

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



**LA SIMULACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO CONSTITUYE
DELITO EN CONTRA DEL PATRIMONIO**

JESSICA MARIELA CHÁVEZ GONZÁLEZ

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2012

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

**LA SIMULACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO CONSTITUYE
DELITO EN CONTRA DEL PATRIMONIO**

TESIS

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

Por

JESSICA MARIELA CHÁVEZ GONZÁLEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, octubre de 2012.

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

| | |
|-------------|--|
| DECANO: | Lic. Avidán Ortiz Orellana |
| VOCAL II: | Lic. Mario Ismael Aguilar Lizardi |
| VOCAL III: | Lic. Luis Fernando López Díaz |
| VOCAL IV: | Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez |
| VOCAL V: | Br. Pablo José Calderón Gálvez |
| SECRETARIA: | Licda. Rosario Gil Pérez |

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



*CORPORACION DE ABOGADOS Y NOTARIOS
ESPECIALIZADOS EN DERECHO TRIBUTARIO*



Guatemala, 14 de julio de 2010

Licenciado

Marco Tulio Castillo Lutín

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Faculta de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Su Despacho

Licenciado Castillo Lutín:

De manera atenta le agradezco la aceptación de mi persona para ser **ASESOR** de tesis y le informo sobre el trabajo de investigación intitulado: "**LA SIMULACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO COMO DELITO EN CONTRA DEL PATRIMONIO**", elaborado por la estudiante **JESSICA MARIELA CHÁVEZ GONZÁLEZ**, carné 200218673, EXPEDIENTE 820-09, para el efecto OPINO:

- a) El contenido científico y técnico jurídico de la tesis de grado, consiste en una investigación jurídica fundamentada y razonada en la doctrina y en la ley, su lectura se interpreta que es un tema relevante, de actualidad e innovador, porque es estudiado desde un punto de vista sui generis, aporta conocimiento jurídico y científico a la ciencia del Derecho, al gremio de profesionales Abogados y Notarios y a la sociedad guatemalteca.
- b) El planteamiento realizado denota que existe simulación del contrato de trabajo y se disminuyen algunos derechos laborales del trabajador contratado para prestar servicios técnicos.
- c) Las metodologías y técnicas de investigación aplicadas fueron inductivo, deductivo, de análisis y método sintético, los cuales fueron acorde para el desarrollo de cada uno de los capítulos.
- d) La contribución científica aporta conocimiento jurídico y social nuevo.



*CORPORACION DE ABOGADOS Y NOTARIOS
ESPECIALIZADOS EN DERECHO TRIBUTARIO*



- e) Las conclusiones y recomendaciones utilizadas, son coherentes y adecuadas de conformidad a la ciencia del Derecho.
- f) La bibliografía, es suficiente y adecuada para el tema desarrollado, ya que contiene la exposición de autores nacionales y extranjeros.

En conclusión, fundamentado en las razones anteriores, se emite **DICTAMEN FAVORABLE**, derivado a que el trabajo de tesis se ajusta a los requerimientos del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, y el Examen General Público, porque es congruente y razonable con la Planificación Científica, a la ciencia del Derecho y a la finalidad de la Universidad de San Carlos de Guatemala de id y enseñad a todos.

Deferentemente,

JUAN ANTONIO LÓPEZ NUÑEZ
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.

UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES. Guatemala, veintisiete de julio de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) GLADYS ESPERANZA
BARRIENTOS VILLAFUERTE, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de
la) estudiante JESSICA MARIELA CHÁVEZ GONZÁLEZ. Intitulado: "LA
SIMULACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO COMO DELITO EN CONTRA
DEL PATRIMONIO".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las
modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación,
asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer
constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de
Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual
dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su
opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación
utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la
misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el
trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MTCL/ell



LICDA. GLADYS ESPERANZA BARRIENTOS VILLAFUERTE
 ABOGADA Y NOTARIA
 15 Avenida 3-40, Zona 13, Edificio Asunción
 Oficina 2-B, Segundo Nivel
 Tel: 2385-2623 y 53950555

Guatemala, 10 de septiembre de 2010

Licenciado
MARCO TULIO CASTILLO LUTIN
 Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
 Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
 Universidad de San Carlos de Guatemala
 Presente

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 [Faint signature and stamp]

Licenciado Castillo Lutín:

En cumplimiento al nombramiento emitido por esa Jefatura, el día 27 de julio de 2010, en el que se dispone nombrarme como **REVISORA** y se me faculta para realizar las modificaciones de forma y de fondo en el Trabajo de tesis de la bachiller **JESSICA MARIELA CHÁVEZ GONZÁLEZ**, respetuosamente me dirijo a usted haciendo referencia a la misma con el objeto de informar mi labor y emitir el dictamen correspondiente, apegado a lo que establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que habiendo revisado el trabajo elaborado por la bachiller Chávez González se establece lo siguiente:

1. El trabajo de tesis se denomina "**LA SIMULACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO COMO DELITO EN CONTRA DEL PATRIMONIO**", al realizar la revisión sugerí correcciones que en su momento consideré necesarias para mejorar la comprensión del tema desarrollado, como lo fue el de modificar el nombre del título por el de: "**LA SIMULACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO CONSTITUYE DELITO EN CONTRA DEL PATRIMONIO**", por adecuarse de mejor manera al planteamiento del problema y otras correcciones de forma y de fondo las cuales en su momento se efectuaron.
2. El contenido científico en el presente trabajo de tesis, lo constituye un estudio profundo acerca de la simulación del contrato de trabajo en el contexto guatemalteco; asimismo, el contenido técnico del trabajo desarrollado, lo constituye el análisis metodológico de la aplicación de los distintos instrumentos legales, nacionales e internacionales que regulan la relación laboral y el contrato de trabajo, especialmente en el Código de Trabajo Guatemalteco, Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala.
3. La metodología empleada por la bachiller Chávez González, a lo largo de la realización de la presente tesis, fue diversa, según la fase en que se encontraba la investigación, es por lo mismo que los métodos utilizados son el inductivo, el deductivo, el de análisis y el método sintético; así como las técnicas de

Gladys Esperanza Barrientos Villafuerte
 ABOGADA Y NOTARIA

[Handwritten mark]



LICDA. GLADYS ESPERANZA BARRIENTOS VILLAFUERTE
ABOGADA Y NOTARIA
15 Avenida 3-40, Zona 13, Edificio Asunción
Oficina 2-B, Segundo Nivel
Tel: 2385-2623 y 53950555

investigación utilizadas se desarrollaron con el apoyo de material bibliográfico y documental, utilizando leyes, textos, así como diccionarios jurídicos.

4. La redacción de todo el trabajo es clara y concreta, adecuada a la estructura y naturaleza de estas investigaciones que exige el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.
5. Las conclusiones y recomendaciones son correctas y tienen el enfoque apropiado.
6. La bibliografía empleada tiene relación directa con los capítulos y con las citas bibliográficas de la tesis.

En definitiva el contenido del trabajo de tesis reúne efectivamente los requisitos legales que establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, con la finalidad de que se le autorice a la bachiller Chávez González, el examen público de tesis, para que en su momento se le confiera el grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin otro particular, me suscribo atentamente,

Licda. Gladys Esperanza Barrientos Villafuerte
Abogada y Notaria
Colegiada No. 5886
REVISORA





DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, 11 de septiembre de 2012.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante JESSICA MARIELA CHÁVEZ GONZÁLEZ, titulado LA SIMULACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO CONSTITUYE DELITO EN CONTRA DEL PATRIMONIO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/ivtc

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO



Rosario





DEDICATORIA

- A DIOS:** Mi Padre Celestial, mi guía y mi fortaleza, gracias por hacerme entender el camino de tus mandamientos, para que medite en tus maravillas.
- A MIS PADRES:** Elia Sulmira González Juárez y César Arnoldo Chávez Noriega, por haberme dado la vida, por su amor y apoyo, sin ustedes nada de esto fuera posible, nunca existirán palabras para expresar mi infinita gratitud.
- A MIS ABUELITOS:** Jesús Juárez Barrera, Pedro Jacobo Chávez Ramírez y Toribia de Jesús Noriega (+); que con su ternura y sabios consejos supieron inculcarme el sentido del trabajo y la responsabilidad.
- A MIS HERMANAS:** Por su amor y el apoyo que me han dado en toda mi vida, las quiero mucho.
- A MIS TÍOS Y PRIMOS:** Eterno agradecimiento por su apoyo y por estar a mi lado cuando más los he necesitado.
- A:** Mis amigos en general, gracias por su apoyo y amistad en los momentos cruciales de mi vida.
- A:** **LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, EN ESPECIAL A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES,** por haberme abierto las puertas del conocimiento y darme la oportunidad de aportar algo a la patria.



