) Sin licencia vigente de conducción. 3) No haber prestado ayuda a la víctima, no obstante, de haber estado en posibilidad de hacerlo. 4) Haberse puesto en fuga u ocultado para evitar su procesamiento ... (Decreto 51-92, Código Procesal Penal, 1992, art. 264 Bis).

El seguro de responsabilidad civil contra terceros se caracteriza porque el afectado será una tercera persona que no forma parte del convenio. Es por ello, que se desconoce quién será en beneficiario y se adquiere para prevenir circunstancias que se puedan presentar en el día a día como, por ejemplo, al momento de que el conductor se incorpore a las calles transitadas, podría verse involucrado por negligencia o sin tener intervención activa en un accidente de tránsito, afectando la vida de un desconocido.

Este tipo de seguro se estableció como obligatorio, en el Reglamento para la Contratación del Seguro Obligatorio de Responsabilidad Civil contra Terceros del Transporte Colectivo Urbano de Pasajeros y de Carga, al momento de entrar en el campo de los vehículos de transporte colectivo urbano, de pasajeros y de carga, debido a la enorme responsabilidad que implica el tema de traslado de personas. El Estado se organiza a través de la creación o fortalecimiento de leyes, porque está comprometido a proteger uno de los bienes más preciados, la vida de los pasajeros. Así como protegerlos de las lesiones desde leves a graves que puedan experimentar en un accidente vehicular.

Sin embargo, debido a la pandemia de COVID-19, el Presidente en funciones estableció una prórroga de un año, para hacer efectivo el primer pago y la contratación del seguro anual, a partir de la fecha estipulada para la vigencia en el Reglamento para la Contratación del Seguro Obligatorio de Responsabilidad Civil contra Terceros del Transporte Colectivo Urbano de Pasajeros y de Carga, en el caso de transporte colectivo y de carga, debido a la emergencia nacional. Esto se llevó a cabo mediante una reforma, por medio del Acuerdo Gubernativo 174-2020.

Contrato de seguro de responsabilidad civil contra terceros en ciudad de México

México es un país de amplio territorio, compuesto por treinta y dos estados, su división de poderes está compuesto por el organismo: Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Es una república con un régimen representativo, democrático y federal. Posee una ubicación geográfica privilegiada, con maravillosos sitios turísticos. Sin embargo, la pobreza, corrupción y violencia son factores que afectan su desarrollo como sucede en otros países de Latinoamérica.

La ciudad y Estado de México se caracteriza por tener un parque vehicular extenso, por lo que se crearon iniciativas para programar que placas de automóviles podrían circular en determinados días de la semana, teniendo

como uno de sus principales objetivos proteger el medio ambiente. Sin embargo, esto solo afirma el hecho de la enorme cantidad de vehículos que transitan de forma constante en dicho territorio.

En México, se han realizado una serie de estudios en el campo vehicular. De acuerdo con El Instituto Nacional de Salud Pública (INSP): “nuestro país ocupa el séptimo lugar a nivel mundial y el tercero en la región de Latinoamérica en muertes por siniestros viales ...” Recuperado de (<https://www.insp.mx/avisos/4761-seguridad-vial-accidentes-transito.html> 01/03/2021). Para disminuir estas cifras se han tomado medidas, entre ellas, el control de la velocidad. Sin embargo, ha sido una tarea difícil para las personas comprender la importancia de tomar todas las medidas de precaución para evitar accidentes.

Asimismo, para frenar esta situación tan alarmante, se encuentra regulado que los vehículos motorizados (automóviles, motocicletas, bicicletas con motor) deben contar con un seguro de responsabilidad civil. El reglamento establece: “... En caso de las unidades que prestan el servicio de transporte público de pasajeros o de carga, deberá contar con póliza de seguro de responsabilidad civil vigente, que ampare la responsabilidad civil por daños ...” (Reglamento de Tránsito de la Ciudad de México, 2021, art. 46). Este seguro cubre atención médica por lesiones, muerte y daños. Pese

a las inconformidades que estas regulaciones puedan provocar en la población han sido implementadas sin mayor oposición.

No se puede negar que adoptar esta medida ha sido complicado para muchos sectores del país, sin embargo, los habitantes del territorio cuentan con una cultura más consciente de las consecuencias de no poseer esta garantía al momento de un siniestro. No se pueden comparar el tipo de experiencia que tendrán los empresarios que tengan un seguro vigente al momento de un accidente vehicular con aquellos empresarios que no lo posean por pensar que es un gasto innecesario.

