
Incumplimiento de las garantías mínimas laborales en la celebración de contratos a través de plataformas digitales domiciliarias desde la perspectiva del consultorio jurídico¹

Non-compliance with the minimum labor standards when celebrating contracts through digital apps taken from the perspective of the university legal office

Daniela Cañón Moncada²

Estefany Valeria Caicedo González³

DOI: <https://doi.org/10.18041/0124-0013/nuevaeepoca.60.2024.12161>

Resumen

Las plataformas digitales han creado nuevas oportunidades laborales en el territorio colombiano. Una de ellas corresponde a la prestación de servicios domiciliarios a través de aplicaciones, lo que ha generado un impacto considerable en el mundo laboral y jurídico, por la manera en la que las plataformas domiciliarias vinculan contractualmente a sus repartidores. Los modelos de contratación que utilizan aparentan tener una fachada civil o comercial y, así, tienden a no reconocer una relación laboral entre las partes contratantes.

Este artículo tiene como finalidad elaborar un análisis jurídico legal de la naturaleza contractual que emplean las plataformas digitales para la vinculación de sus empleados, a fin de poner en evidencia los vacíos jurídicos que afronta este tipo de contratación y determinar si se podrían llegar a vulnerar derechos y garantías laborales de las personas directamente involucradas. Tal inquietud surge al considerar que las condiciones de tal contratación parecen evadir la responsabilidad patronal de los empleadores con sus trabajadores, en cuanto a garantizar prestaciones sociales y garantías mínimas laborales a las que tienen derecho los trabajadores en Colombia y se encuentran consagradas en nuestra Carta Magna, en el Código Sustantivo de Trabajo y en tratados internacionales.

Palabras clave: Derechos laborales, plataformas digitales, condiciones laborales, subordinación, prestaciones sociales.

Cómo citar este artículo: Cañón, D. y Caicedo E. V. (2023). Incumplimiento de las garantías mínimas laborales en la celebración de contratos a través de plataformas digitales domiciliarias desde la perspectiva del consultorio jurídico. Revista Nueva Época, (60), 1-24.

Open Access



¹ Artículo de investigación que expone, parcialmente, los resultados preliminares de la investigación realizada dentro del programa Semillero de Investigación del Consultorio jurídico de Derecho de la Universidad Católica de Colombia.

² Estudiante de pregrado en derecho de noveno semestre de la Universidad Católica de Colombia, perteneciente al Semillero de Investigación de Derecho Laboral del Consultorio Jurídico de la misma universidad. Correo electrónico: dcanon90@ucatolica.edu.co ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1123-676X>

³ Estudiante de pregrado en derecho de noveno semestre de la Universidad Católica de Colombia, perteneciente al Semillero de Investigación de Derecho Laboral del Consultorio Jurídico de la misma universidad. Correo electrónico: evcaicedo25@ucatolica.edu.co ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4444-0529>

Abstract

Digital platforms have created new job opportunities around the Colombian territory; one of the new opportunities is related with domiciliary services by using applications; which has generated a considerable impact in the labor and legal world, due to the way in which digital platforms contractually hire their delivery employees. This is because the digital platforms use contracting models that apparently have a civil or commercial facade, in order not to recognize an employment relationship between the contracting parties. The purpose of this article is to generate a legal analysis about the contractual nature that digital platforms use to hire their employees; in order to demonstrate the legal gaps faced by this type of hiring and determining whether it could violate the labor rights and the minimum labor standards of the people indirectly involved, as this type of hiring tends to do not recognizing a labor link to evade the labor contractual responsibility of employers with their workers, in terms of guaranteeing labor social benefits and minimum labor standards, which workers in Colombia have by right and which are included in our Colombian constitution, Labor Code and International Treaties.

Key words: Labor rights, digital platforms, labor conditions, subordination, social security law.

Sumario

Introducción. 1. Funcionamiento de las plataformas domiciliarias digitales en Colombia. 2. Contexto de la precariedad laboral de los domiciliarios en plataformas digitales. 3. Regulación legal de las plataformas digitales, inconsistencias y posibles vulneraciones. 4. Obligaciones del Estado colombiano frente a esta problemática. 5. Impacto jurídico de la vinculación contractual de los domicilios a través de plataformas digitales desde la perspectiva de consultorio jurídico. Conclusiones. Bibliografía.

Introducción

En el siglo XXI, la tecnología se ha convertido en parte de nuestra vida diaria y las plataformas digitales han surgido para construir un mundo que esté a nuestro alcance, en el cual podamos desarrollar diferentes

funciones comerciales con mayor facilidad y conquistar los modelos que se usaban para comunicarnos, como también para intercambiar bienes y servicios a nivel global. A su vez, han traído consigo el surgimiento de nuevas formas de empleo¹. Paralelamente, el impacto del uso de las nuevas tecnologías repercute de manera significativa en las condiciones laborales actuales de los nuevos trabajadores, puesto que su implementación en el marco laboral genera grandes incógnitas en lo que respecta a la calidad del empleo y de la protección social.

Dichas ocupaciones se entienden consagradas desde la perspectiva de un trabajo autónomo e independiente y ello no está regulado de manera eficaz por la ley colombiana y por ello, tiende a no encajar con la normativa vigente en relación con las condiciones laborales (Bonilla, M; Diaz, T; Pinzón, A. 2020). La causa de esta situación es que el principal objetivo de las plataformas digitales

es facilitar el desarrollo de actividades acorde a las necesidades de los consumidores o usuarios (Bejarano, B. 2022), sin embargo, su finalidad no está especialmente diseñada para garantizar los derechos laborales que implica la ejecución de un trabajo (Franco, D; Vieira, S. 2021).

De acuerdo con Brayan S. Bogoya Viasus, Diana M. Espitia Sáenz, Edwin E. García Cruz, María M. Peña Rojas en su análisis sobre estas plataformas, el uso de las nuevas tecnologías ha permitido que los repartidores vinculados a nuevas modalidades de empleo generen un ingreso rápido sin que medie el cumplimiento de un sinnúmero de requisitos para quienes aplican como domiciliarios, brindándoles a estos mismos cierta autonomía y determinación al momento de prestar su servicio, pues son ellos mismos quienes pueden determinar la flexibilidad de los horarios, la intensidad y la cantidad de repartos que deseen. En virtud de ello, se ha imposibilitado la determinación de una relación laboral, pues a simple vista no hay una subordinación latente (Bogoya Viasus, B. S., Espitia Sáenz, D. M., García Cruz, E. E., & Peña Rojas, M. M. 2021). Así mismo, se ha despertado el debate nacional, y sobre todo en las principales ciudades del país como Bogotá, sobre la importancia de regular los nuevos modelos de empleo en nuestra legislación, en lo que respecta a derechos laborales, como en el caso de las plataformas digitales domiciliarias y aplicaciones como Rappi. (Moreno Ruiz, C. E. 2021, Revista Doctrina Distrital, p.117).

Ahora bien, el concepto jurídico de subordinación en Colombia se ha instituido como uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo y es entendida

como la facultad que tiene el empleador sobre sus trabajadores, para que estos cumplan a cabalidad con el desarrollo de sus funciones laborales. Por esta razón, dicha subordinación debe estar ajustada en derecho y nunca puede ir más allá de lo establecido en las leyes, convenios internacionales, pactos colectivos y la Constitución Política (Matiz, A. F. Gómez, M. C. 2022). Lo anterior quiere decir que los trabajadores deben cumplir y acatar las órdenes, las instrucciones y los reglamentos señalados por el empleador para ejecutar así las obligaciones que son propias de su función. Contrariamente, se considera que el trabajo autónomo es aquel que se presta en condiciones de independencia y por cuenta propia, tesis que es totalmente contraria al objeto de regulación del derecho del trabajo.

En todo caso, cuando los empresarios dueños de las plataformas digitales indican que el trabajo que prestan los domiciliarios es independiente y autónomo; de la realidad contractual se puede inferir que, con base en los presupuestos de su vinculación, se pueden crear lazos de subordinación laboral, como se verá más adelante en el presente artículo de investigación. Esto hace indispensable la necesidad de redefinir la noción tradicional de subordinación, con el objetivo de crear nuevos esquemas de trabajo a partir de la economía colaborativa, con miras a salvaguardar las garantías y derechos laborales fundamentales del trabajador y, de esta manera, a través de las nuevas modalidades de contratación, se logre establecer una relación laboral que no haga caso omiso al ámbito de regulación del derecho del trabajo (Bustamante, N; Parra; Celis, R; Rodríguez, A; Salazar M, Sánchez, J. 2021).