ÍNDICE

| | Pág. |
|-------------------|------|
| Introducción..... | i |

CAPÍTULO I

| | |
|---|----|
| 1. El derecho de trabajo..... | 1 |
| 1.1 Antecedentes históricos del derecho de trabajo..... | 1 |
| 1.2 Definición..... | 5 |
| 1.3 Principios que rigen el derecho de trabajo..... | 6 |
| 1.3.1 Principio de tutelaridad..... | 6 |
| 1.3.2 Principio de garantías mínimas..... | 9 |
| 1.3.3 Principio de superación..... | 9 |
| 1.3.4 Principio de irrenunciabilidad..... | 10 |
| 1.3.5 Principio de necesidad..... | 10 |
| 1.3.6 Principio de imperatividad..... | 10 |
| 1.3.7 Principio evolutivo | 11 |
| 1.3.8 Principio de obligatoriedad..... | 12 |
| 1.3.9 Principio de realismo..... | 12 |
| 1.3.10 Principio de objetividad..... | 13 |
| 1.3.11 Principio de naturaleza pública..... | 13 |
| 1.3.12 Principio de democratividad..... | 13 |
| 1.3.13 Principio de sencillez..... | 13 |
| 1.3.14 Principio conciliatorio..... | 14 |
| 1.3.15 Principio de in dubio pro-operario..... | 14 |



CAPÍTULO II

| | |
|---|----|
| 2. La relación laboral..... | 17 |
| 2.1 Diferencia entre contrato de trabajo y relación de trabajo..... | 18 |
| 2.2 Efectos derivados de la relación de trabajo..... | 19 |
| 2.2.1 Obligaciones del empleador..... | 20 |
| 2.2.2 Derechos del empleador..... | 22 |
| 2.2.3 Obligaciones del trabajador..... | 24 |
| 2.2.4 Derechos del trabajador..... | 24 |
| 2.3 La estabilidad laboral..... | 27 |
| 2.4 Terminación de la relación laboral..... | 29 |
| 2.5 Causas que dan fin a la relación laboral..... | 30 |
| 2.5.1 Despido directo justificado..... | 31 |
| 2.5.2 Despido directo injustificado..... | 35 |
| 2.5.3 El despido indirecto..... | 36 |
| 2.5.4 La renuncia..... | 38 |
| 2.5.5 El abandono injustificado de labores..... | 39 |
| 2.5.6 Por disposición legal sin responsabilidad del trabajador..... | 41 |
| 2.5.7 Por disposición legal sin responsabilidad de las partes..... | 42 |
| 2.6 El despido..... | 43 |
| 2.7 El derecho de despido del patrono..... | 44 |

CAPÍTULO III

| | |
|--|----|
| 3. El contrato de trabajo | 49 |
| 3.1 Definición | 49 |
| 3.2 Sujetos que intervienen en el contrato de trabajo..... | 53 |
| 3.2.1 El trabajador | 53 |



Pág.

| | |
|---|----|
| 3.2.2 El patrono y la empresa..... | 54 |
| 3.3 Elementos del contrato de trabajo..... | 56 |
| 3.3.1 Elementos generales del contrato de trabajo..... | 57 |
| 3.3.2 Elementos especiales del contrato de trabajo..... | 58 |
| 3.4 Características del contrato de trabajo..... | 60 |
| 3.5 Clases de contrato de trabajo..... | 61 |
| 3.6 Nulidad del contrato de trabajo..... | 62 |
| 3.7 El riesgo económico en el contrato de trabajo..... | 64 |

CAPÍTULO IV

| | |
|---|-----------|
| 4. La simulación del contrato de trabajo y su tipificación como delito contra el patrimonio..... | 67 |
| 4.1 La simulación del acto jurídico..... | 67 |
| 4.1.1 Naturaleza jurídica de la simulación..... | 68 |
| 4.1.2 Requisitos de la simulación..... | 72 |
| 4.1.3 Clases de simulación..... | 74 |
| 4.2 Delitos contra el patrimonio..... | 78 |
| 4.2.1 Definición de patrimonio..... | 78 |
| 4.2.2 La simulación de contrato como caso especial de estafa..... | 79 |
| 4.3 Derechos mínimos del trabajador afectados por la simulación de contrato de trabajo..... | 83 |
| 4.4 El tipo penal de simulación de contrato de trabajo..... | 87 |
| CONCLUSIONES..... | 89 |
| RECOMENDACIONES..... | 91 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 93 |



INTRODUCCIÓN

El Artículo 264 numeral 12 del Código Penal Guatemalteco regula como caso especial de estafa, “Quien otorgare, en perjuicio de otro, un contrato simulado”. En las relaciones laborales, son recurrentes y cotidianas las simulaciones del contrato de trabajo, entendiéndose ésta como: el acto de celebrar un contrato que, a pesar de reunir todos los elementos legales para ser de carácter jurídico laboral, es otorgado como de carácter civil o mercantil, en perjuicio del empleado, a fin de que éste no goce de todos los derechos que la legislación laboral establece como mínimos, en especial aquellos derechos de naturaleza económica. La simulación del contrato de trabajo influye directamente de forma negativa en los intereses patrimoniales de la parte afectada, en este caso, el trabajador.

Aunado a lo anterior, concurren los problemas clásicos y cajoneros del derecho de trabajo: escasa y penosamente tardada justicia laboral; la parte afectada comúnmente es la parte que representa la mayoría de los habitantes de la nación, en un derecho que se dice a sí mismo **hondamente democrático** pero que aún no termina de creérselo; el mismo retardo y difícil acceso a la justicia laboral genera la famosa conciliación, que por lo general significa que las partes alcanzan un acuerdo extrajudicial, pero también significa que el empleado renuncia a una gran parte de las prestaciones que legalmente le correspondían; no existen controles estatales para determinar en qué contrataciones se simula el carácter jurídico de la negociación entre empleado y empleador; una gran mayoría de trabajadores poseen una baja o nula formación académica, además de ser de escasos recursos, situación que genera explotación por parte del patrono a través del engaño o la ventaja económica.

Esta problemática evidencia que: la justicia laboral no es suficiente para combatir las injusticias que muchos (demasiados) patronos cometen en contra del trabajador, quienes sufren agravio en su patrimonio debido a la deficiente tutela legal que el Estado les brinda, razón por la cual los patronos no temen a la sanción legal hasta ahora impuesta, por resultar ésta, mínima al fin.

La exposición precedente resalta la importancia de enviar un mensaje a la población en general para hacer cesar la injusticia social laboral, la cual necesita ser coadyuvada por el derecho penal. Por eso, la tesis propone la regulación del tipo penal de **simulación del contrato de trabajo** como un delito de acción pública que afecta el patrimonio de los trabajadores mediante el engaño y el aprovechamiento de la ventaja económica por la parte empleadora y la necesidad de la parte trabajadora. La hipótesis que se pretendió comprobar o desestimar en la presente tesis es la siguiente: El Estado de Guatemala, a través de sus autoridades legislativas debe regular el tipo penal de simulación del contrato de trabajo, como delito de acción pública que afecta el patrimonio de las personas mediante el engaño y el aprovechamiento de la ventaja económica por la parte empleadora, en agravio de la parte trabajadora.

La tesis se dividió en cuatro capítulos, siendo éstos los siguientes: Capítulo I: El derecho de trabajo; Capítulo II: La relación laboral; Capítulo III: El contrato de trabajo; y Capítulo IV: La simulación del contrato de trabajo y su tipificación como delito en contra el patrimonio. Igualmente se agregaron las conclusiones y recomendaciones de la autora.

En ese sentido, el presente trabajo pretendió primordialmente: desarrollar la problemática de la simulación del contrato de trabajo, su influencia en los intereses patrimoniales de la parte trabajadora y las medidas que el estado debe asumir para evitar la continuación y permanencia de ese tipo de simulaciones, tomando como consideración fundamental, la posibilidad de prohibir y sancionar penalmente dicha conducta pues actúa en detrimento del patrimonio de la clase trabajadora. De igual manera es conveniente referir que los métodos empleados a lo largo de la realización de la presente tesis, fueron diversos, según el estado en que se encontraba la investigación, es por lo mismo que los métodos utilizados fueron los siguientes: el inductivo, el deductivo, el de análisis y el método sintético. El resultado de la investigación realizada, aunque se encuentra ampliamente indicado en el capítulo final de la tesis, así como en sus conclusiones y recomendaciones, fue, la comprobación de la hipótesis.



CAPÍTULO I

1. El derecho de trabajo

Cabe resaltar, previo a citar la doctrina creada al respecto de este tema, que el Código de Trabajo guatemalteco, en el Artículo 1, hace una referencia al objeto de estudio de dicho cuerpo legal; objeto que no hace mas que hacer referencia al contenido de estudio del derecho de trabajo. El citado Artículo regula lo siguiente: “El presente Código regula los derechos y obligaciones de patronos y trabajadores, con ocasión del trabajo y crea instituciones para resolver sus conflictos”.

1.1 Antecedentes históricos del derecho de trabajo

La regulación jurídica del trabajo ha existido en los derechos más antiguos que se conocen. Es desde la revolución industrial que existe el derecho de trabajo como una disciplina especial, la historia del mismo se remonta a los siglos XIX y XX. En la esclavitud, la sujeción de los esclavos al dueño era tal, que éstos (los esclavos) no tenían ningún derecho ni una posición de preferencia en las faenas que desempeñaban. “Su origen se debe principalmente a nuevas formas y métodos de trabajo en la industria, el comercio y los servicios en general. En el Código de Hamurabí existieron disposiciones dispersas de lo que iba a ser posteriormente el derecho laboral”¹.

¹ Echeverría Morataya, Rolando, **Derecho de Trabajo I**, pág. 28.

"En Grecia se dividía a las persona en esclavos y no esclavos, pero también se conocía el trabajo dependiente de personas libres, ya que se vio que los esclavos no eran suficientes para trabajar, esto indujo a que en Roma se mantuviera el concepto de locación de servicios, aplica indistintamente al trabajo dependiente y al trabajo autónomo que constituye un verdadero antecedente de los que va a constituir posteriormente el contrato individual de trabajo"².

En Latinoamérica no se conoce a ciencia cierta si en la época precolombina existían normas que regularan las relaciones de trabajo. "Fue en la colonia, cuando los conquistadores sometieron a los indígenas a una esclavitud de tipo romano-griega, y que tuvo como consecuencia que algunos frailes dispusieran dirigirse a la corona para; que emitieran algunas leyes de indios y las reales cédulas, en las que existían ordenamientos mínimos para proteger al indígena"³. Esta situación continuó aun así en la época de la independencia y fue hasta con la revolución liberal que se creo por parte de los legisladores, algunas normas de protección laboral, pero que estaban constituidas no independientemente sino en el Código Civil y continuó hasta el anterior Código Civil. Las normas de derecho de trabajo creadas, nunca fueron altamente protectoras del trabajador.