La subcontratación de servicios de transporte terrestre de personas privado

El sector privado juega un papel muy importante en la economía del país. Por ello, las autoridades del Estado tratan en la medida de lo posible por apoyar a dicho sector, en políticas y gestiones que puedan fomentar la inversión y el crecimiento financiero del país. El sector privado es el opuesto al sector público, su objetivo es producir ganancias y puede desarrollar cualquier actividad que no sea contraria a las normas jurídicas.

Antecedentes

Guatemala se considera un país en vías de desarrollo, dicho término se refiere al grado de desenvolvimiento económico, social, político, entre otros. Además, forma parte del Fondo Monetario Internacional, institución mundial que se estableció mediante Convenio Constitutivo, el cual, tiene como objetivo, estimular el adecuado ejercicio de la economía, a través de la estabilidad cambiaria, fomentar el comercio, estabilizar el sistema monetario internacional, entre otros.

Así mismo, es parte del Banco Mundial, institución que ofrece financiamiento y asesoramiento en materia de políticas y asesoría técnica a los países miembros. Ambas organizaciones fueron creadas en 1944. La globalización ha propiciado nuevos retos para dichas instituciones, uno de ellos es reforzar el sistema financiero mundial para evitar crisis financieras, la lucha contra la pobreza, sin dejar a un lado la crisis de salud que enfrenta la humanidad, a raíz de la pandemia del COVID-19, que ha dado como resultado grandes dificultades económicas a todo nivel.

A pesar de las dificultades en temas de pobreza, educación y corrupción, Guatemala cuenta con una población joven. La firma consultora de la India, *Tholons* agregó: “ciudad de Guatemala en el ranquin de los cien principales destinos que ofrecen outsourcing o tercerización de servicios

para diferentes sectores”. Recuperado de (<https://www.prensalibre.com/c-studio/outsourcing-el-negocio-de-hoy/> 17/02/2021). El país, tiene una magnífica ubicación, con acceso tanto al océano Atlántico como al océano Pacífico, además de variedad en cuanto al clima y tierra fértil. Por lo que, posee la capacidad de ser exportador de azúcar, café, banano, entre otros.

Con el correr de los años, la globalización y la tecnología le han dado un giro al mundo de los negocios. Se ha transformado la forma de trabajar, ahora los empleados se enfrentan a tareas que deben realizarse de forma creativa y dinámica. Deben ser capaces de adaptarse a cambios abruptos, pero sobre todo trabajar de forma veloz, dando resultados inmediatos. Por ello, países desarrollados, prefieren enviar sus operaciones a otros lugares de Latinoamérica, porque obtendrán utilidades de forma más rápida.

En este sentido, Guatemala ha tenido la enorme oportunidad de tener una posición territorial atractiva para países que deciden abrir negocios en el campo de centros de llamadas y para la confección de prendas y accesorios, dichas labores se llevan a cabo en el país, para clientes finales ubicados en otra región. Ambas industrias realizan una labor tercerizada, reduciendo costos y ofreciendo excelentes productos o servicios.

Para lograr las metas requeridas, los operarios o agentes telefónicos deben realizar largas jornadas de trabajo, en su mayoría realizando horas extras. En dichas compañías, usualmente se ofrece como parte de sus beneficios, transporte para llevar de vuelta a los colaboradores a sus hogares, de una forma más segura, este servicio usualmente es subcontratado. Al momento de no ofrecer este servicio, muchas personas no podrían trabajar debido a que en su mayoría no poseen vehículo para movilizarse en jornadas nocturnas.

La Asociación de Exportadores de Guatemala (AGEXPORT) es una institución privada sin fines de lucro y se dedica a brindar apoyo y asesoría a los empresarios del sector de exportación, la cual, a través de estudios, afirma: “Actualmente la industria está compuesta por empresas internacionales y nacionales, y cuenta con alrededor de 42,000 agentes (2019)”. Recuperado de (<https://export.com.gt/sector/contact-center-bpo> 14/02/2021). Por lo tanto, la subcontratación de servicios de transporte terrestre en el sector privado consiste en un tema importante de analizar debido a la enorme cantidad de personas que trabajan actualmente en dichas industrias y que día a día están expuestas a sufrir de algún tipo accidente vehicular al momento de abordar dichas unidades de transporte.

Regulaciones en el campo del transporte

En el tránsito existen distractores, en el caso del uso del teléfono, algunas veces el estrés o el afán de llegar a algún sitio en poco tiempo provoca que personas pasen a ser víctimas de pilotos irresponsables. Para evitar dañar a otras personas o pilotos que posiblemente si estaban cumpliendo con todas las normativas, es de utilidad la creación o fortalecimiento de cualquier normativa vehicular ya sea para el transporte privado o público, debido a que finalmente será de beneficio para toda la comunidad.