Es más, las plataformas digitales han incentivado lo que se podría considerar como una precariedad laboral en el marco jurídico y de los derechos fundamentales, puesto que es evidente que estos medios tecnológicos no proporcionan, ni generan prevalencia ante dichos supuestos. En este sentido, se pretenden analizar más a fondo las problemáticas de contratación de estas nuevas modalidades de empleo para hallar las respectivas soluciones socio jurídicas de la actualidad. Si bien la economía colaborativa de las plataformas digitales ha indicado que los domiciliarios vinculados a estas son contratistas independientes y autónomos, en este tipo de contratación se puede evidenciar una subordinación sutil y automatizada, donde las garantías laborales y el aseguramiento corren por cuenta y riesgo de los trabajadores. Por tanto, es una relación laboral en la cual el carácter de intermediario de las plataformas es utilizado para desentenderse de las obligaciones convencionales del empleador, lo que genera en el marco legislativo una desprotección laboral significativa, una oferta precaria de empleos de calidad y un acceso muy limitado a beneficios de protección social (Bejarano, 2022).

Expuesto lo anterior, surge un sinnúmero de preguntas, tales como: ¿qué garantías laborales les ofrecen los contratistas de las plataformas a los domiciliarios, para salvaguardar su integridad y dignidad?, ¿es este un sistema precario?, ¿por medio de este modelo de contratación se están vulnerando los derechos y garantías fundamentales laborales de los domiciliarios?, ¿las plataformas utilizan el contrato de mandato para disfrazar una relación laboral? Estas preguntas buscan conducir a respuestas precisas y, como

lo indica nuestra metodología, el desarrollo de este trabajo de investigación se encarga de analizar, evaluar y replantear jurídicamente estos medios de empleo, en los cuales las personas vinculadas a dichas plataformas se ven, en su mayoría, afectadas económica, social y laboralmente; en cuanto a las ganancias, los horarios laborales y los riesgos al recorrer las ciudades de cobertura, por la inseguridad y la delincuencia actuales. También están los riesgos y accidentes al desplazarse en los medios que así lo solicitan estas empresas, como son las motos o bicicletas, aparte de tener una notoria desventaja con los demás trabajadores en Colombia, pues los domiciliarios no cuentan con el cubrimiento básico de seguridad social y de garantías mínimas laborales a los que tienen derecho todos los trabajadores colombianos.

Sintetizando todo lo expuesto, este trabajo tendrá un abordaje que radica en cinco supuestos, cuyo objetivo es determinar si se podrían llegar a vulnerar derechos y garantías laborales de los domiciliarios vinculados a través de plataformas digitales. Asimismo, el estudio busca aportar a pensar qué papel juega la autonomía del trabajador en esta clase de trabajo flexible y hasta qué punto y en qué condiciones constituye una acentuación de la precariedad laboral, en términos de las transformaciones neoliberales de la normatividad del trabajo, como también determinar el impacto social y jurídico que acarrea esta nueva modalidad de contratación desde la perspectiva de consultorio jurídico.

1. Funcionamiento de las plataformas domiciliarias digitales en Colombia

Los avances tecnológicos se han convertido en un factor que resulta fundamental en la función del ser humano y la sociedad y genera también una reconstrucción de diferentes sectores, ya sea en lo cultural, económico, educativo, etc. Se entiende que esta revolución tecnológica realizó cambios significativos en la sociedad y creó la transición a nuevos modelos sociales, creando también nuevos hábitos de consumo, posibilidades de comunicarse, acceso a diferentes bienes o servicios y facilidad a las actividades cotidianas. (Cerón Cardona, M. A., Loaiza Aguirre, G. A., & Arango Cadavid, A. 2021) Indudablemente, el entorno social en el que nos desenvolvemos en la cotidianidad se dio gracias a la revolución tecnológica que surgió en el siglo XX, cuando los avances tecnológicos se convirtieron en un factor fundamental en la evolución del ser humano y en la construcción de la sociedad moderna que conocemos en la actualidad tanto en el ámbito socioeconómico como jurídico (Franco D; Viera, s 2021).

Es conveniente aclarar que las plataformas digitales son denominadas instrumentos de gran importancia en la vida cotidiana y su implementación se enmarca en actividades comunes o de rutina, como lo es desplazarse, realizar compras, alimentarse, comunicarse, entre otras acciones económicas y comerciales. Por tanto, estas plataformas se han ido consolidando como una fuente generadora de ingresos adicionales, pues se rigen bajo un modelo de flexibilidad económica y de autodeterminación, denominado economía colaborativa que, además, ha ayudado a generar un aumento en el

consumismo de bienes y servicios como lo señala la expansión de la globalización. (Fernández & Benavides, 2020) Es así que, en el sector domiciliario colombiano, las plataformas digitales más reconocidas son: Domicilios.com, Rappi, IFood, UberEats, entre otras, las cuales han generado de manera significativa grandes oportunidades de empleos alternativos (Bejarano, 2022).

Es importante recalcar que los índices de desempleo en Colombia son muy altos; índices que se incrementaron exponencialmente tras la crisis sanitaria que dejó la pandemia COVID 19, siendo las plataformas digitales uno de los modelos contractuales más efectivos durante la pandemia y fuera de ella, para vincular nuevo personal, además de fundamentarse como una de las fuentes principales para generar ingresos en Colombia, proveyendo a miles de colombianos de un trabajo (Cepeda, 2021). Es así como, cuando la pandemia llegó, las medidas adoptadas para controlarla generaron un impacto inmediato y significativo en el empleo. Tan solo con las restricciones iniciadas de forma general a nivel nacional el 25 de marzo, se produjo una pérdida de 1,6 millones de empleos frente a los niveles de un año atrás y con el avance del tiempo y de las restricciones, se profundizó hasta los 5,4 millones en abril, lo que implicó que casi 1 de cada 4 personas perdieran su empleo; un choque sin precedentes que se replicó en todo el mundo (Piraján, Jackeline, Urrea-Ríos).

Sin embargo, visualizando el caso de Rappi y de las demás compañías domiciliarias, la revista Forbes realizó un artículo, el cual se tituló:

“Rappi vive un buen 2020”: En él podemos observar cómo ha sido el crecimiento nacional e internacional de esta empresa durante los últimos años. Durante la pandemia, la suerte de las plataformas digitales no se vio afectada y, muy contrario a ello, se generó un incremento económico y de distribución, tanto a nivel nacional como internacional, que repercutió en un aumento significativo de los trabajadores domiciliarios, los cuales tienen la finalidad de desarrollar la función principal de la empresa en la repartición de bienes y servicios (Rojas Bernal & Guerrero Serpa, 2021).

Fernández y Benavides, según el modelo de SteelKiwi, clasifican estos nuevos tipos de negocios digitales de la siguiente manera:

Persona-a-persona (P2P) y Consumidor-a-Consumidor (C2C). Las plataformas de este tipo ayudan al intercambio de productos o servicios entre usuarios, algunos de ellos de manera colaborativa (carpooling). Ejemplos: eBay y Etsy, que sirven para ofrecer objetos de nicho a una comunidad amplia. Ahora bien, asociando esto a los autores anteriores, ellos mencionan dicha plataforma de esta manera: “En el caso de Colombia, sobresale el modelo de negocios de Rappi, que es un modelo de tres puntas (prestadores independientes de servicios, clientes y negocios aliados) donde los prestadores de servicios entregan diversos servicios solicitados por los clientes con los insumos que proveen los aliados. En este sentido, es una súper aplicación. Mientras que Rappi sirve de plataforma directa para los clientes (P2P) (Arbeláez, Fernández & Hernández, 2021).

Por otro lado, cabe resaltar los requisitos que les son solicitados a los domiciliarios para prestar su

servicio a través de las plataformas digitales. Primeramente, “para poder ser repartidor en estos medios tecnológicos, basta con ingresar a la página web o descargar la aplicación en un dispositivo móvil y allí seleccionar la opción “Quiero ser domiciliario”, a lo cual, la plataforma enuncia lo siguiente:

- Ganancias semanales
- Conéctate cuando quieras
- Hecho en Latinoamérica

Añadido a ello, aclara lo que se necesita para iniciar la función de domiciliario de uno de los siguientes utensilios: carro, moto, bicicleta (Sepúlveda 2021).

Además, se solicita que tenga cédula de ciudadanía o extranjería, además de un dispositivo móvil inteligente (Smartphone), ser mayor de edad y portar licencia de conducción vigente si se realizan los domicilios por medio de carro o de moto. (Asmanza, 2021). Por otro lado, las ganancias se transfieren por medio de la entidad bancaria Davivienda, con su aplicación DaviPlata. En caso de ser extranjero, se debe acudir a las instalaciones de la empresa en donde se creará la cuenta para que dichos domiciliarios puedan obtener sus ganancias, las cuales se perciben en un período semanal correspondiente a los últimos 7 días trabajados, más las propinas, que oscilan entre los 2000 a los 4000 con posibilidad de no recibir propina u obtener más de lo estimado. El 100% es para el repartidor. (Asmanza, 2021) Es menester indicar, como ejemplo del crecimiento de las plataformas digitales en Colombia, que tan solo en el caso de Rappi, de los 300000 Rappitenderos

que se encuentran vinculados a la aplicación, más de 40000 se encuentran en Colombia. Sin embargo, no existen estadísticas claras de la participación de los domiciliarios en la aplicación emitida por el gobierno nacional o por la empresa Rappi a la fecha (Asmanza, 2021).