Dentro de la historia del derecho laboral es importante mencionar que en Australia, en el Estado de Victoria, en 1848 por primera vez se establece una jornada de 10 horas. En Alemania, se promulga la Ley Bismark, que constituye una de las primeras leyes

² Echeverría Morataya, Rolando, **Derecho de Trabajo I**, pág. 29.

³ Fernández Molina, Luis, **Derecho Laboral Guatemalteco**, pág. 18.

sobre seguridad social. “Es en Alemania, en 1988 donde surgen las primeras huelgas, las cuales fueron consideradas como ilegales”⁴.

En México en 1917 surge el primer sistema jurídico que reguló constitucionalmente el derecho de trabajo, lo cual se llevó a cabo en Querétaro. También en la Constitución de Wimar de Alemania en 1919, se sigue el ejemplo de México. “El 11 de abril de 1919, en el marco de las negociaciones del Tratado de Versalles, realizadas en Paris, se forma la liga de las naciones y la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.)”⁵. Los estados de Europa y Estados Unidos siguen el ejemplo de Alemania.

El siglo XVIII tiene una gran importancia histórica para el desarrollo del derecho laboral, pues durante él se promulgaron muchas leyes importantes dentro de la actividad gremial. Inglaterra tenía un gran desarrollo industrial y su economía mercantilista le daba grandes beneficios, además la revolución Industrial se hallaba en pleno apogeo y la relación legal que se había mantenido durante tanto tiempo cede ante el sistema industrial. Sin embargo, el punto de referencia más preciso del nacimiento del derecho de trabajo se encuentra en la revolución francesa, en la que se creó una legislación que defendía primordialmente la propiedad privada sobre los bienes de producción que tomó como consecuencia la industrialización acelerada, que conlleva la explotación del hombre por el hombre en vista de que el trabajador de las industrias, “un miserable” era explotado por jornadas excesivas, salarios paupérrimos, medidas de seguridad e higiene inexistentes y toda clase de desventajas en el trabajo para este sector. La

⁴ **Ibid**, pág. 20.

⁵ **Ibid**, pág. 22.

revolución francesa había proclamado la igualdad de todos los hombres de todo lo cual surgió la libertad de contratar y la libertad de movimiento”⁶.

Los trabajadores tenían el derecho de negociar individualmente con el patrono y en algunos casos se firmaban contratos entre las partes, los cuales eran considerados como válidos y obligatorios ante la ley. A partir de la época medieval en que la sociedad más o menos se encontraba organizada, existen las clases agrícolas y se pueden considerar a los señores feudales como los patronos, y a los siervos de la gleba como los trabajadores actuales. A la par de esta situación agrícola se crearon algunas agrupaciones o corporaciones a las que pertenecían trabajadores de artesanía y esa corporación tenía alguna subordinación del trabajo, por ejemplo: los aprendices ingresaban en el gremio con el fin de obtener alguna enseñanza y aspiraban a escalar los peldaños necesarios para llegar a constituirse, si la oportunidad le llegaba algún día, en maestros.

“Fue con la Revolución de Octubre de 1944 que nació el derecho de trabajo en Guatemala; más homogéneo, más preciso con sus normas protectoras delineadas en la Constitución Política de la República de 1945 y la elaboración del primer Código de Trabajo el 1 de mayo de 1947, correspondiéndole al congreso su emisión, Decreto 330”⁷. El Código de Trabajo Guatemalteco, Decreto 1441, originalmente fue emitido mediante el Decreto 330 del Congreso de la República, el 8 de febrero de 1947, publicado el 20 de febrero del mismo año y con vigencia a partir del 1 de mayo de 1947.

⁶ Cascante Castillo, Germán Eduardo, **Teorías Generales del Derecho del Trabajo**, pág. 34.

⁷ Fernández Molina, Luis. **Ob. Cit**; pág. 22.

A lo largo de los años, el Código de Trabajo ha sufrido distintas modificaciones, las reformas mas amplias son las contenidas en el Decreto Presidencial 570 del 28 de febrero de 1956, que modificó 97 artículos y derogó 7 de ellos; y la contenida en el Decreto 1441 del Congreso de la República del 29 de abril de 1961, que prácticamente es una sustitución total del código, razón por la cual muchos identifican el Código de Trabajo como Decreto 1441. Este Decreto derogó además los Artículos 432, 433, 434 y 435 del Decreto 330, que habían sido previamente modificados por el Decreto Presidencial 570 citado, dicho Decreto fue publicado en el diario oficial número 14, tomo CLXII, de fecha 16 de junio de 1961 y que entró en vigor el 16 de agosto de ese mismo año.

1.2 Definición

Guillermo Cabanellas, al respecto del derecho de trabajo, escribe: "El derecho de trabajo, es aquel que tiene por contenido principal la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores, y de unos y otros con el Estado, en lo referente al trabajo subordinado, y en cuanto atañe a las profesiones y a la forma de prestación de los servicios, y también en lo relativo a las consecuencias jurídicas mediatas e inmediatas de la actividad laboral dependiente"⁸.

⁸ Cabanellas, Guillermo, **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, pág. 197.

Manuel Ossorio, citando a Krotoschin lo define como: "conjunto de los principios y normas jurídicas destinados a regir la conducta humana dentro de un sector determinado de la sociedad, el que se limita al trabajo prestado por trabajadores dependientes, comprendiendo todas las consecuencias que en la realidad surgen de ese presupuesto básico y cuyo sentido intencional apunta a lo jurídico"⁹.

1.3 Principios que rigen el derecho de trabajo

Los principios que inspiran el derecho de trabajo, nos explican el modo en que debe interpretarse y la manera en que debe aplicarse, son los siguientes:

1.3.1 Principio de tutelaridad

La protección del trabajador constituye la razón de ser del derecho laboral, y éste se conceptúa como un instrumento compensatorio de la desigualdad económica que se da entre las partes de la relación laboral.

1.3.1.1 Carácter tutelar del derecho de trabajo

El carácter proteccionista del derecho del trabajo es indispensable porque en la concepción individualista la igualdad de las partes en el contrato de trabajo no puede ser sino únicamente de apariencia.

⁹ Ossorio, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**, pág. 304.

Como en algunas legislaciones se hacen diferencias de trabajadores: entre obreros y empleados, estimamos que este principio de tutelaridad incorporado en el Código de Trabajo de Guatemala, no admite diferencias en cuanto al trabajador a quien tutela, porque nuestro código toma como trabajador tanto al de industria como al del campo, al de comercio y al intelectual. La protección del trabajador constituye la razón de ser del derecho laboral. No solamente es el germen en sus orígenes sino que también es su actual sustentación. Las primeras normas de esta rama surgieron como una voz de protesta contra los excesos y abusos que se cometían en contra de las personas en ocasión del trabajo, reclamos contra las jornadas extenuantes, contra el trabajo insalubre de menores de edad, contra los bajísimos salarios.

Nuestra legislación establece que la tutelaridad trata de compensar la desigualdad económica de los trabajadores, otorgándoles una protección jurídica preferente, y además que el derecho de trabajo es el antecedente necesario para que impere una efectiva libertad de contratación. Lo anterior nos da a entender que el derecho laboral se conceptúa como un instrumento compensatorio de la desigualdad económica que se da entre las partes de la relación laboral, a contrario sentido no habría igualdad y por lo mismo se sucederían los abusos de la parte considerada fuerte. Se pretendió en sus inicios proteger al trabajador y se le sigue protegiendo. Sin embargo, se debe destacar que las motivaciones de esa intervención protectora han variado. La situación en que los trabajadores se encontraban hace doscientos años, no es la misma que la actual. El desarrollo del derecho, el incremento de la cultura y de los medios de comunicación, la misma organización laboral y popular, etcétera, obligan a considerar un cambio en las

circunstancias que se dan hoy día y las que justificaron el apareamiento de esta disciplina.

Es aceptable que se considere una protección al débil, protección que debe ser mayor en la medida de su debilidad; por ello, en sus fases primarias esta rama fue marcadamente tutelar. Pero hoy día, los trabajadores, en términos generales, han superado la situación en que se encontraban hace cien años. Las prácticas e ideas del liberalismo económico trajeron a la vida social la libertad de contratación del trabajo, y esto dio lugar al imperio de la diferencia económica ente la clase capitalista y la clase trabajadora, desde luego a favor de la primera. Por ese motivo en un régimen democrático es lógico que la desigualdad se compense con un trato jurídico protector o preferente para la clase más débil.

1.3.1.2 Importancia en la aplicación del principio de tutelaridad

La tutelaridad es un principio que sustentan todas las ramas de esta disciplina. Sin embargo, cobra mayor preeminencia en algunas de sus ramificaciones. En el derecho colectivo el desarrollo de las asociaciones profesionales, el régimen de huelga y el de contratación colectiva, han fortalecido la posición de los trabajadores, procurando un equilibrio que hace ver la intervención proteccionista como algo subsidiario. Las mejoras laborales las obtienen los trabajadores vía la negociación colectiva, en lugar de esperar reformas legales. En el campo colectivo hasta se llega a cuestionar la aplicabilidad del principio de irrenunciabilidad de derechos, ya que en cierta medida limita la libre negociación. Es en el derecho Individual donde se pone de manifiesto el proteccionismo

que inspira a esta disciplina y ello se refleja al limitar la jornada a ocho horas diarias o cuarenta y cuatro a la semana, se está protegiendo al trabajador; lo mismo que al regular un mínimo de quince días de vacaciones o señalar los mínimos en los días del descanso prenatal y postnatal.