Desde el momento en que se empezó a regular el tránsito en Guatemala, se consideró la importancia de salvaguardar la vida de los pasajeros. La ley afirma: “Del seguro. Todo propietario de un vehículo autorizado para circular por la vía pública deberá contratar, como mínimo, un seguro de responsabilidad civil contra terceros y ocupantes ...” (Decreto 132-96, Ley de Tránsito, 1996, art. 29). Esto, con el objeto de proteger a la población más vulnerable que utiliza el servicio de transporte de forma continua. Existe una gran cantidad de personas que no cuentan con seguro personal, tampoco con el seguro social que ofrece el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social debido a que muchas personas pertenecen al grupo de economía informal, en dicho sector no se cuenta con ese beneficio y al momento de un accidente los deben movilizar a

centros asistenciales públicos, que en muchas ocasiones no cuentan con medicamento o camas para recibir a las personas.

El exceso de velocidad ha sido otro de los problemas que originan muchos accidentes de tránsito. Para ello, se creó el Decreto 45-2016, Ley para el Fortalecimiento de la Seguridad Vial, tiene como objetivo controlar aspectos relacionados con la velocidad. Por otro lado, en el mismo cuerpo legal, las autoridades competentes (Dirección General de Transportes y la Dirección General de Protección y Seguridad Vial -PROVIAL) se comprometen a que se asista a los pilotos que presenten problemas mecánicos para mantener la circulación vehicular y evitar congestionamientos que pueden dar lugar a otros incidentes.

Asimismo, se puede mencionar el Acuerdo Gubernativo 38-2019, Reglamento de la Ley para el Fortalecimiento de la Seguridad Vial, el cual contiene una serie de definiciones, controles de sistema limitador de velocidad, sanciones, entre otros temas relacionados con la importancia de cuidar a los pasajeros en el transcurso del viaje, cuidando de cada detalle para evitar acciones que se pudieron prevenir.

Por otro lado, se emitió el Decreto 15-2014, Ley Preventiva de Hechos Colectivos de Tránsito, teniendo como objetivos, incentivar a los propietarios para delegar la responsabilidad del manejo del vehículo a la

persona capacitada e idónea. Tener la capacidad de llevar un registro para identificar a sus conductores. Proveer el mantenimiento a sus unidades de transporte, quedando obligados a responder de forma civil y penal por el mal estado de sus vehículos al momento de un accidente vehicular.

El 13 de enero de 2020, se emitió el Reglamento para la Contratación del Seguro Obligatorio de Responsabilidad Civil contra Terceros del Transporte Colectivo Urbano de Pasajeros y de Carga. El objetivo consiste en hacer cumplir lo que la ley de tránsito ya había estipulado previamente sobre el tema del seguro, obligando a todo propietario a adquirir el seguro de responsabilidad civil contra terceros. Esta normativa descansa en uno de los principios fundamentales del Estado que es: “Protección a la persona. El Estado se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común” (Constitución Política de la República de Guatemala, 1985, art. 1). Sin embargo, con la llegada de la pandemia de COVID-19, este tema perdió la atención de diferentes sectores.

Sin embargo, el 14 de octubre de 2020 se llevó a cabo una reforma mediante el Acuerdo Gubernativo 174-2020, en la cual, se postergó por el plazo de un año la obligatoriedad de la contratación del seguro contra terceros. Esto permitiría que los pequeños y medianos empresarios

tuvieran más tiempo para prepararse para cumplir con esta normativa. Sin embargo, existe una fuerte oposición, que aumentó recientemente debido a que, en el mes de febrero, 2021 se llevaron a cabo una serie de protestas.

El gremio de taxistas de la ciudad de Guatemala, se pronunciaron a través de una manifestación para expresar su rechazo ante esta normativa. Se cree que el reglamento posee defectos de fondo y que las medidas a tomar en cuanto a penalizaciones, no es proporcional a los diferentes tipos de transporte, por lo que solicitaron que la normativa fuera postergada nuevamente o derogada. Por otra parte, otros sectores y usuarios del transporte desean que sea aplicada.

Es evidente, el rechazo que pueda surgir a esta normativa y la dificultad a la que se enfrentan ciertos sectores para acatar la norma, esto debido a que no existe un punto de comparación entre países desarrollados, en vías de desarrollo o subdesarrollados, debido a que muchos empresarios están únicamente subsistiendo y no cuentan con la liquidez suficiente para el pago de cuotas, es por ello, que rechazan la medida.