2. Contexto de la precariedad laboral de los domiciliarios en plataformas digitales

Teniendo en cuenta lo mencionado en el tema abordado con anterioridad y conociendo cómo se vinculan los domiciliarios, en teoría, en este tipo de contrataciones no existe un contrato de prestación de servicios o contrato laboral, pues se entiende la actividad domiciliaria como el ejercicio de un trabajo independiente o por cuenta propia. Sin embargo, en la práctica, estos trabajadores desempeñan su actividad en un amplio ámbito de informalidad: en su gran mayoría, apenas cuentan con una vinculación a una EPS a través del régimen subsidiado y, por tanto, no cuentan con el cubrimiento de ninguna contingencia. (Arroyave y Álvarez. 2020). Además, es deber del domiciliario aportar sus vehículos para hacer entrega de los productos, sin importar distancia, condiciones climáticas y viales, entre otros factores y así, cumplir con el objetivo que tiene la empresa, y ganar comisiones, lo cual es denominado remuneración salarial. (Flórez Guerrero, Guerra Meza; Rivadeneira De Ávila, 2021). Según una encuesta realizada por Bedoya (2021), de acuerdo con las condiciones de los domiciliarios, se pudo visualizar lo siguiente, respecto a los Rappitenderos en cuestiones laborales y de seguridad social:

En cuanto a la cobertura del sistema de seguridad social en salud, 53.9% no estaba afiliado, 36.7% pertenecía al régimen subsidiado, 93.4% de los encuestados afirmaron estar descubiertos por el sistema pensional en materia de amparo de los riesgos de invalidez, vejez y muerte, y en cuanto a protección contra contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades laborales, el 91.2% no contaba con protección. En las actividades de mensajería por conducto de los pedidos de la plataforma digital, los trabajadores digitales están expuestos a riesgos laborales, lo cual evidencia las disfuncionalidades en el ámbito de cobertura de riesgos socialmente relevantes, tal como se observa en los accidentes de trabajo, las enfermedades laborales y los riesgos más comunes que corren.

Aun cuando existe un bajo nivel de percepción de acoso laboral en el ámbito de los Rappitenderos, la ausencia de reconocimiento de la calidad del trabajador impide el tránsito de las rutas de prevención, corrección y sanción del acoso laboral previstas en el ordenamiento jurídico-laboral colombiano. Respecto a los derechos colectivos, la encuesta mostró la ausencia del derecho de asociación sindical en un 98.7%, que contrasta con la conformidad respecto a la idea de constituir una organización sindical, expresada por 85.2% de los encuestados, a fin de lograr la reivindicación de derechos laborales especialmente referidos a protección social, contratación laboral y estabilidad, entre otros. Por último, y en cuanto a los poderes disciplinarios de la plataforma, el 14.5% de los encuestados afirmó haber sido sancionado en el desarrollo de la actividad encomendada. (Bedoya, 2021).

Por lo tanto, los domiciliarios, debido a las condiciones del mercado y al modelo de vinculación laboral utilizado por las plataformas digitales, se encuentran en una posición desprotegida y vulnerable, el cual no les permite el pleno goce de sus derechos, bienestar ni la correcta realización de su trabajo. En consecuencia, aumenta la tensión entre el crecimiento económico e innovación y garantizar los derechos laborales al trabajador por parte del Estado (Reyes, 2020). Se podría decir a raíz de la masificación de estas formas de trabajo, “se considera que trabajar en las plataformas digitales es una nueva” forma de empleo, que constituye una transformación del trabajo con base en el desarrollo de Internet y las “nuevas tecnologías”, sin embargo, desmenuzando los elementos del trabajo presentes en estas formas de prestación de servicio y aplicando las categorías estudiadas de la relación de trabajo, se visualiza que las plataformas digitales de trabajo amén de su presentación impersonal y desmaterializada que no constituyen formas novedosas de generación de empleo, sino manifestaciones de subordinación laboral renovada por el soporte lógico y logístico bajo el cual se amparan. (Aldana; Vargas, 2022).

Cabe recalcar que es el domiciliario quien toma la decisión de ofrecer o no su mano de obra. Con base en ello, las plataformas digitales les dan a sus trabajadores un valor por el domicilio, el cual es equivalente al costo de oportunidad de la informalidad. Con esto, el trabajador sabe que sus pagos serán positivos si acepta la oferta, pues obtendrá el valor de las posibles propinas. Por el contrario, si decide no ofrecer su mano de obra, sus pagos serán nulos. Bajo este escenario, los pagos del trabajador

estarán determinados por el valor del domicilio, la posible propina y el costo de informalidad; mientras que los pagos de Rappi serían la utilidad que obtiene por el pedido y el costo del domicilio (Guzmán, 2020 p.11).

En consecuencia, un domiciliario gana según los pedidos que acepte, con los cuales puede ganar entre 2 mil y 150 mil pesos al día, dependiendo de la cantidad de pedidos que tome, de la propina que deje el cliente, del tipo de domicilio, entre otras variantes. Además, la aplicación, no solo muestra los clientes, sino que determina cuántos pedidos puede aceptar el domiciliario. Hay una interfaz que decide cuánto va a ganar al día, como máximo, y esta situación no es acordada, pues de ser así, no se hablaría de independencia, sino de subordinación. Es decir, que un domiciliario difícilmente puede llegar a obtener un salario mínimo e ingresos que le ayuden lo suficiente para poder tener una “estabilidad económica” o siquiera para una alimentación, vivienda o salud digna.

3. Regulación legal de las plataformas digitales, inconsistencias y posibles vulneraciones

La implementación masiva de las plataformas digitales en la actualidad ha logrado vincularse al mundo laboral como una herramienta que logra conectar a los contratantes con los contratistas y a su vez, conecta a estos con los consumidores finales. En sí, es una herramienta tecnológica que ha logrado facilitar y promover el consumo de bienes y servicios, por lo que, las plataformas digitales amplían la gama de elecciones de los consumidores y disminuyen el tiempo de

obtención de diferentes productos y servicios. Indudablemente, el uso de estos medios digitales ha generado que los negocios se transformen digitalmente en una tienda virtual, permitiéndole a los empresarios ofrecer sus servicios y productos de manera remota, con apoyo domiciliario, a fin de que el bien ofertado a través de las plataformas digitales llegue al usuario final. (Sepúlveda, 2021).

Simultáneamente, la aparición de dichas plataformas ha causado un impacto considerable en el mundo laboral, pues la implementación de estas nuevas tecnologías trajo consigo una nueva modalidad de contratación en Colombia; lo que ha generado transformaciones sustanciales en la realidad laboral de los trabajadores que prestan sus servicios a través de estas nuevas formas de empleo. Dichos modelos de contratación influyeron en la creación de reglamentos internos y de nuevos tipos contractuales, los cuales rigen el funcionamiento de este nuevo negocio. (Reyes, 2020). No obstante, esta modalidad de contratación a la fecha no se encuentra regulada en el derecho colombiano, aun cuando, el legislador, por medio de diferentes proyectos de ley, ha intentado regular esta nueva forma de vinculación laboral, pero no ha tenido éxito en dicho proceso. Es así como, la consecuencia de lo anteriormente expuesto es que en Colombia nace el término “trabajador digital autónomo”, el cual hace referencia a los domiciliarios que trabajan en las plataformas digitales, los cuales son reconocidos como trabajadores independientes. Sin embargo, existen motivos para creer que tal autonomía no es veraz. (Ramírez, 2021).

En el caso colombiano, las plataformas digitales actúan como verdaderas empresas y cumplen con

compromisos tributarios como cualquier otra organización. Sin embargo, no han asumido ningún tipo de compromiso en materia laboral frente a la mano de obra que utilizan para llevar a fin los servicios domiciliarios que demandan dichas plataformas. (Matiz & Gómez, 2022). Como consecuencia, al no reconocer ningún vínculo contractual específico, no es posible inferir la existencia de un contrato de prestación de servicios y mucho menos, de un contrato de trabajo, específicamente en lo referente a la ausencia de subordinación, pues, según las empresas propietarias de las plataformas digitales, el desarrollo de esta actividad se realiza con base en la disponibilidad que tenga el prestador del servicio. Es así que dicha labor se considera un trabajo autónomo y es deber del trabajador asumir las obligaciones respectivas en materia de seguridad social (salud, pensión y riesgos laborales). Frente a este panorama, los domiciliarios se encuentran desprovistos de numerosas garantías laborales y de prestaciones sociales lo que, como consecuencia, no les permite asumir contingencias por riesgos laborales, enfermedad común, muerte, vacaciones, cesantías y caja de compensación familiar (Henao y Torres, 2020).