También las normas procesales contienen este espíritu protector. Por ello, tanto normas objetivas como adjetivas, son favorables al trabajador. Ahora bien, si las normas objetivas le brindan al trabajador un derecho preferente, éste, al presentarse ante un tribunal, goza de una doble protección o una duplicidad de tutela. Una, por el derecho de fondo y otra por la forma en que se ventilará el proceso. En materia procesal cabe destacar: el impulso de oficio; la llamada inversión de la carga de la prueba en beneficio del trabajador; y la declaración de confeso.

1.3.2 Principio de garantías mínimas

Los derechos contenidos en la legislación laboral van a constituir un mínimo de derechos para los trabajadores y estos en ningún momento van a gozar de menos derechos que los ya establecidos en la ley.

1.3.3 Principio de superación

Los derechos mínimos de los trabajadores son llamados a ser superados a través de los contratos individuales y colectivos de trabajo y en especial en los pactos colectivos de condiciones de trabajo. Esto quiere decir que la legislación deja la puerta abierta e

insta a las partes contractuales para que convengan mejores condiciones para los trabajadores.

1.3.4 Principio de irrenunciabilidad

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su Artículo 106 preceptúa: "Son nulas todas las estipulaciones que impliquen disminución o tergiversación de los derechos de los trabajadores, aunque se expresen en un convenio o contrato de trabajo, o en cualquier otro documento". Este derecho se implementa con el objeto de asegurar los derechos mismos que establece la ley y evitar que el trabajador renuncie a estos derechos, ya sea por presiones, engaños o por cualquier otro motivo.

1.3.5 Principio de necesidad

Este principio nos informa que el derecho de trabajo es necesario porque de no existir, por la misma necesidad de los trabajadores, estos se verían en la obligación de aceptar cualquier condición impuesta por los patronos.

1.3.6 Principio de imperatividad

La imperatividad de las normas laborales se debe entender aun frente o en contra del mismo trabajador, es decir, que aunque el trabajador renuncia a algún derecho laboral, dicha renuncia deviene nula, independientemente de la disponibilidad del trabajador al momento de tal renuncia.

1.3.7 Principio evolutivo

El derecho laboral se encuentra en evolución constante, la razón de ello es que debe adaptarse a las diferentes circunstancias del ser humano, las cuales cambian con rapidez. Todo derecho evoluciona, pero el derecho laboral posee la característica de ser tutelar del trabajador, lo cual puede entenderse en dos sentidos: el primero es que tiene una tendencia a otorgar cada vez mayores beneficios a los trabajadores. Y el segundo es que tiene una tendencia a regular cada vez más relaciones. El derecho laboral es un derecho progresista, que está llamado a modificarse a cada momento en la medida que dichos cambios signifiquen mejoras para los trabajadores. Existen cuerpos legales (código de trabajo, leyes laborales) que sirven de base o sustento a esa estructura normativa y sobre los cuales se pueden y deben establecer beneficios que superen esas bases. La Constitución Política de la República de Guatemala establece que las leyes laborales están llamadas a superarse por medio de la negociación individual colectiva, mismo principio que se repite en los considerandos del código de trabajo, haciendo referencia a un mínimo de garantías sociales llamadas a desarrollarse posteriormente en forma dinámica. La función de dichas normas es servir de punto de apoyo de posteriores mejoras. Este derecho siempre está cambiando, avanzando, pero en una misma dirección, la del beneficio de los trabajadores, las normas laborales son un punto de partida y está en un permanente proceso de evolución.

1.3.8 Principio de obligatoriedad

Para que el derecho de trabajo cumpla con su cometido, debe ser aplicado en forma imperativa, es decir que debe intervenir en forma coercitiva dentro de las relaciones de un empleador con un trabajador. Se establece un ámbito de la voluntad de las partes, pero forzosamente se imponen unos límites, independientemente de los acuerdos contractuales, de lo contrario este derecho vendría a ser una simple enunciación de buenas intenciones.

1.3.9 Principio de realismo

Si el derecho laboral procura el bienestar de la clase trabajadora, debe ponderar con objetividad las diferentes variables que se suceden en la actividad cotidiana del trabajo subordinado, por ejemplo tomar en cuenta los factores económicos. En el Artículo 103 de la Constitución Política de la República de Guatemala, estipula en su parte conducente: "...las leyes laborales atenderán a todos los factores económicos y sociales pertinentes". Lo que se pretende no es contemplar únicamente los intereses de los trabajadores sino armonizar los intereses obrero-patronales con los de la colectividad dentro del marco de la legalidad y de la aplicación de la justicia para beneficio de los asalariados. En los considerandos del código de trabajo se define a nuestro derecho laboral como realista y objetivo. Ese realismo puede entenderse como una adaptación a una realidad, a un momento o entorno circunstancial; aunque en este sentido toda rama del derecho es realista.

1.3.10 Principio de objetividad

De acuerdo a la aplicación del instrumento legal, su tendencia es de resolver los diversos problemas que con motivo a las relaciones de empleadores y trabajadores surgen, con criterio social y a base de hechos concretos y tangibles, no siempre se resuelve a favor del trabajador.

1.3.11 Principio de naturaleza pública

Este principio enuncia al derecho laboral como una rama del derecho público, por lo que cuando se aplica, el interés privado debe ceder ante el interés social o colectivo.

1.3.12 Principio de democratividad

Todo derecho laboral debe ser expresión del ejercicio real de la democracia orientada a obtener la dignificación económica y moral de los trabajadores, que constituyen la mayoría de la población, realizando así una mayor armonía social, lo que no perjudica, sino que favorece los intereses justos de los patronos.

1.3.13 Principio de sencillez

El derecho de trabajo va dirigido a un sector abundante de la población, que en términos generales, carece de altos niveles de preparación y educación en general, por lo que debe formularse en términos sencillos, de fácil aplicación y asimilación. Este

principio cobra mayor importancia en el derecho procesal de trabajo en donde se afirma que el derecho laboral carece de formalismos, tomando como base la tutelaridad.

1.3.14 Principio conciliatorio

En los considerandos del código de trabajo invocan **una mayor armonía social**; y a lo largo del código encontramos este principio; en la interpretación de las leyes laborales se debe tomar en cuenta fundamentalmente el interés de los trabajadores en armonía con la convivencia social; también en el Artículo 274 se hace ver que una de las funciones principales del Ministerio de Trabajo y Previsión Social es armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores. Finalmente, en el Artículo 103 de la Constitución Política de la República de Guatemala se establece que: "...las leyes que regulan las relaciones entre empleadores y el trabajo son conciliatorias".

1.3.15 Principio de in dubio pro-operario

Este principio, probablemente es uno de los más importantes, nos informa que cuando existan dos normas que regulan el mismo caso en diferentes sentidos debe aplicarse aquella que es más beneficiosa al trabajador, o sea la función de la norma más favorable; así también nos informa que cuando una norma es oscura o ambigua debe de interpretarse de forma que favorezca más al trabajador, o sea la función de la condición más favorable. Este principio lo encontramos regulado en el segundo párrafo del Artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al establecer:



“En caso de duda sobre la interpretación o alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, se interpretarán en el sentido más favorable para los trabajadores”.



CAPÍTULO II

2. La relación laboral

Una de las características especiales del vínculo laboral es que el hecho mismo de iniciarse la prestación del servicio (de empezar a trabajar), orientado en un sentido laboral (de subordinación) implica o presume una expresión de voluntad que se complementa con las disposiciones legales. El Artículo 19 del Código de Trabajo, establece: "Para que el contrato de trabajo exista y se perfeccione, basta con que se inicie la relación de trabajo, que es el hecho mismo de la prestación de los servicios o de la ejecución de la obra en las condiciones que determina el Artículo precedente".

Guillermo Cabanellas, expone que: "en todo contrato laboral surge una relación de trabajo entre el trabajador que lo ejecuta y el empresario que de modo directo a través de alguno de sus gestores se beneficia de las tareas realizadas en las que también interviene, al menos en la fase de dirección"¹⁰.

Pérez Botija, estima que: "la relación que se produce entre la empresa y los trabajadores; y está constituida por un conjunto de vínculos personales y patrimoniales que ligan entre sí a aquellos reconociéndoles derechos e imponiéndoles deberes de carácter moral y económico"¹¹.

¹⁰ Cabanellas, Guillermo. **Op. Cit:** pág. 336.

¹¹ Pérez Botija, Eugenio, **Las nuevas doctrinas sobre el contrato de trabajo**, pág. 6.

La inspiración tutelar del derecho laboral, nos impone aceptar que la mera relación de trabajo crea amplios vínculos jurídicos entre las partes. La relación de trabajo es una relación fáctica entre patrono y trabajador y tiene vigencia aun cuando no se haya concretado la contraprestación (o sea el pago del salario), siendo independiente de la formalidad de un contrato de trabajo.

2.1 Diferencia entre contrato de trabajo y relación de trabajo

Al hablar del contrato individual del trabajo, es necesario que se consideren separadamente los conceptos doctrinarios relacionados con dos diferentes instituciones como son: la relación de trabajo y el contrato de trabajo. Los contractualistas, dan mayor énfasis al contrato como tal, al acuerdo de voluntades en el que se deben pactar las condiciones generales de la prestación del trabajo y para quienes el derecho laboral viene a ser una intromisión en la esfera particular. Los anticontractualistas, por el contrario, relegan a un segundo plano las formalidades del contrato dando prevalencia al hecho mismo de la prestación del trabajo, de la relación laboral, ya que el aparato legal laboral interviene en forma automática y plena con el sólo hecho de que una persona trabaje en relación de subordinación de un patrono, no pudiendo las partes pactar libremente todas las condiciones de trabajo. Concluyen por dar preponderancia a la relación de trabajo sobre el contrato de trabajo, sobre todo porque el contrato tiene raíces civiles contractuales.