Una vez más, se posterga la obligatoriedad de obtener el contrato de seguro contra terceros bajo el amparo del Acuerdo Gubernativo 38-2021, por el plazo de dieciocho meses. Un grupo organizado denominado

Unidad Nacional por las Víctimas de Accidentes de Tránsito expresó su inconformidad en el mes de marzo 2021, a través de una manifestación pacífica para comunicar a las autoridades la necesidad de que se cumplan las leyes y la solicitud de no desproteger de esta forma a la población.

Al momento de un accidente vehicular, el pago de la cuota no se comparará con el golpe financiero que puedan experimentar los empresarios transportistas al momento de una eventualidad, debido a que, los montos de este tipo de incidentes son elevados. Independientemente de la prórroga o que se derogue la normativa, indiscutiblemente, el seguro contra terceros es de gran beneficio para el empresario que desee y tenga la capacidad para optar por este servicio, sea obligatorio o no.

Los empresarios subcontratantes deben tomar en cuenta cualquier normativa relacionada al transporte comercial con relación a la vigencia, modificación o derogación, para que puedan considerarlas al momento de elegir a la empresa que tercerizará el servicio de transporte. Esto traerá grandes beneficios al momento de una eventualidad, debido a que al tener cobertura los usuarios sobre muerte, lesiones y daños el seguro contra terceros cubrirá estos inconvenientes.

Requerimientos para subcontratar servicio de transporte

Para los empresarios que desean subcontratar servicios, es importante que se asesoren en el campo legal, administrativo y tributario. Para evitar inconvenientes derivados de falta de conocimiento, o negligencia, en el ámbito del servicio de transporte terrestre para el sector privado. Para protegerse de pérdidas, endeudamiento, desprestigio y hasta la quiebra, es necesario que los empresarios, atiendan a recomendaciones.

Es aconsejable verificar que el empresario que prestará el servicio subcontratado se encuentre registrado en el Registro Mercantil General de Guatemala y en la Superintendencia de Administración Tributaria (SAT). De esta forma se puede exigir un comprobante de pago del servicio a través de una factura. Además, esto puede representar un beneficio, debido a que, si la empresa que se subcontrató posee un régimen general, las facturas que sean emitidas, brindarán un crédito fiscal. La ley establece: “... Dichos documentos deberán ser autorizados previamente ...” (Decreto 27-92, Ley del Impuesto al Valor Agregado, 1992, art. 30). Los empresarios independientemente de su régimen están obligados a extender factura, documento en el que cual consta la venta de un producto o servicio y debe estar autorizado por las autoridades correspondientes.

Todo piloto debe portar su licencia de conducir en todo momento, debido a que es el documento que lo identifica y autoriza para circular, muchas veces las personas si poseen el documento, pero no lo portan al momento de conducir, o esta vencido ya que el plazo de vigencia comprende de uno a cinco años o en el peor de los casos no poseen licencia. En la vida cotidiana, la Policía Nacional Civil (PNC) está facultada para ubicar puestos de control, para verificar que los vehículos posean sus documentos en orden como lo es: tarjeta de circulación y licencia vigente.

La licencia de conducir se otorga al llenar los siguientes requisitos: presentar constancia de aprobación los exámenes teóricos y prácticos y certificado de examen de la vista, encontrarse en el pleno uso de facultades civiles, mentales y volitivas, entre otros. Sin este documento, no se puede constatar que la persona posee las aptitudes para realizar esta labor, al momento de pasar por un puesto de control, sin este documento, el piloto será objeto de multas, o estará propenso a accidentes si no posee todas las calidades que se requieren para estar al volante.

Existen varios tipos de clasificación de licencia de conducir: A, B, C, M, E normados en la ley. Es importante conocer esta clasificación debido a que la mayoría de las personas únicamente posee licencia de conducir tipo C para manejar vehículos sin remuneración. En este caso, el piloto de

transporte colectivo debe utilizar licencia tipo B o semiprofesional para desempeñar su labor de traslado de varias personas de un punto a otro.

En lo que se refiere a transporte colectivo, no está permitido movilizar a más personas de las consignadas, esto debido a que el conductor debe velar por la seguridad de los usuarios del servicio. Estas regulaciones tienen el propósito de evitar aglomeraciones que al momento de un accidente puedan empeorar el incidente por la sobrecarga de personas, en la actualidad, el número de personas debe ser aún más restringido.

Se han implementado nuevas medidas, con la llegada de la pandemia de COVID-19, que en el pasado nunca se hubieran contemplado y ahora son un hecho. La Organización Mundial de la Salud (OMS) en conjunto con la Organización Panamericana de la Salud (OPS), de las cuales Guatemala es miembro, han dictado recomendaciones para evitar contagios y de esta forma proteger al personal y pasajeros durante el trayecto a su destino. La reducción de contacto y el distanciamiento entre los asientos, uso de mascarilla, son vitales, así como el aseo del vehículo antes de que se aborde la unidad.