Ciertamente, hoy por hoy, estas plataformas y su modalidad de trabajo han sido objeto de controversia, debido a las condiciones laborales a las que están sujetos sus domiciliarios. Más aún, cuando la regulación de este tipo de contratación no ha sido una labor fácil de cumplir, toda vez que las plataformas digitales son nuevas alternativas de producir empleo en Colombia y ello ha creado un conflicto

con ordenamiento jurídico laboral colombiano, pues se puede evidenciar en su contratación una gran precariedad laboral y la ausencia de garantías laborales mínimas que tiene un trabajador en Colombia, de acuerdo con lo establecido en el derecho laboral. Esto pone en condición de vulnerabilidad a los domiciliarios que prestan sus servicios por medio de dichas plataformas (Jaramillo, 2021). Es por eso que este tipo de contratación ha generado grandes inquietudes para el Estado, para el legislador y para las personas que se encuentran vinculadas a las mismas; pues no se ha podido determinar la naturaleza jurídica de la relación laboral que existe entre la compañía propietaria de la plataforma digital y los domiciliarios. Razón por la cual, no resulta factible que con base en el derecho clásico laboral se pueda resolver si existe o no una relación laboral oculta entre los domiciliarios y los contratantes (Valiente; Hernández, 2020).

Efectivamente, para entender el comportamiento de la contratación a través de las plataformas digitales, resulta procedente entender que en Colombia el contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica. (Código Sustantivo de Trabajo, art. 22). Así mismo, hay que tener en cuenta que para que exista un contrato de trabajo, deben darse los tres elementos esenciales, tal como lo menciona el artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo: la actividad debe ser realizada directamente por la persona; debe darse una relación de dependencia o subordinación respecto del empleador y debe existir un salario. (Artículo 23 del Código Sustantivo). Por tanto, por medio del contrato de trabajo se

formaliza la participación del trabajador en el desarrollo de las actividades de una organización; se definen los términos según los cuales el trabajador presta sus servicios y se regulan los derechos y obligaciones entre el trabajador y el empleador (Preciado y Hartley, 2021).

De la misma forma, el artículo 57 del Código Sustantivo de Trabajo describe claramente otras obligaciones a las cuales es acreedor el empleador, en donde se destaca que, además de pagar el salario al trabajador; “el empleador debe poner a disposición de los trabajadores los instrumentos adecuados para la realización de las labores, pagar los gastos de movilización, conceder licencias, auxiliar al trabajador en caso de accidente o enfermedad, expedir certificados, hacer practicar exámenes médicos al trabajador, cumplir el reglamento y mantener el orden, la moralidad y el respeto a las leyes (Artículo 57 del Código Sustantivo de Trabajo) Por tanto, se puede entender que el contrato laboral es un aspecto fundamental, tanto para el empleado como para el empleador, ya que, a través de dicho instrumento, se ofrece la seguridad de tener por escrito las condiciones, los derechos y obligaciones de cada una de las partes vinculadas. Por otro lado, nuestra carta magna, en su artículo 25, indica que el trabajo es un derecho fundamental en todas sus modalidades en condiciones dignas y justas (Jaramillo, 2021). Es más, teniendo en cuenta que la Constitución política colombiana tiene como pilar fundamental la dignidad humana; los derechos de los trabajadores en ese sentido no se pueden ver menoscabados en cuanto a seguridad social, pues es un derecho fundamental e irrenunciable de los trabajadores, que se logró tras siglos de lucha social con el fin

de asegurar a los trabajadores una vida digna. (González, 2021).

Igualmente, la Corte Constitucional, respecto del derecho al trabajo, ha indicado lo siguiente:

La Corte Constitucional comprende el derecho al trabajo como uno de los valores esenciales de nuestra organización política, el cual es un pilar fundamental del Estado social de derecho; derecho que es, además, reconocido como fundamental y debe ser protegido en todas sus modalidades y asegurarlo para que el desempeño de toda persona se dé en condiciones dignas y justas. De igual manera, los principios mínimos fundamentales a los que debe sujetarse el legislador en su desarrollo y la obligación del Estado del desarrollo de políticas de empleo le brindan al derecho al trabajo una importancia central, para el respeto de la condición humana y el cumplimiento del fin de las instituciones. Del vínculo laboral se desprenden derechos y obligaciones derivados de una relación contractual en el que prima el ejercicio de la voluntad de las partes. Por tanto, se entiende que existen derechos inalienables, además de obligaciones intrínsecas a la actividad laboral y productiva de una empresa. (Corte Constitucional. Sentencia T- 611 de 2001). Paralelamente, el artículo 56 del Código Sustantivo de Trabajo indica que el empleador debe cumplir con obligaciones tales como protección y seguridad social para con los trabajadores y por tanto, los empleados, a su vez, deben cumplir con obligaciones de subordinación y fidelidad para con el empleador. (Artículo 56 del Código Sustantivo de Trabajo). Cabe recalcar que para el caso del empleador, además del pago de salario, se genera también la obligación del pago de una serie de

obligaciones como, por ejemplo, las prestaciones sociales y la dotación, las cesantías, la prima de servicios, los intereses a las cesantías y las vacaciones, los cuales hacen parte de las garantías mínimas laborales y son denominadas como prestaciones sociales (Vanegas, y Jaramillo, 2020). De igual modo, la constitución define la seguridad social como un servicio público de carácter obligatorio y el acceso a esta se da, principalmente, a través de la suscripción de un contrato de trabajo, en el sentido de que es imperante el reconocimiento de una relación de subordinación y con salario, donde los trabajadores no solo cuenten con el derecho de acceso a los beneficios de seguridad social, sino que tengan la responsabilidad de efectuar su cotización, así mismo como el de los empleadores (Álvarez y Villaveces, 2021).

Del mismo modo, la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

La seguridad social en general tiene una doble naturaleza, en la que, por un lado, es un servicio público de carácter obligatorio y esencial, prestado bajo la dirección, coordinación y control del Estado y por el otro, es un derecho garantizado a todos los habitantes del Estado (art. 48). En sí, la seguridad social se considera como un derecho, el cual implica que se convierta en una prestación obligatoria y exigible del empleador a sus empleados, hasta tal punto que, en los términos del artículo mencionado, no es posible renunciar a tal derecho. En lo que respecta a las garantías laborales de los trabajadores colombianos, la Corte Constitucional ha indicado, además, que todos los trabajadores

colombianos deben obtener una remuneración equivalente al salario mínimo legal vigente que, en efecto y de conformidad con esa norma, se entiende que el salario mínimo es el que todo trabajador tiene derecho a percibir para subsistir a sus necesidades normales y a las de su familia, en el orden material, moral y cultural. Ahora bien, dice el artículo 132 del mismo estatuto laboral que el empleador y el trabajador pueden convenir libremente el salario en sus diversas modalidades, como por unidad de tiempo, por obra, o a destajo y por tarea, etc., pero siempre respetando el salario mínimo legal. (Corte Constitucional. Sentencia C-967 de 2003).

De igual manera, la Organización Internacional del Trabajo (OIT), respecto al tema tratado, ha indicado que a un trabajador se le debe propender por asegurar un trabajo decente, haciendo referencia a un empleo que genere un ingreso justo, incluyendo la seguridad en el trabajo y la protección social para las familias, mejores perspectivas de desarrollo personal e integración social, libertad de sindicalización y la igualdad de oportunidades y trato justo para todos. (Arbeláez, Fernández y Hernández, 2021). En resumen, se entiende que la contratación realizada a través de las plataformas digitales domiciliarias se da por medio de lo que se conoce hoy en día como flexibilización laboral o economía colaborativa, esto en la medida en que se entiende que dichas aplicaciones son mecanismos desregulados cuya función principal consiste en conectar proveedores de bienes y servicios con los usuarios finales, en donde el repartidor o domiciliario se inscribe de repartidor o domiciliario se inscribe de manera autónoma a dichas plataformas, con el fin de

prestar su servicio. Además, los trabajadores deben aportar todas las herramientas necesarias (vehículo, compra de implementos y conectividad celular) para poder cumplir con las entregas o servicios requeridos por la aplicación (Sánchez, Rosas, 2020). Por tanto, la suscripción del contrato de mandato hace que ellos prestan su mano de obra, como también los medios de comunicación y transporte para cumplir con dicha labor, pero sin que medie un vínculo laboral alguno, lo que tiene como consecuencia que no se respeten las garantías y derechos mínimos laborales.

Por consiguiente, las actividades de las plataformas digitales se gestionan a través de una plataforma digital que tiene como finalidad conectar empresas y clientes para que el usuario tenga la posibilidad de acceder a un sinnúmero de productos y servicios sin necesidad de desplazarse. Donde los domiciliarios son los encargados de entregar el pedido como forma de obtener ingresos complementarios a otras actividades, de forma flexible y no como una jornada laboral estricta⁴⁸. Ahora bien, hasta el día de hoy, se entiende que este tipo de contrataciones se rige por la ley mercantil colombiana, y que su naturaleza jurídica no genera ningún tipo de relación laboral entre las partes, pues dicho vínculo laboral se oculta tras un contrato de mandato, instrumento que utilizan dichas plataformas para disfrazar el verdadero vínculo laboral existente entre las partes contratantes (Valencia Jiménez, 2021). Lo anterior no significa que en el derecho civil y contractual no existe la subordinación de las partes, mientras que, en el derecho laboral si hay una subordinación del trabajador hacia el empleador; de dicha distinción se desprende que, en el derecho civil,

por la causa de no existir subordinación, no se garantice las prestaciones sociales y laborales para el trabajador, como si se hace en el derecho laboral a cuentas de la subordinación.