Sin embargo, todo contrato en mayor o menor grado, requiere condiciones o regulaciones. El contrato de trabajo por ser no formalista, está reducido al mínimo de

formalismos, como por ejemplo: (puede ser verbal, puede redactarse en forma incompleta, ya que en forma automática se incorporan los derechos mínimos, además que pueden probarse sus alcances con cualquier medio de prueba). Desde hace varias décadas los tratadistas han discutido hasta formar una doctrina diferenciadora entre la relación de trabajo y el contrato de trabajo. Unos dicen que hay una marcada diferencia entre una y otra, mientras que otros piensan que, aun cuando hay diferencias terminológicas, ambas pueden fusionarse de tal modo, que la relación de trabajo viene a ser un elemento determinante del contrato de trabajo. A la par de esa corriente hay otra que dice que basta con la relación de trabajo para que exista el contrato de trabajo.

La legislación guatemalteca considera el contrato de trabajo como un contrato con sus propias características, dedicado a regular todo lo relacionado con el trabajo subordinado, por lo que se puede decir que el contrato de trabajo goza de su plena autonomía. En resumen, puede haber un contrato de trabajo sin que haya relación de trabajo, pero no puede pensarse en que exista relación de trabajo sin que exista previa o simultáneamente un contrato de trabajo.

2.2 Efectos derivados de la relación de trabajo

La relación de trabajo es una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen.

2.2.1 Obligaciones del empleador

El empleador está obligado, activa y pasivamente, no sólo a lo que resulta expresamente de los términos del contrato, sino a todos aquellos comportamientos que sean consecuencia del mismo, resulten de la ley, de los estatutos profesionales o convenciones colectivas de trabajo, apreciados con criterio de colaboración y solidaridad.

2.2.1.1 Deberes éticos o no patrimoniales

- El deber de respeto a la dignidad del trabajador, el cual consiste en que el trabajador como persona que es, tiene derecho a que se le respete como tal, pues el hecho de que preste sus servicios y se someta a determinados lineamientos del patrono, no implica una disminución de sus derechos intrínsecos como persona. En su forma más primaria, este deber implica que el patrono debe abstenerse de maltrato, de palabra o de obra. No sólo es un principio básico de las relaciones laborales, sino que de las mismas relaciones interhumanas. Los insultos, la violencia, los actos humillantes, son expresiones que atentan contra esas obligaciones que el empleador tiene.
- El deber de higiene y seguridad en el trabajo, mismo que se diversifica en dos direcciones: primero, en el sentido de evitar causas que interrumpan súbitamente la capacidad de trabajar; o sea, medidas para evitar accidentes de trabajo (seguridad en el trabajo). Y segundo, evitar las causas que lentamente producen el mismo

resultado, como enfermedades profesionales (gases tóxicos, emanaciones, calores excesivos, etcétera) y enfermedades comunes. A este respecto, el Artículo 197 del Código de Trabajo, establece que todo patrono está obligado a adoptar las precauciones necesarias para proteger eficazmente la vida, salud y moralidad de los trabajadores. Por su parte, el Artículo 61, Literal k, de dicho Código, regula que en los establecimientos donde la naturaleza de los mismos lo permita, se debe tener el número suficiente de sillas para el descanso de los trabajadores.

- El deber de ocupación efectiva, consiste en que el empleador tiene derecho a que el trabajador preste sus servicios; a su vez, al trabajador le asiste un derecho a trabajar. El patrono tiene el deber de ocuparlo efectivamente. Se paga un salario a cambio de un servicio, actividad u obra. No puede desvirtuarse la esencia misma de esta contratación. La bilateralidad de las prestaciones debe manifestarse a lo largo de toda su vigencia. El trabajador debe perfeccionar su arte u oficio mediante la ejecución del mismo.
- Los deberes administrativos, consisten en que el empleador debe cumplir las formalidades que la ley prescribe, por lo general, en beneficio del trabajador. Entre ellas, la suscripción y registro del contrato de trabajo. Enviar informes estadísticos dentro de los dos primeros meses de cada año, a efecto de que las oficinas administrativas de trabajo tengan una panorámica más clara de la situación laboral del entorno. Otros deberes relacionados son, la extensión de constancia de vacaciones, adicionalmente, corresponde al empleador extender cartas de información acerca del desempeño laboral o carta de recomendación en su caso.

- Y por último, los deberes adicionales, que consisten en la formación, capacitación y preferencia. La motivación y promoción de los empleados, son, en los últimos años, objeto de estudio por parte de los especialistas en la administración de personal e ingeniería industrial. Estudios que se implementan bajo la convicción de que un trabajador realizado en su puesto de trabajo, desarrolla mejor sus actividades.

2.2.1.2 Deberes patrimoniales

Los deberes patrimoniales comprenden el pago efectivo en moneda o en especie, de las cantidades que, conforme el contrato laboral, corresponden al trabajador. Entre ellos destaca el pago del salario en cualquiera de sus formas (comisión, bonificación), de las horas extraordinarias, de los salarios diferidos (aguinaldo y bonificación anual), de las indemnizaciones, en su caso, etc. Consideración especial merecen las vacaciones, que comprenden una prestación no dineraria, pero que incluye el salario en esos días en que se descansa.

2.2.2 Derechos del empleador

- El derecho a la libre elección de los trabajadores, es un derecho previo a la celebración del contrato y se mantiene siempre, salvo en aquellos casos especiales en que se limita esta libre elección, como por ejemplo que se haya acordado en un pacto colectivo una mecánica específica de contratación, o que en casos de emergencia nacional, el gobierno ordene una contratación forzosa.

- El derecho de adquisición del producto de trabajo, es un derecho que se deriva del mismo contrato de trabajo y en consecuencia, el patrono es dueño del producto de trabajo. El diferencial en el precio de los bienes que se adquieren por virtud del trabajo que se realiza, es el principal incentivo que motiva al empleador para crear el puesto de trabajo.
- El derecho de facultad de mando y sus manifestaciones, es un poder de dirección, que es el derecho a modificar dentro de ciertos límites las condiciones de trabajo. También se comprende aquí la potestad disciplinaria y la facultad o potestad premial (de precio). El poder de dirección se deriva de la facultad de organizar la empresa y el trabajo y se manifiesta como la potestad de dirigir el trabajo y el trabajador está obligado a seguir las instrucciones del patrono, hasta los límites del abuso del derecho. Esta dirección no siempre es inmediata, puede ser delegada, pero siempre conserva el patrono esa potestad.
- El derecho de potestad disciplinaria, quiere decir que el poder de dirección conlleva una facultad disciplinaria por parte del director del trabajo, para ello existe el reglamento interior de trabajo, que es el conjunto de normas que regulan la forma y condiciones de la prestación de servicios en determinada empresa.
- El derecho de facultad premial, es llamado también de recompensa, se premia por diferentes acciones o actitudes de los trabajadores, tales como: el espíritu de servicio, actos heroicos, antigüedad en la empresa, fidelidad de la empresa, afán

de superación. Los premios pueden ser becas, dinero, reconocimiento público, etcétera.

2.2.3 Obligaciones del trabajador

- **Obligaciones patrimoniales:** la principal obligación patrimonial del trabajador es la de prestar su servicio con diligencia y conforme a lo convenido con su empleador. El empleador paga por ese servicio y en esas condiciones, para el empleador significa una erogación de tipo económico.
- **Obligaciones no patrimoniales:** dentro de las obligaciones no patrimoniales, encontramos un deber de lealtad e identificación que se debe al patrono.

2.2.4 Derechos del trabajador

El principal derecho de los trabajadores es el de recibir puntualmente su salario, comprendiéndose dentro de éste todas aquellas prestaciones que debe recibir a cambio de su trabajo. Básicamente se establece que el trabajador tiene derecho a la remuneración por sus servicios y su derecho a condiciones dignas de trabajo. Los derechos de los trabajadores están íntimamente relacionados con los deberes del empleador. Nuestra legislación no contiene un detalle específico de estos derechos, por lo que cualquier enumeración quedaría en breve superada en virtud del carácter evolutivo de esta rama del derecho. Por ello los derechos se desprenden del contenido de las fuentes formales, tales como la ley, los pactos o convenios colectivos, la



costumbre y los usos. Además es importante tener en cuenta los derechos adquiridos relacionados con la irrenunciabilidad de derechos.

Por lo mismo, el listado de esos derechos nunca va a estar completo y dependerá de cada legislación o lugar de trabajo la adquisición u otorgamiento de prerrogativas adicionales. Desde el momento en que el trabajador inicia su relación de trabajo empiezan a surtir los efectos del contrato de trabajo, con la excepción del período de prueba que es de dos meses a partir del momento de iniciada la relación jurídica laboral. Hablamos de esto como excepción porque durante ese período de dos meses puede dejarse sin efecto el contrato de trabajo sin responsabilidad para ninguna de las dos partes, por falta de cumplimiento.

Además de los derechos señalados por las leyes, podemos mencionar los siguientes:

- Derecho a percibir un salario de acuerdo a la labor realizada y pactada con el patrono o su representante.
- Derecho a un día de descanso semanal remunerado, después de seis días de trabajo continuos, lo mismo que a los días de asueto declarados oficialmente, todos deben ser remunerados

- Derecho a laborar de acuerdo a las jornadas fijadas por la ley, jornadas máximas semanales como mensuales, las que están determinadas según el horario y clase de labores realizadas
- Derecho a percibir un pago adicional por laborar tiempo extraordinario.
- Derecho a gozar de vacaciones remuneradas después de un año de trabajo continuo.
- Derecho a percibir un aguinaldo equivalente al ciento por ciento del sueldo mensual, pagado al final de cada año calendario.
- Derecho a ser indemnizado con el equivalente a un sueldo por cada año laborado, si es despedido de su trabajo sin justa causa.
- Derecho a recibir una pensión al ser retirado por vejez o enfermedad.
- Derecho de los dependientes económicos del trabajador, si este falleciere estando al servicio de un patrono.