Dependiendo del giro de la empresa de transporte, se debe solicitar permisos en las siguientes entidades: Instituto Guatemalteco de Turismo (INGUAT), Municipalidad, Centro de Salud por el tema de la pandemia,

ya que los pilotos deben realizarse periódicamente exámenes por la pandemia de COVID-19. Los permisos deberán depender de acuerdo con las actividades que se van a desempeñar por lo que no aplican en todos los casos, sin embargo, siempre no estará de más indagar en dichas entidades.

Explorar la posibilidad de instalar de cámaras dentro del vehículo o Sistema de Posicionamiento Global (GPS) como herramientas alternas de apoyo, dependiendo de las posibilidades del empresario subcontratado. Además, se debe establecer que se llevarán a cabo controles periódicos para velar por la seguridad de los pasajeros, en relación con los servicios mecánicos de los vehículos a utilizar, la documentación tanto de los vehículos como de los pilotos, pago de multas, normativas sanitarias, entre otros factores que deben ser objeto de revisión.

Establecer al momento de pactar, la opción de realizar estos chequeos de forma preventiva, llevando a cabo encuestas de santificación de los usuarios o grupos focales, así como colocar en la unidad de transporte un número de teléfono donde los pasajeros puedan reportar como maneja el piloto pueden ser alternativas que puedan contribuir a establecer orden y así evitar que el traslado de personas sea tomado a la ligera.

Análisis del marco legal

Las cifras estadísticas en la República de Guatemala en relación con los accidentes de tránsito son alarmantes, constantemente en los noticieros se puede observar, la cantidad de personas que se ven involucradas en este tipo de colisiones. Familiares de los fallecidos se quedan muchas veces sin ningún apoyo porque muchos pilotos optan por huir del sitio. En el año 2018, se contabilizaron 6,395 accidentes de tránsito y el número de personas fallecidas ascendió a 1,469. Los datos son proporcionados por parte de la Policía Nacional Civil (PNC) y recaudados a través del Instituto Nacional de Estadística (INE). Recuperado de (<https://www.ine.gob.gt/ine/estadisticas/bases-de-datos/accidentes-de-transito/> 15/02/2021). Tanto empresarios como personas individuales deben participar activamente en la búsqueda de soluciones prácticas, para minimizar estos resultados, a través de mayor grado de concientización en la población.

Los factores que influyen en estos asuntos: desde respetar los semáforos, los límites de velocidad, el estado en el que se conduce, el respeto a las señales de tránsito, leyes, reglamentos, acuerdos gubernativos, entre otras disposiciones para preservar la vida de las personas que circulan en las calles a diario. Al momento de un percance vial, una de las figuras de más relevancia será el piloto, quien puede ser beneficiado con medidas

sustitutivas (arresto domiciliario) en la circunstancia que aplique, una vez llene todos los requisitos legales.

Adicionalmente la normativa establece que, en los casos en que el piloto de un transporte colectivo de pasajeros, escolares o de carga en general cualquier transporte comercial, haya tenido un accidente de tránsito, puede gozar de este beneficio, si cumple con el requisito que la ley establece: “siempre que se garantice suficientemente ante el Juzgado de Primera Instancia respectivo, el pago de las responsabilidades civiles ...”. (Código Procesal Penal, 1992, art. 264 Bis). La forma más sencilla para cualquier piloto, de enfrentar una crisis por un accidente de tránsito, es gozar de una cobertura de un seguro, no solo desde asesoría legal, hasta resolución de daños a terceros, sino también de los daños al vehículo que conduce, a través de un seguro completo o al menos, el seguro que la ley estipula de responsabilidad civil en temas de tránsito colectivo.

En caso de que el empresario subcontratado no cuente con el seguro, el panorama se empieza a tornar más complicado para todos. La ley establece: “Medios de transporte. Las empresas o el dueño de cualquier medio de transporte serán solidariamente responsables con los autores y cómplices de daños o perjuicios que causen las personas encargadas de los vehículos” (Código Civil, 1963, art. 1651). Es por ello, que los

propietarios de las empresas deben ser los más interesados en proteger su patrimonio, teniendo sus unidades en perfecto estado y protegiéndose de los riesgos a través de un seguro de responsabilidad civil contra terceros.

Por ello, el piloto en la medida que le sea posible, al momento de un accidente, en el lugar de los hechos, debe solicitar como primer punto el auxilio de los bomberos, brindar la ayuda que corresponda a las víctimas, por supuesto, no huir del sitio. Esperar que las autoridades se apersonen. Además, se debe solicitar el auxilio de un abogado inmediatamente, sino se cuenta con seguro.