Tal como se mencionó en el acápite anterior, en la actualidad en Colombia no existe una regulación o reglamentación jurídica que indique de manera clara y concisa la naturaleza jurídica y laboral de la contratación implementada por las aplicaciones digitales domiciliarias, sin embargo, mediante jurisprudencia y algunos fallos de órganos judiciales se ha podido construir algunos parámetros que dan cuenta de una relación contractual entre el socio y la plataforma digital; sin embargo, dichos pronunciamientos no han sido suficientes para reconocer una relación laboral entre el operador (plataformas digitales) y lo repartidores. Así lo podemos observar en el fallo de la acción de tutela promulgado el 04 de agosto de 2020 donde la Corte Constitucional indicó lo siguiente:

La relación contractual que se da entre el operador y el domiciliario no implica generalmente que se trate de una relación laboral ni de prestación de servicios, puesto que los domiciliarios son completamente autónomos en el desarrollo de su rol como mandatarios de los usuarios de la plataforma Rappi. Puesto, que no se puede demostrar que las actuaciones o acciones lleven a determinar que, efectivamente, el accionante estaba recibiendo órdenes de parte de la accionada, que generen una subordinación en el ejercicio de su labor como Rappitendero, tales como el horario que debía cumplir, o direccionamientos concretos que apunten a una eventual subordinación de la encartada con el petente, en cuanto a la cantidad o calidad de su

labor, puesto que la prestación del servicio (Rappitendero) se deriva de la aceptación de los Términos y Condiciones de Uso de la Plataforma Virtual Rappitendero que autoriza al beneficiario (en este caso el accionante) del uso de dicha aplicación y que “otorga de forma gratuita la acción del OPERADOR en favor del MANDATARIO, para que este concurra a un mercado virtual con la finalidad de identificarse como Mandatario, para realizar la gestión del encargo solicitado por el Consumidor a través de la Plataforma Rappi. Por tanto, se entiende que es un contrato de índole privada, como lo señala la tutelada, al argüir que el accionante es usuario de la plataforma Soy Rappi (Acción de tutela Ref.: 11001 40 03 057 2020 00353 00).

Del mismo modo, en repetidas ocasiones, los operadores han indicado que no reconocen como trabajadores a las personas que realizan las funciones de domiciliarios, puesto que los contratos se realizan por medio de la figura comercial del contrato de mandato.

Contrario a lo que indica la Corte Constitucional y los operadores de las plataformas digitales domiciliarias, al analizar minuciosamente el contrato que se da entre las partes vinculantes, se puede evidenciar que sí existe una relación laboral entre las partes y que, por ende, los operadores, por medio del contrato de mandato, buscan ocultar la naturaleza jurídica existente en dicha contratación que, en resumidas cuentas, constituye un verdadero vínculo laboral.

Lo anterior se puede inferir con base en que:

Todos aquellos trabajadores que pertenecen a las plataformas digitales y las usan como medio de trabajo cumplen elementos esenciales propios para constituir un contrato laboral. Sin embargo, estos carecen de beneficios y actúan bajo la subordinación y así mismo, remuneración por el servicio que se está prestando. (Agamez, 2020).

Por tal razón, se entiende que en esta modalidad contractual opera lo que comúnmente se conoce en derecho laboral como un contrato realidad en el sentido de que se cumple con los tres elementos esenciales, que son: prestación personal del servicio, remuneración y subordinación; puesto que el servicio se da de manera personal, ya que son los mismos domiciliarios los que deben atender los servicios que les son asignados. También existe la remuneración, ya que, por cada pedido o domicilio realizado les es pagado un porcentaje del valor total del pedido y por último, se cumple con la subordinación en el sentido de que los repartidores tienen que cumplir con lo que establecen los reglamentos constituidos por las aplicaciones digitales, en especial con lo que ellos llaman tasa de aceptación, puesto que, pese a que no tienen un horario definido, con esta figura la empresa busca que los Rappitenderos realicen más pedidos: entre más realicen, más pedidos le son asignados, con la repercusión de que si rechazan uno de estos pedidos o no aceptan alguno, la App les disminuye la cantidad de pedidos e incluso, los bloquea por un tiempo determinado o en los casos más extremos, ellos pueden llegar a ser vetados en la plataforma electrónica. (Pacheco, 2022).

De igual manera, es imperativo resaltar que la subordinación en materia laboral, en la que tanto

hace énfasis la legislación colombiana, es la facultad que tiene el empleador para exigir el acatamiento de órdenes e instrucciones dadas por él mismo, o que están constituidas en el reglamento de trabajo interno del trabajador. Se refiere a la potestad que tiene un empleador para poder, en cualquier momento durante la vigencia del contrato, impartir órdenes o dar instrucciones o imponer reglamentos internos al trabajador, el cual debe cumplir con eso obligatoriamente. (Salazar Chaves, 2021). Asimismo, la Corte Constitucional define la subordinación laboral en los siguientes términos: la existencia de una relación jurídica de dependencia, la cual se manifiesta principalmente entre trabajadores y patronos, o entre estudiantes y profesores o directivos de un plantel educativo. (Sentencia T-029. 2016).

Cabe aclarar que la contratación que ejecutan las plataformas digitales de domicilios es una modalidad que recae en una persona jurídica que, a través de un algoritmo, ejerce una clase de poder subordinante. Por tanto, es a través de la aplicación como el algoritmo imparte órdenes directas y específicas a los domiciliarios, quienes tienen la obligación de ejecutar estas instrucciones: recoger y entregar todo tipo de bienes o transportar personas siguiendo unos procedimientos y directrices establecidas por la plataforma digital de envíos, las cuales son de imprescindible cumplimiento para los operarios o son sancionados por no acatarlas. (Cabanzo Niño, Y. P. 2021). Por consiguiente y con base en lo expuesto, es posible inferir que confluencia el más importante requisito para la existencia de un contrato de trabajo, tal y como lo establece nuestro legislador, conocido como el elemento subordinante. A la vez, se puede

determinar la configuración del pago de un salario como contraprestación al servicio prestado, al obtener una remuneración económica que compensa las actividades ejecutadas. Dicho pago puede entenderse constitutivo de un salario a destajo y por tarea, como lo ha mencionado el artículo 132 del Código Sustantivo del Trabajo, ya que se le paga al operario un precio fijo por cada tarea realizada y, a cambio, el repartidor realiza la actividad de manera personal. (Duque y Narváez, 2021). Es así como se cumple con los tres requisitos exigidos por la legislación laboral colombiana para suscribir un contrato de trabajo entre las partes.

Por las razones antes mencionadas, conviene subrayar que a los trabajadores vinculados con dichas plataformas domiciliarias les son exigidas unas condiciones que rayan con la naturaleza jurídica de un contrato de mandato, puesto que se asume el contrato de mandato como instrumento jurídico mediante el cual se le confía a una persona la gestión de uno o más negocios y se le obliga a prestar algún servicio, por cuenta o cargo de otra. (Gómez, Huérfano, 2021). A partir de esta definición, se puede inferir que el contrato que se ejecuta a través de dichas plataformas no cumple con esos requerimientos, sino que de él se deriva un vínculo laboral, puesto que, en la realidad, se da una relación laboral entre el operador y los domiciliarios, ya que de él se desprenden los tres requisitos necesarios para configurar un contrato laboral. Esto se asume teniendo en cuenta que a los trabajadores se les impone el desempeño de ciertas obligaciones laborales y metas de cumplimiento, sin contar con las garantías laborales ni las de seguridad social.

Expuesto lo anterior, se evidencia que la

contracción de plataformas sirve de fachada para ocultar el contrato realidad que corresponde a un contrato laboral, ya que se cumple con los supuestos de hecho para configurar una relación laboral exigidos por el legislador y que, por ende, dicho desconocimiento vulnera los derechos de los trabajadores vinculados con tales aplicaciones. Esta apreciación se da al analizar que, al no reconocer dicha prestación del servicio como una relación laboral, los operadores evaden el pago de seguridad y prestaciones sociales básicas a las que tienen derechos todos los trabajadores colombianos. (Sánchez y Rosas, 2020). Además, se puede evidenciar que el avance de las economías colaborativas ha logrado que el derecho al trabajo sufra una disyuntiva entre continuar con postulados rígidos y principios tutelados, protegidos en la Constitución Política colombiana como en las leyes laborales existentes, o apostar por la deslaboralización, también llamada flexibilización de la legislación laboral, con estas nuevas modalidades de empleo. Sin embargo, estos nuevos modelos de trabajo deben suponer un mínimo de derechos y garantías irrenunciables para el extrabajador, que en la actualidad no se encuentran del todo reguladas en la contratación realizada a través de plataformas digitales (Ruiz y Valencia, 2020).