Recordemos nuevamente que esta lista de derechos es ilustrativa de los principales derechos que corresponden a un trabajador y no exhaustiva.

2.3 La estabilidad laboral

Dentro de los principios del derecho de trabajo, hace falta hacer referencia particular a la estabilidad laboral, ya que como elemento del contrato de trabajo, está dentro de las aspiraciones máximas del derecho de trabajo, es por lo mismo que dicho elemento debe de estar prioritariamente tutelado por esta rama del derecho y tomado en cuenta en todo momento por los principios que la inspiran.

Se entiende por estabilidad: el derecho que tiene todo trabajador por cuenta ajena, de conservar su empleo, con la correlativa obligación patronal de mantenerlo en él, salvo que aquél hubiere incurrido en causa justificada de despido legalmente determinada. El tratadista Mario De La Cueva expresa: "La estabilidad en el trabajo es un principio que otorga carácter permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y solo excepcionalmente de la del patrono, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y de circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación, que hagan posible su continuación"¹².

El vínculo de trabajo debe ser permanente, estable, contrario a lo accidental y transitorio. El contrato de trabajo es de tracto sucesivo, es continuo y las partes dan por sentada su estabilidad en cuanto debe ser permanente el servicio que ha de prestarse. La estabilidad juega un papel importante en el contrato de trabajo, es motivo de preocupación de los estudios. La estabilidad en el empleo proporciona seguridad al trabajador, evita que quede sujeto al capricho y voluntad del empleador, trata de

¹² De la Cueva, Mario, **Derecho de trabajo I**, pág. 22.

proteger su subsistencia. La causa razonable para rescindir unilateralmente el contrato, puede originarse en el incumplimiento de la otra parte con causa legal; por motivos técnicos o económicos, instalar nueva maquinaria, quiebra de la empresa, depresión económica que imposibilite la producción, etc.

La disolución unilateral del contrato sin justa causa, trae consecuencias negativas para las partes; el trabajador tiene que buscar nueva ocupación y el empleador probar a un nuevo trabajador. Para la sociedad el trabajador desocupado deja de ser un ente productivo, deja de consumir y tienen que buscarle ocupación. El Estado se hace cargo de los desocupados por medio de las bolsas de empleo. Las anteriores razones marcan la importancia de la estabilidad como elemento del contrato de trabajo. La estabilidad se refiere al vínculo del contrato y no a la naturaleza del servicio del trabajador, el vínculo permanece, aún cuando el servicio se preste periódicamente. La estabilidad reporta beneficios al empleador, logra que el trabajador se ligue a la empresa y se especialice en su labor, le garantiza la obediencia de éste, quien procura no perder el empleo por una falta.

En realidad, al escoger entre la seguridad de la estabilidad y el cambio del empleo, lógico es inclinarse por lo primero que proporciona mayor estabilidad económica. La estabilidad permite al trabajador el derecho de ascenso a un puesto de mayor jerarquía dentro de la empresa. Este derecho se hace efectivo:

- Tomando en cuenta la antigüedad del trabajador; y

- Considerando la capacidad, preparación y efectividad del trabajador para el nuevo rango.

2.4 Terminación de la relación laboral

Al respecto, el Artículo 76 del Código de Trabajo, en su parte conducente, regula: “Hay terminación de los contratos de trabajo cuando una o las dos partes que forman la relación laboral le ponen fin a ésta, cesándola efectivamente...”, atendiendo al texto del artículo precitado, se entiende por terminación de la relación de trabajo, la cesación de sus efectos a partir de determinado momento. Ello significa que al producirse el acontecimiento que condicionaba la terminación, se extinguen las obligaciones de prestar el servicio subordinado y la de pagar el salario, así como todas las demás obligaciones.

Pero no es solamente cuando una o las dos partes de la relación laboral deciden poner fin a la misma, que se da por terminado un contrato de trabajo, la ley regula un presupuesto más, y este es el de cesar efectivamente la relación laboral, o sea que el trabajador deje de prestar sus servicios de forma personal o de ejecutar una obra personalmente, y que además deje de encontrarse bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada del empleador.

Si continuamos el texto del Artículo 76 del Código de Trabajo, encontramos que el mismo regula lo siguiente: “...ya sea por voluntad de una de ellas, por mutuo consentimiento o por causa imputable a la otra, en que ocurra lo mismo, por disposición

de la ley, en cuyas circunstancias se extinguen los derechos y obligaciones que emanen de dichos contratos".

Si separamos ese artículo en incisos, decimos que las clases de terminación del contrato de trabajo son las siguientes:

- Por voluntad de una de las partes.
- Por consentimiento mutuo de las partes.
- Por causa imputable a la otra parte.
- Y por disposición de la ley.

2.5 Causas que dan fin a la relación laboral

Entendamos primero, que los cuatro incisos individualizados anteriormente, contienen una división de las clases de terminación del contrato de trabajo, pero que dicha división se ramifica en otra subdivisión o casos en los que se puede dar por terminado un contrato de trabajo, y que cada caso va a derivarse de la situación concreta en que se ponga fin a una relación laboral, tomando en cuenta principalmente la fuente personal que extinga dicha relación, es por ello que decimos que son varios los casos en que se puede poner fin a un contrato de trabajo, siendo estos los siguientes:

- Despido directo justificado
- Despido directo injustificado
- Despido indirecto
- La renuncia
- Abandono injustificado de labores
- Por disposición legal sin responsabilidad del trabajador
- Por disposición legal sin responsabilidad de las partes

A continuación se expone de manera más amplia cada uno los casos en los que se puede poner fin a una relación laboral:

2.5.1 Despido directo justificado

El Artículo 78 del Código de Trabajo, establece: "La terminación del contrato de trabajo conforme a una o varias de las causas enumeradas en el Artículo anterior, surte efectos desde que el patrono lo comuniqué por escrito al trabajador indicándoles la causa de despido y éste cese efectivamente sus labores...". Qué entendemos de este Artículo,

primero que para que un despido sea justificado, deben existir previamente causas legales y justificativas del despido, como presupuestos jurídicos que faculden a un patrono para dar por terminada una relación de trabajo. Ahora bien, de esas causas de justificación hablaremos más adelante.

Continuando con el análisis de ese artículo, entendemos también que la ley establece un procedimiento legal para dar por terminada una relación laboral en caso de un despido directo justificado, el cual se describe a continuación:

- El patrono debe preparar las pruebas para poder demostrar la causa o causas que justifiquen poner fin al vínculo laboral.
- Seguidamente el patrono debe comunicar por escrito el despido al trabajador invocándole la causa del despido.
- El trabajador tiene que cesar efectivamente la realización de sus labores.

Debemos recordar además que según el Artículo 259 del Código de Trabajo, el derecho del patrono para dar por terminado un contrato de trabajo es de veinte días, contados a partir del momento en que se dio la causa justificativa de despido.

Por último, como parte fundamental de este caso de despido, es necesario hacer referencia a las causas legales que justifican poner fin a un contrato o relación de



trabajo, siendo estas las siguientes:

- Cuando el trabajador se conduzca durante sus labores en forma inmoral o acuda a la injuria, calumnia contra su patrono o los representantes.
- Cuando el trabajador cometa alguno de los actos antes indicados en contra de sus compañeros de trabajo, siempre que debido a ello se altere la disciplina o interrumpan labores.
- Cuando el trabajador acuda a la injuria, la calumnia o a vías de hecho contra su patrono o los representantes de éste fuera del lugar de trabajo.
- Cuando el trabajador cometa algún delito o falta contra la propiedad o cause daño material en las máquinas y demás objetos relacionados con el trabajo.
- Cuando el trabajador revele los secretos técnicos, comerciales o de fabricación de los productos.
- Cuando el trabajador deje de asistir al trabajo sin permiso del patrono o sin causa justificada, durante dos días laborales completos y consecutivos o durante seis medios días laborales en un mismo mes calendario.

- Cuando el trabajador se niegue a tomar medidas preventivas para evitar accidentes o enfermedades.
- Cuando infrinja las siguientes prohibiciones: abandonar el trabajo en horas de trabajo sin permiso, hacer propaganda política durante el trabajo, trabajar en estado de embriaguez o bajo la influencia de drogas.
- Cuando al celebrar el contrato, el trabajador haya inducido en error al patrono, pretendiendo tener cualidades, condiciones o conocimientos que no posee.
- Cuando el trabajador sufra la pena de arresto mayor o se le imponga prisión correccional.
- Cuando incurra en alguna falta grave según el contrato.

Hay que hacer referencia importante, al hecho que algunas de las causas que justifican un despido son en muchos casos subjetivas, como por ejemplo, el hecho de que un trabajador se conduzca de forma inmoral durante la ejecución de su trabajo, hay que recordar que la moralidad es variable según el fuero interno del individuo, lo que para unos es inmoral para otros simplemente no lo es.

2.5.2 Despido directo injustificado

Ahora bien, el Artículo 78 del Código de Trabajo también regula un derecho del trabajador de emplazar al patrono ante los tribunales de trabajo y previsión social, con el objeto de que pruebe la justa causa en que se fundó el despido, y si el patrono no lograra probar dicha causa, deberá pagar al trabajador lo correspondiente a:

- Las indemnizaciones que según el código de trabajo le pueda corresponder al trabajador; y
- A título de daños y perjuicios, los salarios caídos, o mejor dicho, 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 meses de salario; y
- Las costas procesales.