El abogado, dependiendo las circunstancias, podrá levantar un acta para tramitar un finiquito, documento en el cual se garantiza el pago de daños tanto materiales como gastos médicos, que haya ocasionado el piloto. Adicionalmente, en el momento oportuno y de ser posible, se podrá solicitar arresto domiciliario. Si se cuenta con un seguro completo, toda esta gestión es realizada por el equipo del seguro, quien cuenta a la vez con asesoría legal, es por ello que se facilita más por el *expertise* que manejan en este tema.

El empresario subcontratante del servicio de transporte, en el sector privado, debe comprender y estudiar a fondo, todas las normativas que están implicadas en esta industria. Por supuesto, se debe elaborar un

contrato donde se estipule detalladamente en cada cláusula, los acuerdos pactados, vigencia del mismo, delimitar la responsabilidad a través de garantías, el precio convenido, rutas programadas, así como la elaboración de una lista de cotejo con todas las regulaciones vigentes para que al momento de elegir al empresario que brindará el servicio, se escoja al más apropiado.

A continuación, se detalla un caso a analizar: Empresario A (con años de prestigio) subcontrata a empresario B (nuevo en el mercado) para que transporte a sus empleados. Piloto de empresa B tiene un accidente y hay trabajadores lesionados. Los empleados de empresa A, están molestos y desean demandar a empresa A por los daños y perjuicios ocasionados. En este caso, ¿El empresario B debe responder por los daños? por otro lado, ¿El empresario A puede desligarse de un litigio como este?

Lamentablemente, si en algún momento esto llegara a suceder, el empresario B (subcontratado) debe responder, debido a que debe asumir las responsabilidades que adquirió en el contrato. Sin embargo, el empresario A (subcontratante) también podrá ser objeto de demandas civiles, si el empresario B (subcontratado), no es capaz de responder por los daños y perjuicios. Estos casos son muy delicados por lo que se debe prever para evitar estos escenarios.

De estos casos deriva la importancia tomar consciencia por parte del empresario subcontratante que independientemente de la vigencia de la norma, es de gran utilidad que el empresario subcontratado, cuente con un seguro contra terceros, que les brindará cobertura a sus empleados ante un incidente automovilístico. La ley afirma: “... También están obligados a responder por los actos ajenos, los que, teniendo la posesión o el mando de un objeto o elemento cualquiera, lo entreguen o transfieran a persona que no ofrezca las garantías necesarias para manejarlo ...” (Código Civil, 1963, art. 1663).

Asimismo, los empresarios deben cancelar de forma puntual las contribuciones al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS) para poder garantizar a los trabajadores acceso a servicios de salud. Prevenir este tipo de incidentes a través de todos los cuidados necesarios será de mucha utilidad para el éxito de la alianza entre el empresario subcontratado y el empresario subcontratante, éste último, no se debe desligar por completo de la tarea que delega, debe seguir en constante supervisión para que en conjunto se tengan mejores resultados.

Conclusiones

La subcontratación de servicios en un sentido amplio es una excelente estrategia de negocios en el ámbito comercial, si se cuenta con las suficientes garantías y la asesoría legal. El propósito de la subcontratación es la delegación de trabajo, facilitar la gestión y no la evasión de responsabilidades. El Estado velará por el derecho tutelar del trabajador constantemente. En consecuencia, se deben estudiar las ventajas, desventajas y riesgos de la subcontratación, se debe evaluar entre una serie de propuestas y elegir el empresario indicado, para prestar un servicio subcontratado, que ofrezca un excelente desempeño, posea medidas de bioseguridad y cumpla con las regulaciones correspondientes.

Existe una serie de contratos mercantiles implicados en el transporte de personas privado. Uno de ellos es el contrato de transporte, se utiliza al momento de movilizar personas de un sitio a otro, de forma ocasional. Si el servicio que se necesita es más recurrente, se puede optar por un contrato de servicios de transporte. Aunque el comercio sea poco formalista, es recomendable celebrar un contrato que especifique los derechos y obligaciones de ambas partes. Asimismo, el empresario subcontratante debe elegir un empresario que le brinde garantías, como el contar con un contrato de seguro de responsabilidad civil contra terceros, debido a que se encuentra regulado en Guatemala e independientemente

de la fecha que tome vigencia, el hecho de poseerlo, evitará serios inconvenientes en una colisión vehicular.