Por tanto, las condiciones laborales de los domiciliarios no son las mejores partiendo del hecho de no contar con la suscripción de un contrato laboral, lo cual no asegura la afiliación al sistema de seguridad social y así poder acumular el equivalente a un salario mínimo. Tampoco se les exige el uso de elementos

de protección social, no se les hace entrega de los elementos necesarios para el desarrollo de su trabajo, ni cuentan con actividades de bienestar y recreación (Muskus y Ladino, 2022). Así, los repartidores ven vulnerados sus derechos al tener una relación laboral aparente y darle fachada de relación civil a través del contrato de mandato, a fin de evadir la responsabilidad patronal de los operadores respecto al Estado y con sus trabajadores. Por medio de dicha figura contractual, no se garantizan los derechos y garantías laborales mínimas de los empleados. Dicha situación la establecen los términos y condiciones de las aplicaciones, pero en la realidad, se evidencia la vulneración de los términos y condiciones y de los derechos de las personas, ya que, efectivamente, estos trabajadores no cuentan con ningún tipo de protección o garantía (Duque, y Narváez, 2021).

4. Obligaciones del Estado colombiano frente a esta problemática

Si bien este tema es ignorado por un gran porcentaje de colombianos, no resulta menos importante, teniendo en cuenta que hay una alta demanda de personas trabajando por medio de dicha plataforma. En los títulos anteriores tuvimos la oportunidad de observar cómo las plataformas domiciliarias, aunque simulen no ejercer ningún tipo de subordinación y de hacer creer a los Rappitenderos aquello de “ser tu propio jefe”, “disponer de tu tiempo” “generar ingresos”, es una motivación y afirmación errada por parte de la multinacional, pues ya sabemos que si los domiciliarios no trabajan por cualquier motivo en los horarios habituales, en el proceso, los pedidos serán mínimos y de esta manera,

su productividad será menor e igualmente, su economía disminuirá, ejerciendo así subordinación y presión sobre los domiciliarios: si no trabajan por situaciones de fuerza mayor u otros, tendrán que desarrollar su labor durante más de 12 horas, teniendo en cuenta que Rappi funciona 24 horas. Es decir, los Rappitenderos tienen que cumplir un máximo de horas también para alcanzar las metas, puntos y niveles que la empresa trace, lo cual sigue generando dicha subordinación, aunque no exista un contrato laboral estipulado (Guzmán, 2020).

Así mismo, la Corte Constitucional nos indica que toda subordinación no puede, ni debe ser considerada bajo el poder absoluto y arbitrario de los empleadores frente al trabajador, ya que la subordinación no es sinónimo de obediencia o esclavitud, siendo el trabajador alguien capaz de razonar. Por ello, no está obligado a cumplir a órdenes que atenten contra su dignidad y el empleador debe respetar y ceñirse a cumplir los derechos de los trabajadores y lo dispuesto en los tratados y convenios internacionales relativos a la materia que se obliga a Colombia (Sentencia C-934 de 2004).

En ese entendido, el conflicto e impacto en el ámbito nacional también se visualiza en materia de derechos y tratados internacionales, puesto que Colombia es miembro de la OIT (Organización Internacional del Trabajo) desde el año 1919, ratificando 61 convenios, de los cuales 52 se encuentran en vigor. El Convenio C187 - Convenio sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo, 2006 (núm. 187) aclara y genera obligaciones a sus Estados miembros, los cuales deben promover la mejora continua de la seguridad y salud en el trabajo

con la finalidad de prevenir temas relacionados con la salud física como enfermedades, lesiones y también las muertes ocasionadas por el trabajo en el desarrollo de las funciones (Artículo 2. Convenio sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo, 2006. núm. 187).

Ello quiere decir que el Estado colombiano está en su deber y obligación de hacer control y vigilancia por medio de los entes correspondientes, para que todas las personas que estén desarrollando sus actividades laborales se encuentren en condiciones óptimas por parte de su empleador y reproducir un ambiente de trabajo sano y en las circunstancias legales adecuadas. El Estado tiene como obligación asegurar la protección de los derechos humanos y precaver cualquier tipo de vulneraciones; por tanto, debe adoptar medidas nacionales e internacionales, como también judiciales y no judiciales, que propendan por garantizar el goce de los derechos fundamentales de las personas, en especial, cuando se trate de relaciones en las que intervengan actores privados como las empresas que puedan afectar los derechos humanos de los trabajadores. (Clavijo Cubides y Pérez Zoparagón, 2020).

Por ende, si el Estado colombiano no da cumplimiento a las funciones que incoó en su oportunidad el derecho internacional, podría enfrentarse a la violación de los derechos humanos en cuestiones laborales, por lo cual los entes internacionales competentes tendrán la obligación de intervenir. Es evidente que existe ausencia de planeación por parte del legislador y del cuerpo del congreso para encontrar con premura las soluciones a corto o mediano plazo, dado el rápido crecimiento de la tecnología. Por esta razón, el gobierno colombiano

debe velar por regular y crear leyes para los trabajadores, ya que no están en sintonía con la velocidad del crecimiento de estas plataformas, lo que crea diferencias y barreras que son usadas a favor de estas, las cuales se aprovechan del desconocimiento de los domiciliarios respecto a sus derechos (Vélez, Góngora, Amézquita, Bonilla, 2021).

5. Impacto jurídico de la vinculación contractual de los domiciliarios a través de plataformas digitales, desde la perspectiva del consultorio jurídico

Los consultorios jurídicos de derecho de las universidades colombianas prestan una función legal y social dentro del ordenamiento jurídico colombiano, que tiene como finalidad principal contribuir a la materialización del acceso a la justicia de la población de escasos recursos. Esto se lleva a cabo por medio de asesoramientos legales gratuitos a la comunidad más vulnerable, con miras a disminuir, de alguna manera, los niveles de desigualdad que existen en la sociedad colombiana (Pinzón y Rojas, 2022). Además de eso, el consultorio jurídico brinda la posibilidad a los estudiantes de interactuar directamente con usuarios; actividad académica que es fundamental para que los estudiantes de derecho puedan dilucidar las problemáticas jurídicas actuales, reproduciendo, además, escenarios que incentiven el debate académico, la reflexión crítica y jurídica sobre las problemáticas sociales que atañen al mundo del derecho (Almanza, 2020).

La aplicabilidad de los consultorios jurídicos en Colombia permite no solo

el cumplimiento de los fines del Estado al garantizar el acceso de justicia a las personas con escasos recursos, sino que, a su vez, permite la formación de un profesional íntegro, interesado en ir más allá de su perfil académico, con el fin de lograr desde la academia, que no se vean afectados los derechos fundamentales de la población vulnerable en general. Por lo tanto, desde consultorio jurídico se busca formar una generación profesional con sentido de responsabilidad, competitividad y de análisis crítico frente a los conflictos sociales y jurídicos que enfrenta nuestra sociedad actual, a fin de construir nuevos modelos sociales que tiendan a preservar la dignidad y los derechos fundamentales de las personas (Zipa, 2020).

Por consiguiente, desde el consultorio jurídico de la Universidad Católica de Colombia, propendemos por ejercer actividades académicas que nos permitan desarrollar una crítica social, para proyectar, a raíz de eso, propuestas de cambio respecto de asuntos que son de interés social general y de desigualdad económica, cultural y de medios de defensa y de vulneración de derechos fundamentales.

El consultorio de la Universidad Católica presta un servicio social de asesoramiento jurídico y solución de conflictos en derecho y suministra un entrenamiento práctico a los estudiantes de los últimos semestres del Programa de Derecho. El servicio está dirigido principalmente a personas de escasos recursos y se caracteriza por tener un equipo de trabajo con sentido humano y compromiso social, en búsqueda constante de la excelencia en el servicio. (Página web Universidad Católica de Colombia).

Ahora bien, según lo mencionado anteriormente, nosotras, como estudiantes vinculadas al consultorio jurídico de la Universidad Católica de Colombia, encontramos que el tema de la precarización laboral en la contratación de las plataformas digitales genera un conflicto de interés público, que ha provocado un impacto negativo e indiscutible en el derecho laboral, como también en los derechos fundamentales de los trabajadores en Colombia. Esto partiendo desde la base, de que el derecho al trabajo digno es un derecho fundamental protegido por nuestra Carta Magna; como también, por el Código Sustantivo del Trabajo y tratados internacionales. Por tanto, se entiende que de este derecho emanan ciertas obligaciones de estricto cumplimiento para los empleadores, que sirven para salvaguardar ciertas garantías mínimas laborales a los trabajadores y para brindarles cierto grado de protección a los mismos frente a las actividades o labores que desempeñan. Garantías que, como se mencionó en los acápites anteriores, se ven vulneradas al disfrazar la verdadera relación laboral del contrato, tras un contrato civil o comercial, con el fin de evadir las responsabilidades que tiene el empleador para con su trabajador, respecto de las garantías laborales, como el aseguramiento de la seguridad social y el cumplimiento de otros beneficios a los que el empleador está obligado a proporcionar (Ruiz y Valencia, 2020).