Complementa a ese artículo, el Artículo 260 del Código de Trabajo, mismo que regula: “Los derechos de los trabajadores para reclamar, contra su patrono en los casos de despido o contra las correcciones disciplinarias que se les apliquen, prescriben en el plazo de treinta días hábiles contados a partir de la terminación del contrato o desde que se les impusieron dichas correcciones, respectivamente”.

Todo esto quiere decir que, en caso de que el patrono despida a un trabajador por cualesquiera de las causas que contemplan el Artículo 77 del Código de Trabajo, debe probar la causa en juicio si es demandado por el trabajador, pero independientemente debe pagar todas las prestaciones que establece la ley, a excepción de la indemnización; pero si en el juicio el patrono no prueba la causa justa del despido debe pagar: Las indemnizaciones reguladas en la ley, los daños y perjuicios y las costas judiciales.

2.5.3 El despido indirecto

El Artículo 79 del Código de Trabajo contempla una serie de hechos o situaciones en que puede incurrir el patrono, que constituyen causas justificadas que facultan al trabajador para dar por terminado el contrato de trabajo, sin responsabilidad de su parte, lo que quiere decir con responsabilidad del patrono. A dichas causas se les conoce como despido indirecto y son:

- Cuando el patrono no le pague el salario completo en el lugar y fecha convenidos al trabajador.
- Cuando el patrono incurra durante el trabajo en falta de probidad u honradez, en forma inmoral, acuda a la calumnia o vías de hecho en contra del trabajador.

- Cuando el patrono, sus parientes o dependiente suyo cometan alguno de los actos enumerados en el inciso anterior en contra del trabajador.
- Cuando el patrono cause un perjuicio material en las herramientas del trabajador.
- Cuando el patrono o su representante acuda a la injuria, calumnia o vías de hecho contra el trabajador fuera del lugar en donde se ejecutan las labores.
- Cuando el patrono o algún miembro de su familia padezca de enfermedad contagiosa, siempre que el trabajador deba permanecer en contacto inmediato con la persona.
- Cuando haya peligro grave para la seguridad o salud del trabajador o de su familia.
- Cuando el patrono comprometa la seguridad del lugar en donde se realizan las labores por imprudencia o descuido inexcusable.
- Cuando el patrono infrinja alguna de las siguientes prohibiciones: Inducir o exigir a los trabajadores a comprar sus artículos de consumo a determinadas personas o lugares; exigir o aceptar dinero u otra compensación como gratificación para que se les admita en el trabajo; obligar a los trabajadores a retirarse del sindicato; influir en sus decisiones políticas o religiosas; retener solo por voluntad las herramientas del trabajador; hacer colectas obligatorias; dirigir o permitir que se trabaje en estado de

embriaguez o efecto de drogas; ejecutar actos que restrinjan los derechos del trabajador.

- Cuando el patrono traslade al trabajador a un puesto de menor categoría o con menos sueldo o que altere cualquiera de las condiciones de trabajo.
- Cuando incurra en alguna falta grave a las obligaciones según el contrato.

2.5.4 La renuncia

Consiste en la voluntad del trabajador de poner fin al contrato de trabajo sin causa aparente emanada del cumplimiento del mismo; no implica por otra parte, una renuncia a los beneficios legales laborales, pues lo que hace el trabajador es dejar, por razones que le son propias, una ocupación -derecho que le es inalienable- ya sea por haber encontrado otro mas cómodo o mejor remunerado. El objeto de la renuncia es el de avisar al patrono que se va a dejar el empleo. Si el patrono la acepta, la disolución se produce por mutuo acuerdo, caso contrario, el trabajador debe continuar desempeñando su puesto, hasta que venzan los plazos que establece la ley. El aviso debe darse siempre por escrito, pero si el contrato es verbal, el trabajador puede darlo de igual forma.

El Artículo 83 del Código de Trabajo, establece: "El trabajador que desee dar por concluido su contrato por tiempo indeterminado sin justa causa o atendiendo únicamente a su propia voluntad y una vez que haya transcurrido el período de prueba

debe dar aviso previo al patrono de acuerdo con lo que expresamente se estipule en dicho contrato, o en su defecto de conformidad con las siguientes reglas:

- Antes de ajustar seis meses de servicios continuos, con una semana de anticipación por lo menos;
- Después de seis meses de servicios continuos pero menos de un año, con diez días de anticipación por lo menos;
- Después de un año de servicios continuos pero menos de cinco años, con dos semanas de anticipación por lo menos; y
- Después de cinco años de servicios continuos, con un mes de anticipación por lo menos”.

2.5.5 El abandono injustificado de labores

El Artículo 80 del Código de Trabajo, en su parte conducente, regula: “...el patrono goza del derecho de emplazar al trabajador ante los Tribunales de Trabajo y Previsión Social y antes de que transcurra el tiempo de prescripción, con el objeto de probarle que abandonó sus labores sin justa causa”.

Complementa a esta norma legal, el Artículo 262 del Código de Trabajo, mismo que establece: "Los derechos de los patronos para reclamar contra los trabajadores que se retiren injustificadamente de su puesto, prescriben en el término de treinta días hábiles, contados a partir del momento de la separación." Entonces, qué es el abandono injustificado de labores: Es uno de los casos por los cuales se da por terminado un contrato de trabajo, por voluntad de una de las partes, sin que hallan presupuestos legales que supongan un despido indirecto, y sin que exista un preaviso del trabajador al patrono formalizando la renuncia del empleado, hecho que debe probarse ante un órgano jurisdiccional competente, y una vez probado tiene consecuencias jurídicas específicas en detrimento del patrimonio del trabajador.

Estas consecuencias legales específicas, como ya se dijo, son de carácter patrimonial, tal y como lo establece el Artículo 80 del Código de Trabajo, ya que si el patrono prueba un abandono injustificado de labores, en los casos de contratos por tiempo indefinido debe el trabajador pagarle: El importe del preaviso y los daños y perjuicios que haya ocasionado según estimación prudencial que debe hacer el órgano jurisdiccional competente. Y si se probara un abandono injustificado de labores, en caso de tratarse de contratos a plazo fijo o para obra determinada, el trabajador debe pagar al patrono lo referente a daños y perjuicios

2.5.6 Por disposición legal sin responsabilidad del trabajador

Es uno de los casos en que termina un contrato o relación de trabajo, sin responsabilidad para el trabajador y sin que se extingan los derechos de éste o de sus herederos o concubina para reclamar y obtener el pago de las prestaciones o indemnizaciones que puedan corresponderles en virtud de lo ordenado por el código de trabajo, o por disposiciones especiales, como las que contengan los reglamentos emitidos por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, siendo estas las siguientes:

- Muerte del trabajador: en el supuesto que esto se dé, si el trabajador en el momento de su deceso no gozaba de la protección del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, o si sus dependientes económicos no tienen derecho a sus beneficios correlativos por alguna razón, la obligación del patrono es la de cubrir a dichos dependientes el importe de un mes de salario por cada año de servicios prestados, hasta el límite máximo de quince meses, si se tratare de empresas con veinte o más trabajadores y de diez meses, si fueren empresas con menos de veinte trabajadores.
- Fuerza mayor o el caso fortuito: la insolvencia, quiebra o liquidación judicial o extrajudicial de la empresa; o la incapacidad o la muerte del patrono. Esta regla rige cuando los hechos a que ella se refiere produzcan como consecuencia necesaria, la imposibilidad absoluta de cumplir el contrato.

2.5.7 Por disposición legal sin responsabilidad de las partes

Las partes casi siempre son libres de disolver el contrato en cualquier momento por mutuo consentimiento. En tal caso son necesarias declaraciones coincidentes -expresa o tácita- de ambos contratantes, en el sentido que la relación laboral se deje sin efecto a partir de determinada fecha, sea que se trate de un contrato por tiempo fijo o por tiempo indeterminado.

El contrato de trabajo termina sin responsabilidad para las partes por alguna de las siguientes razones:

- Por el advenimiento del plazo en los contratos a plazo fijo y por la conclusión de la obra en los contratos para obra determinada.
- Por las causas legales expresamente estipuladas en el contrato.
- Por mutuo consentimiento; y
- Cuando se dé por terminado el contrato laboral sin que haya vencido el período de prueba.

2.6 El despido

La causa más frecuente y más importante de la terminación del contrato de trabajo es el despido. “El despido es el medio por excelencia para poner término, sobre todo, a los contratos de trabajo por tiempo indefinido, que constituyen la regla general de las clases de los contratos de trabajo”¹³.

El contrato por tiempo indeterminado es el que más concuerda con la idea de permanencia y estabilidad del trabajador. “El despido consiste en la facultad de poner término al contrato de trabajo, mediante una declaración unilateral de voluntad, en los supuestos, condiciones y formas previstas en la Ley”¹⁴. Consiste también en la facultad de uno de los sujetos de la relación de trabajo, para dar por terminada la misma, cuando la contraparte comete alguna falta o deja de cumplir sus obligaciones. Es pues, un derecho potestativo que se concede a las partes y supone los siguientes elementos:

- Un acto u omisión imputable a una de las partes; y
- El acto u omisión que puede provenir de dos causas: la primera por falta de cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato. Y la segunda, por la falta de consideración que deben guardarse trabajador y patrono, en la relación personal.

¹³ Reinoso Castillo, Carlos, *El despido individual en América Latina*, pág. 27.

¹⁴ *Ibid.*

La terminación de la relación laboral, se produce por un acto unilateral, del patrono o del trabajador, pero para que dicho acto no engendre responsabilidad, debe estar basado en una causa justa. Cuando el acto unilateral lo ejerce el patrono, estamos en presencia de un despido directo, y cuando el acto lo lleva a cabo el trabajador, se opera un despido indirecto. Tiene importancia el problema cuando el trabajador es despedido injustificadamente o cuando por causa legítima se da por despedido injustificadamente pues en ambos casos existe un acto imputable al patrono, no obstante, que en el primer supuesto es el patrono y en el segundo el trabajador, quien pone fin a la relación laboral.