Al momento de un accidente de tránsito, las implicaciones legales en la subcontratación de servicios no descansan únicamente en el empresario subcontratado. Existe el riesgo de que el empresario subcontratante tenga que asumir la responsabilidad civil al momento de una eventualidad. Esto sucede, si la empresa subcontratada no posee las garantías suficientes para responder en una colisión vehicular. Definitivamente, será una experiencia devastadora para el empresario subcontratante, debido a que, tendría que responder por los daños y perjuicios. Sin embargo, aún tendría la opción de demandar en contra del empresario subcontratado de los gastos asumidos. La subcontratación puede ser funcional si el empresario subcontratado considera el grado de responsabilidad que implica y más si la tarea que se está delegando es el traslado no solo de una sino de varias personas.

Referencias

- Fernández Molina, L. (2011). *Derecho Laboral Guatemalteco*. Guatemala: Oscar De León Palacios.
- Gherzi, C. A. (1995). *Accidentes de tránsito: derechos y reparación de daños*. Buenos Aires: Universidad.
- Hidalgo Nuchera, A., López Rodríguez, V. y Granda Gayo, I. (2013). *El Outsourcing, factor clave de la competitividad*. Madrid: Avanza Externalización de Servicios.
- Martínez Gutiérrez, J. (2017). *Outsourcing. Aspectos relevantes para su correcta aplicación*. México: ISEF.
- Paz, Álvarez R. (2000). *Teoría Elemental del Derecho Mercantil Guatemalteco II Parte, El Negocio Jurídico Mercantil*. Guatemala: Aries.
- Rodríguez Braun, C. (2011). *La Riqueza de las Naciones. Traducción y estudio preliminar*. Madrid: Alianza.
- Schneider, B. (2004). *Outsourcing. La herramienta de gestión que revoluciona el mundo de los negocios*. Bogotá: Norma.
- Villegas Lara, R. A. (2013). *Derecho Mercantil Guatemalteco* (8va. Ed., Vol. 1). Guatemala: Universitaria.

Villegas Lara, R. A. (2015). *Derecho Mercantil Guatemalteco* (7ma. Ed., Vol. 3). Guatemala: Universitaria.

Viteri Echeverría, E. R. (2007). *Los Contratos en el Derecho Civil Guatemalteco (Parte Especial)*. Guatemala: Serviprensa.

Referencias digitales

Alfaro, P. V. (2012). *Implicaciones laborales de la subcontratación (Outsourcing) y necesidad de su regulación. (Tesis de licenciatura)*. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala. Recuperado de http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_10480.pdf

Asociación de Exportadores de Guatemala (2019). *Contact Center & BPO*. Recuperado de: <https://export.com.gt/sector/contact-center-bpo>

Centro de Investigaciones Económicas Nacionales (2020). Transporte Público Urbano. Recuperado de: https://cien.org.gt/wp-content/uploads/2018/08/transporte_urbano2000.pdf

Instituto Nacional de Estadística (2018). *Número de accidentes de tránsito por departamento*. Recuperado de: <https://www.ine.gob.gt/ine/estadisticas/bases-de-datos/accidentes-de-transito/>

Instituto Nacional de Estadística (2019). *Índices de desempleo*. Recuperado de: <https://www.ine.gob.gt/ine/estadisticas/bases-de-datos/encuesta-nacional-de-empleo-e-ingresos/>

Instituto Nacional de Salud Pública (2020). *México, séptimo lugar mundial en siniestros viales*. Recuperado de: <https://www.insp.mx/avisos/4761-seguridad-vial-accidentes-transito.html>

Redacción Comercial (2020, 23 de junio). *Ford Motor Company celebra su 95 aniversario en México. La Jornada*. Recuperado de <https://www.jornada.com.mx/ultimas/tiempo-de-industria/2020/06/23/ford-motor-company-celebra-su-95-aniversario-en-mexico-2247.html>

Redacción Comercial (2016, 27 de junio). *Externalización: una estrategia para ganar competitividad en la empresa. ABC*. Recuperado de https://www.abc.es/economia/abci-externalizacion-estrategia-para-ganar-competitividad-empresa-201606270037_noticia.html#ancla_comentarios

Redacción Comercial (2017, 11 de septiembre). *Ventajas y desventajas del outsourcing. Emprende Pyme*. Recuperado de <https://www.emprendepyme.net/ventajas-y-desventajas-del-outsourcing.html>

Redacción Comercial (2017, 28 de septiembre). *Outsourcing: Todo lo que necesitas saber*. *Prensa Libre*. Recuperado de <https://www.prensalibre.com/c-studio/outsourcing-el-negocio-de-hoy/>