Desde consultorio jurídico vemos esta modalidad de contratación como una gran problemática, pues la población que resulta afectada es precisamente la que hace parte de comunidades vulnerables y de escasos recursos, la cual accede a prestar su servicio o labor a través

de estas modalidades, porque no cuenta con otras oportunidades laborales diferentes para subsistir. Población que en su mayoría recurre a consultorio jurídico a buscar soluciones o diferentes alternativas frente a este conflicto social. Sin embargo, con base en los casos que se presentan en consultorio jurídico respecto del tema actual, solo podemos indicarles a los usuarios el modo de operar la contratación de dichas plataformas, como también brindarles un análisis crítico frente a esta problemática social y jurídica que enfrenta nuestra sociedad actual.

Por tal razón, resultó imperativo generar este análisis jurídico en el presente artículo, pues consideramos que es fundamental generar una crítica jurídica acerca de estos nuevos sistemas contractuales que van en contra de lo que se ha estipulado en derecho laboral y derechos fundamentales. Por tanto, nos resulta crucial incentivar la importancia de regular los nuevos modelos de empleo en nuestra legislación, en lo que respecta a los derechos laborales, en el caso de las plataformas digitales domiciliarias, para que estos no afecten los derechos de los trabajadores (Preciado y Hartley, 2021). Es así como consideramos indispensable redefinir la noción tradicional de subordinación, con el objetivo de crear nuevos esquemas de trabajo con base en la economía colaborativa, con miras a resguardar las garantías y derechos laborales fundamentales del trabajador. Esto con el fin de que, a través de las nuevas modalidades de contratación, se pueda establecer una relación laboral que no haga caso omiso al ámbito de regulación del derecho al trabajo (Bustamante, 2021).

Conclusiones

La revisión literaria mostró que, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 23, 56 y 57 del Código Sustantivo del Trabajo, donde se han establecido los tres elementos esenciales del contrato de trabajo y la obligación de la seguridad social, en la contratación realizada por medio de las plataformas digitales domiciliarias sí se configura la existencia de una relación laboral (contrato de trabajo), puesto que se cumple con una prestación personal de servicio, donde hay además, una relación de dependencia y subordinación respecto del empleador y una contraprestación por ese servicio conocida como salario. Los autores concluyen que, al ocultar dicha relación laboral con otro tipo de contrato, se vulnera tal presunción legal y, por ende, los derechos laborales de estos trabajadores. El no reconocimiento de una relación laboral lleva a que se vulneren las prestaciones sociales y las garantías mínimas laborales, fruto de la relación contractual prestada, como lo es la seguridad social, salud y otras garantías básicas laborales.

Por tanto, las condiciones laborales de los domiciliarios no son las mejores partiendo de que no cuentan con la suscripción de un contrato laboral, no se asegura la afiliación al sistema de seguridad social. Además, para lograr acumular el equivalente a un salario mínimo requieren de mucho esfuerzo. De igual manera, no se les exige el uso de elementos de protección social, no se les hace entrega de los elementos necesarios para el desarrollo de su trabajo, no cuentan con actividades de bienestar y

y recreación, lo cual genera una violación sistemática de los derechos laborales consagrados en nuestra Carta Magna, en el Código Sustantivo de Trabajo y en tratados internacionales.

La revisión literaria demostró que, en la actualidad, existe una carencia normativa en el ordenamiento jurídico laboral colombiano respecto a la contratación que ejecutan las plataformas digitales de domicilios. Contratación que esconde la verdadera fachada de un contrato laboral, puesto que se puede observar la configuración del pago de un salario como contraprestación al servicio prestado; es decir, obtiene una remuneración económica que compensa las actividades ejecutadas. Además, al trabajador, a través de la aplicación, se le imparten órdenes directas y específicas que debe ejecutar, tales como recoger y entregar todo tipo de bienes o transportar personas siguiendo unos procedimientos y directrices establecidas por la plataforma digital de envíos, lo cual genera subordinación.

Por último, existe la regla general que señala que el trabajador debe prestar sus servicios de manera personal, cumpliendo así con los requisitos de una relación laboral y vulnerando de manera clara los derechos y garantías mínimas laborales de los trabajadores adscritos a las aplicaciones digitales domiciliarias. Por tanto, los autores concluyen que es importante regular los nuevos modelos y redefinir la noción tradicional de subordinación, con el objetivo de crear nuevos esquemas de trabajo según la economía colaborativa, con miras a proteger las garantías y derechos laborales fundamentales del trabajador.

Referencias Bibliográficas

Agamez, L. (2020). La subordinación como elemento necesario para acreditar la existencia de un contrato laboral entre los trabajadores y el sector público cuando la vinculación inicial asume la forma del “contratista”. *Revista Jurídica Mario Alario D’Filippo*, 12(23), 178–193. <https://doi.org/10.32997/2256-2796-vol.12-num.23-2020-2662>.

Aldana, D; Vargas, J. (2022). La relación laboral en los trabajadores vinculados a la plataforma Rappi (2018-2021).

Álvarez, A. y Villaveces, J. (2021). El rompecabezas de la protección social en un mercado laboral con alta informalidad: análisis de un siglo de reformas en Colombia. [file:///C:/Users/ECHO220/Downloads/SSRN-id4008605%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/ECHO220/Downloads/SSRN-id4008605%20(1).pdf).

Arbeláez, M. A., Fernández, C. & Hernández, D. (2021). Plataformas digitales y contribuciones a seguridad social. El caso de Colombia antes y después de la pandemia. *Coyuntura Económica: Investigación Económica y Social*. 51, pp. 81-114. <https://www.repository.fedesarrollo.org.co/handle/11445/4212>.

Asmanza, M; Castiblanco, H. (2021). La tríada entre consultorio jurídico, investigación y comunidad. <https://bonga.unisimon.edu.co/bitstream/handle/20.500.12442/9637/LATRIADAENTRECONSULTORIOJURIDICOINVESTIGACIONCOMUNIDAD.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

- Asmaza, M. (2021). Estudio de caso en la compañía Rappi: Condiciones laborales de los Rappitenderos y su importancia en el clima organizacional. <https://repositorio.uniagustiniana.edu.co/handle/123456789/1876>
- Bedoya, M. (2021). Condiciones sociolaborales y respuestas jurisdiccionales para los trabajadores de plataformas digitales en Colombia. http://repositorio.udea.edu.co/bitstream/10495/23236/1/BedoyaMaria_2021_CondicionesSociolaboralesTrabajadoresPlataformas.pdf
- Bedoya, M. R. (2021). Condiciones sociolaborales y respuestas jurisdiccionales para los trabajadores de plataformas digitales en Colombia. <http://hdl.handle.net/10495/23236>
- Bejarano, B. (2022). El trabajo de los repartidores a domicilio y las plataformas digitales en Colombia: caso de Rappi y iFood. <https://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/27042>.
- Bogoya Viasus, B. S., Espitia Sáenz, D. M., García Cruz, E. E., & Peña Rojas, M. M. (2021). Análisis de las condiciones laborales de los Rappitenderos de Rappi Colombia: implicaciones económicas e impacto en la organización. <https://repository.ean.edu.co/bitstream/handle/10882/10741/EspitiaDiana2021.pdf>
- Bonilla, M; Diaz, T; Pinzón, A. (2020). Rappitenderos, sus condiciones laborales y redes de apoyo en medios masivos. <https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/51868/Tesis%20Mario%20Bonilla%2C%20Tatiana%20Diaz%20y%20Karen%20Pinzon%20%281%29.pdf?sequence=2&isAllowed=y>
- Bustamante, N; Parra, Célis, R; Rodríguez, A; Salazar M, Sánchez, J. (2021). ¿Son trabajadores o contratistas independientes? <https://derecho.uniandes.edu.co/sites/default/files/borradores-de-trabajo-y-derecho.pdf>
- Cabanzo Niño, Y. P. (2021). Retos frente a los riesgos y vulnerabilidad laborales de los “Rappitenderos” del sector Kennedy Central al sur de Bogotá DC. <https://hdl.handle.net/20.500.12962/825>
- Cepeda. E. (2021). Derecho laboral y economía colaborativa: un reto para la legislación colombiana en la era de las nuevas tecnologías. <https://repository.usta.edu.co/handle/11634/32485>
- Cerón Cardona, M. A., Loaiza Aguirre, G. A., & Arango Cadavid, A. (2021). Las plataformas digitales y la calidad del empleo; caso Rappi año 2019 (Doctoral dissertation, Universidad Santiago de Cali). <https://repository.usc.edu.co/handle/20.500.12421/5905>
- Clavijo, C. & Pérez, M. (2022). Las empresas y su responsabilidad internacional respecto de los derechos humanos en marco de las relaciones laborales ¿Hacia la subjetividad jurídica internacional de las empresas? <http://hdl.handle.net/10554/59299>.
- Duque, B; Narváez, C. (2021). Los modelos de contratación de personas por las plataformas digitales de envíos: un análisis crítico frente a la aplicación de los principios laborales en Colombia. <https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/52958/TESIS...pdf?sequence=6&isAllowed=y>