Legislación nacional

Asamblea Nacional Constituyente. (1985). *Constitución Política de la República de Guatemala*. Dado en el salón de sesiones de la Asamblea Nacional Constituyente, 31 de mayo de 1985. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. (1961). Decreto 1441. *Código de Trabajo*. Publicado en Diario de Centro América, del 16 de junio de 1961. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. (1970). Decreto 2-70. *Código de Comercio de Guatemala*. Publicado en Diario de Centro América, No. 33, del 22 de abril de 1970. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala (1978). Decreto 76-78. *Ley Reguladora de la Prestación del Aguinaldo para los Trabajadores del Sector Privado*. Publicado en Diario de Centro América, No. 7, del 30 de noviembre de 1978. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala (1990). Decreto 46-90. *Subsidio temporal a los propietarios de vehículos del servicio de transporte urbano*. Publicado en Diario de Centro América, No. 47, del 21 de agosto de 1990. Guatemala

Congreso de la República de Guatemala (1992). Decreto 51-92. *Código Procesal Penal*. Publicado en Diario de Centro América, No. 31, del 14 de diciembre de 1992. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala (1992). Decreto 27-92. *Ley del Impuesto al Valor Agregado*. Publicado en Diario de Centro América, No. 8, del 8 de mayo de 1992. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala (1992). Decreto 42-92. *Ley de Bonificación Anual para Trabajadores del Sector Privado y Público*. Publicado en Diario de Centro América, No. 20, del 7 de febrero de 1992. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala (1996). Decreto 132-96. *Ley de Tránsito*. Publicado en Diario de Centro América, No. 51, del 23 de diciembre de 1996. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. (2010). Decreto 25-2010. *Ley de la Actividad Aseguradora*. Publicado en Diario de Centro América, No.3, del 13 de agosto de 2010. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. (2014). Decreto 15-2014. *Ley Preventiva de Hechos Colectivos de Tránsito*. Publicado en Diario de Centro América, No.3, del 4 de junio de 2014. Guatemala.

Congreso de la República de Guatemala. (2016). Decreto 45-2016. *Ley para el Fortalecimiento de la Seguridad Vial*. Publicado en Diario de Centro América, No. 76, del 27 de octubre de 2016. Guatemala.

Jefe de Gobierno Peralta Azurdia. (1963). Decreto-Ley 106. *Código de Civil*. Publicado en Diario de Centro América, del 14 de septiembre de 1963. Guatemala.

Junta Monetaria (2011). Resolución JM-13-2011. *Reglamento para el Registro de Intermediarios de Seguros, de Reaseguros y de Ajustadores Independientes de Seguros*. Publicado en Diario de Centro América, No. 9, del 17 de enero de 2011. Guatemala.

Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda (2019). Acuerdo Gubernativo 38-2019. *Reglamento de la Ley para el Fortalecimiento de la Seguridad Vial*. Publicado en Diario de Centro América, No. 11, del 6 de mayo de 2019. Guatemala.

Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social (2019). Acuerdo Ministerial 179-2019. *Normas para el Otorgamiento de Tarjetas de Salud y Constancias de Buena Salud*. Publicado en Diario de Centro América, No. 91, del 28 de agosto de 2019. Guatemala.

Ministerio de Gobernación (2020). Acuerdo Gubernativo 17-2020. *Reglamento para la Contratación del Seguro Obligatorio de Responsabilidad Civil contra Terceros del Transporte Colectivo Urbano de Pasajeros y de Carga*. Publicado en Diario de Centro América, No. 7, del 12 de febrero de 2020. Guatemala.

Ministerio de Gobernación (2020). Acuerdo Gubernativo 174-2020. *Reforma al Acuerdo Gubernativo Numero 17-2020, de fecha 13 de enero de 2020, Reglamento para la Contratación del Seguro Obligatorio de Responsabilidad Civil contra Terceros del Transporte Colectivo Urbano de Pasajeros y de Carga*. Publicado en Diario de Centro América, 19 de octubre de 2020. Guatemala.

Ministerio de Gobernación (2021). Acuerdo Gubernativo 38-2021. *Reforma al Acuerdo Gubernativo Numero 17-2020, de fecha 13 de enero de 2020, Reglamento para la Contratación del Seguro Obligatorio de Responsabilidad Civil contra Terceros del Transporte Colectivo Urbano de Pasajeros y de Carga*. Publicado en Diario de Centro América, del 10 de marzo de 2021. Guatemala.

Legislación Internacional

Jefe de Gobierno Sheinbaum Pardo (2021) *Reglamento de Tránsito de la Me de México*. Publicado en Gaceta Oficial de la Ciudad de México, del 4 de febrero 2021. México.