Fernández, C., & Benavides, J. (2020). Las plataformas digitales, la productividad y el empleo en Colombia. <https://www.repository.fedesarrollo.org.co/handle/11445/3962>

Franco, D; Vieira, S. (2021). Plataformas digitales generadoras de empleo y subordinación: la falta de regulación laboral en los contratos de las plataformas digitales. <https://repository.upb.edu.co/bitstream/handle/20.500.11912/9765/Plataformas%20digitales%20generadoras%20de%20empleo.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Giraldo, D. (2020). Incidencia de la precarización laboral de trabajadores vinculados a las plataformas Uber y Rappi, sobre los factores subjetivos de la carga laboral. https://repository.ucc.edu.co/bitstream/20.500.12494/32923/1/2020_Precarizacion_Laboral_Uber_Y_Rappi.pdf

Gómez, A; Huérfano, A (2021). El contrato de mandato y el contrato de comisión. Diferencias y similitudes en un contexto social en la actualidad. https://www.researchgate.net/profile/Angie-Huerfano-Casiano/publication/351365518_El_contrato_de_mandato_y_el_Contrato_de_comision_Diferencias_y_similitudes_en_un_contexto_social_en_la_actualidad/links/60943309458515d315ffd6c8/El-contrato-de-mandato-y-el-Contrato-de-comision-Diferencias-y-similitudes-en-un-contexto-social-en-la-actualidad.pdf

González, A. (2021). El negocio del Neoliberalismo sobre el derecho irrenunciable a la Seguridad Social en pensiones en Colombia. https://cielolaboral.com/wp-content/uploads/2021/01/gonzalez_noticias_cielo_n1_2021.pdf.

Guerra, Any; Flórez, R; Rivadeneira De Ávila, M. (2021). Importancia de los derechos laborales de los Rappitenderos en Barranquilla. <https://bonga.unisimon.edu.co/handle/20.500.12442/8938>.

Guzmán, A. (2020). Relaciones laborales de Rappi: una aproximación desde la Teoría de Juegos. https://repository.uniandes.edu.co/bitstream/handle/1992/49006/u8337_02.pdf?sequence=

Henao, D; Torres, S. (2020). Derechos laborales del trabajador digital autónomo como nueva forma de vinculación en Colombia: el caso de las plataformas de economía colaborativa de mensajería y domicilios. <http://repository.unaula.edu.co:8080/jspui/bitstream/123456789/1425/3/unaulareppreder-2020derechoslaboralesplataformaseconomia-colaborativa.pdf>

Jaramillo Jassir, I. D. (2021). El (des) balance del derecho del trabajo a 30 años de la Constitución política en Colombia. *Revista Jurídica del Trabajo*, 2(6).77–103. <http://www.revistajuridicadeltrabajo.com/index.php/rjt/article/view/111>

Lozada, M. (2020). Desconocimiento de Derechos Fundamentales en Economías Colaborativas en Colombia. <https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/19430/Trabajo%20de%20grado.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Matiz, A. F. & Gómez, M. C. (2022). Conflictividad laboral en la era digital: La subordinación jurídica como presupuesto de laboralidad.

Recuperado de: <http://hdl.handle.net/20.500.12749/16282>.

Méndez, L. (2020). El trabajo en la era digital: un reto al positivismo jurídico. https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/25856/Santiago_Latorre_2020.pdf?sequence=3&isAllowed=y

Moreno Ruiz, C. (2020) Funcionamiento de la plataforma RAPPI dentro del ordenamiento legal colombiano desde una perspectiva del pluralismo jurídico. <https://doctrinadistrital.com/ojs2/index.php/RevistaDoctrinaDistrital/articloe/view/31>.

Muskus, C; Ladino, J. (2022). Las relaciones de trabajo en los domiciliarios de la plataforma Rappi. https://repository.ugc.edu.co/bitstream/handle/11396/7149/Ladino_Medina_Johnatan_Alexander_Muskus_Lopez_Carlos_Arturo_2022.pdf?sequence=1

Pacheco Cano, D. (2022). Las pruebas para establecer el contrato realidad en medio de la virtualidad. <https://hdl.handle.net/10901/23020>.

Pinzón, L y Rojas, A. (2022). Justicia terapéutica en consultorios jurídicos: hacia una práctica jurídica centrada en el bienestar. <https://repositorio.uniandes.edu.co/handle/1992/59157>.

Plazas, R. (2021). Trabajo social como trabajo asalariado: reflexiones sobre las particularidades de la formación social colombiana en la contemporaneidad. *Revista Eleuthera*, 23 (1), 217-240. <http://doi.org/10.17151/eleu.2021.23.1.12>.

Preciado, G., & Hartey, J. (2021). El trabajo en

plataformas digitales ¿Una forma de trabajo independiente o subordinado?: una interpretación para la perspectiva del derecho laboral colombiano. <https://bdigital.uexternado.edu.co/handle/001/4270>

Ramírez, M. (2021). Rappi, ¿de la colaboración a la precarización? <https://repositorio.urosario.edu.co/handle/10336/32762>

Reyes, C. E. (2020). Encubrimiento del contrato de prestación de servicios al contrato realidad: consecuencias para la administración pública en el respeto y garantía de los derechos laborales. <http://hdl.handle.net/10654/39887>.

Rodríguez, M. L. B., Calderón, R. E. P., & Loaiza, L. F. M. (2021). APLICACIÓN INDUSTRIAL 4.0 EN LOGÍSTICA DE RAPPI “ZONA T”, DE BOGOTÁ DC, COLOMBIA. *Ingeniería Investigación y Desarrollo*, 21(1), 32-38. <https://doi.org/10.19053/1900771X.v21.n1.2021.13512>

Rojas Bernal, D. A., & Guerrero Serpa, L. P. (2021). Trabajo en plataformas digitales: un análisis desde el derecho comparado hasta las fallas en el ordenamiento colombiano. <https://hdl.handle.net/20.500.12442/7915>

Ruiz Sánchez, J. (2021). Reconocimiento como trabajadores a “los socios conductores” de UBER TECHNOLOGIES INC –Rasier Operations B.V.- en el ordenamiento jurídico colombiano. <https://hdl.handle.net/10901/21813>.

Sánchez, G; Rosas, J. (2020). Condiciones laborales de los domiciliarios de Rappi, Uber, etc.

https://repository.icesi.edu.co/biblioteca_digital/bitstream/10906/87557/1/TG03028.pdf

Sepúlveda, L. (2021). Regulación jurídica de la fuerza laboral implementada por los propietarios de las plataformas digitales en Colombia. <https://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/26238>

Urrea-Ríos, Ivan Leonardo and Piraján, Jackeline, Impacto De La Pandemia Covid-19 Sobre El Mercado Laboral En Colombia: El Papel Del Empleo En La Recuperación Económica. <https://ssrn.com/abstract=3738980> o <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3738980>

Valencia Jiménez, G. (2021). El trabajo líquido: la subordinación laboral en las plataformas digitales: el caso de Rappi. Universidad de los Andes. <http://hdl.handle.net/1992/53466>

Valiente Bermúdez, F; Hernández Velasco, O. (2020) Ocultamiento del contrato realidad en Rappi Colombia. <https://bonga.unisimon.edu.co/handle/20.500.12442/6134>.

Vanegas Vásquez, C., & Jaramillo Marín, R. S. (2020). El trabajo y la seguridad social en tiempos de la COVID-19. *Opinión Jurídica*, 19(40), 207-224. <https://doi.org/10.22395/ojum.v19n40a10>

Vásquez, A; Mancilla, J; González, R. (2021). La indemnización moratoria por falta de pago de salarios y/o prestaciones sociales. <https://bonga.unisimon.edu.co/bitstream/handle/20.500.12442/6755/LaIndemnizacionMoratoriaFaltaPagoSalariosResumen.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

Vélez, C; Góngora, D; Amézquita, J; Bonilla, P. (2021). Condiciones laborales de los bicimensajeros que utilizan la aplicación Rappi en Bogotá. <https://repository.ean.edu.co/handle/10882/11225>

Zipa, N.y Cepeda, L. y Fonseca, Y. L. (2021). Análisis histórico-social de los Consultorios Jurídicos. Balance del Consultorio Jurídico de la UPTC en el Área Laboral (2018-2019). *Derecho y Realidad*,19(38), 165–186. <https://doi.org/10.19053/16923936.v19.n38.2021.13697>.