El despido por causa justa posee dos características: a) "Depende de una causa reconocida o como justificativa de la terminación del contrato; b) Produce la terminación del contrato de modo inmediato y no crea obligaciones"¹⁵. Pérez Botija, opina: "Es el despido una declaración de voluntad unilateral que extingue el vínculo engendrado por el contrato de trabajo; un acto jurídico de naturaleza unilateral, recepticio, de carácter dispositivo, que resuelve la relación de trabajo"¹⁶.

2.7 El derecho de despido del patrono

Entendamos este derecho como: la facultad que tiene un patrono de dar término, de forma unilateral, en cualquier momento, a una relación o contrato de trabajo generalmente pactado por tiempo indefinido, exista o no causal justificativa que extinga

¹⁵ *Ibíd.*, pág. 31.

¹⁶ Pérez Botija, Eugenio, *Naturaleza jurídica del derecho de trabajo*, pág. 101.

el vínculo laboral, sin más consecuencias que las sanciones económicas reguladas en la ley por haber incumplido con el convenio contractual. Reiteramos el hecho de que este derecho, es una facultad del patrono que la puede ejercer en cualquier momento, con excepción de los momentos en que estén vigentes una suspensión individual, parcial o total de la relación de trabajo o por disposición de normas especiales (por ejemplo: pactos o prevenciones colectivas). Cuando el patrono pone unilateralmente fin a la relación laboral, aplica el principio de daño causado y por lo mismo de pago de indemnización.

Tanto la teoría laboral tradicional como la práctica, nos informan que uno de los derechos principales del empleador es el de escoger a sus trabajadores; en un sentido amplio, ello se traduciría en la facultad de contratarlos cuando los necesite y despedirlos cuando así lo decida. Se deduce de ello que el acceso al trabajo es una disposición del patrono. Contrariamente se perfilan teorías que propugnan por un derecho del trabajador a su puesto de trabajo en un sentido de pertenencia.

Partiendo pues de un sistema de plena libertad de contratación-despido, suceden diferentes etapas de restricciones hasta encontrarnos con el establecimiento de un sistema de estabilidad absoluta. En este último, el trabajo es un derecho del trabajador, el que sólo se le puede reducir o quitar por medio de resolución judicial. En Guatemala rige, en términos generales, la libertad de contratar-despedir. Excluyendo las limitaciones propias contenidas en la ley (trabajadora embarazada, líderes sindicales, emplazamientos de empresas, protección por formación de sindicato) o producto de acuerdos colectivos (no despedir a más de dos laborantes por departamento al año), el

empleador tiene la libertad de despedir a sus trabajadores, aunque sujeto a una sanción en el caso de un despido en el que no haya mediado una causal justificada.

Visto desde otro ángulo, el trabajador tiene cierto derecho a su trabajo en tanto lo ejecute en concordancia con el contrato; pero a cambio de una indemnización, previamente fijada por la ley, ese derecho se le puede quitar. El empleador tiene pues amplia disponibilidad para despedir a sus trabajadores: sin responsabilidad alguna en el caso de que medie alguna causa justificada; con responsabilidad (que se traduce en el pago de indemnización) si el despido es simple, sin invocación de motivo justo. El ejercicio del derecho de despido no sólo puede excluirse temporalmente o diferirse sus efectos, sino que también existen límites materiales, de carácter permanente. Son aquellos que de modo general han contribuido a dar contenido concreto al concepto de estabilidad. Por eso se oponen en mayor grado al principio de libertad, con respecto a la disolución de las relaciones jurídicas de duración. Por otro lado, afianzan la protección y seguridad económica (también psicológica) del trabajador, amparándolo contra abusos y arbitrariedades.

Para fundamentar los límites materiales al despido se han hecho valer diferentes razones en el transcurso del tiempo, empezando, desde luego, con una conveniente extensión del principio protectorio. Ha prevalecido la idea de que al despido no debe importar el ejercicio abusivo de un derecho, y cuando lo es, deben erigirsele trabas. El influjo de doctrina del abuso puede percibirse ya en las medidas protectorias tendientes a la conservación o reserva del empleo, en caso de interrupciones pasajeras del contrato (por enfermedad, maternidad, etc.), y se perfila más netamente en otros casos

en que no sólo se trata de evitar que una ausencia temporaria, justificada, del trabajador sea aprovechada para disolver el contrato, sino en que se considera abusivo el motivo mismo del despido, cualquiera que fuera el momento en que éste se declare.

Reconociendo el ejercicio abusivo del derecho de despido en los casos que no exista causal justificada, la ley debería quitarle efecto extintivo. En cambio la ley se limita a solo dificultar el despido y a desalentar al empleador, al establecer que en caso de incumplimiento de la prohibición el empleador debe pagar una indemnización especial cuyo monto, es cierto, sobrepasa el de la indemnización común en caso de despido injustificado. No se atribuye a la prohibición efecto impeditivo estricto, sino que sólo se sanciona la violación como incumplimiento de un deber contractual.

En realidad, el derecho de extinguir el contrato de trabajo mediante despido se mantiene dentro de los límites impuestos por la buena fe, sólo cuando cumple con un interés legítimo de la empresa, sea que éste se explica por circunstancias inherentes a ella (fuerza mayor, falta o disminución de trabajo) o se refiere a la conducta u otras condiciones del trabajador (injuria, incapacidad o inhabilidad, jubilación). La restricción que de ello resulta, está acorde con el carácter comunitario del contrato de trabajo, en el sentido de crear lazos de colaboración y solidaridad entre las partes, los que no pueden ser quebrados sin causa justificativa desde el punto de vista social o económico. Lo contrario implica incumplimiento de los deberes expresa o tácitamente contraídos.

Y si bien el incumplimiento no trae como consecuencia la nulidad del acto sino excepcionalmente, hace nacer deberes de resarcimiento. El hecho de que el



resarcimiento también corresponde, aunque en forma disminuida, cuando asiste al empleador una causa justificativa que no se considera, sin embargo, de una gravedad tajante, tiene su explicación en que, prescindiendo de toda culpa, se compensa al trabajador por su antigüedad en el empleo.

Nos preguntamos entonces: ¿qué grado de estabilidad se asegura al trabajador? la respuesta es: que la garantía constitucional ha sido realizada solo imperfectamente. El despido debe considerarse como un último remedio al que puede recurrirse sino en casos de verdadera necesidad. De lo contrario, el despido debe juzgarse como arbitrario.

CAPÍTULO III

3. El contrato de trabajo

Se considera necesario antes de elaborar un concepto de contrato de trabajo, hacer una definición de contrato, ya que debe entenderse que el contrato es el género y el contrato de trabajo es la especie.

3.1 Definición

Debemos definir al contrato como un acuerdo de voluntades anteriormente divergentes mediante el cual se crean, modifican y extinguen derechos y obligaciones entre las partes. Se dice que son anteriormente divergentes, ya que previo a llegar a un acuerdo, esas voluntades aunque contrarias se complementan y necesitan, y eventualmente concilian y convienen una transferencia mutua de beneficios y al mismo tiempo de compromisos.

Es importante para entender lo que es un contrato de trabajo, conocer sus elementos, y es precisamente la ley la fuente adecuada para informarnos sobre esos elementos, ya que el Artículo 18 del Código de Trabajo, establece: "Contrato individual de trabajo, sea cual fuere su denominación, es el vínculo económico-jurídico mediante el que una persona (trabajador), queda obligada a prestar a otra (patrono), sus servicios personales o a ejecutarle una obra, personalmente, bajo la dependencia continuada y

dirección inmediata o delegada de esta última, a cambio de una retribución de cualquier clase o forma”.

Haciendo un análisis de dicho artículo en su parte conducente encontramos que la legislación laboral guatemalteca, considera como elementos substanciales e integrantes de todo contrato de trabajo, los siguientes:

- Un vínculo económico-jurídico entre el trabajador y el patrono, o sea una transferencia recíproca de derechos y obligaciones entre las partes contractuales.
- La obligación del trabajador a prestar sus servicios personales o ejecutar una obra al patrono, personalmente, o sea el compromiso principal del trabajador y el beneficio del patrono, entendiéndose que esta es una obligación que el trabajador debe ejecutar por sí mismo y no delegarla a otra persona, y además que el patrono no puede pagar los servicios prestados por un trabajador en nombre de otro, ya que esta es una relación de trabajo completamente independiente.
- La dependencia continuada del trabajador, o sea proporcionar a este por parte del patrono todos los medios y condiciones necesarias para que desempeñe su trabajo.
- La dirección inmediata o delegada del patrono, o sea la facultad del patrono de dirigir por sí mismo o por medio de otras personas, también empleados de ese patrono, al trabajador, o a delegar tal dirección al mismo trabajador para que este

desempeñe sus funciones, tal y como lo regula el segundo párrafo del Artículo 18 del Código de Trabajo, el cual establece: “En el caso de los gerentes, directores, administradores, superintendentes, jefes generales de empresa, técnicos y demás trabajadores de categoría análoga a las enumeradas, dicha delegación puede incluso recaer en el propio trabajador”.

- Y por último, una retribución para el empleado de cualquier clase o forma, o sea la principal obligación del patrono y el principal beneficio del trabajador.

Una vez entendido el concepto de contrato como genero, y los elementos legales, según la legislación laboral guatemalteca, del contrato de trabajo, podemos elaborar un concepto de este, y fusionando ambos conocimientos, decimos que: contrato de trabajo es, sea cual fuere su denominación, un acuerdo de voluntades anteriormente divergentes, mediante el cual se crea un vínculo económico-jurídico entre una parte denominada trabajador o empleado y otra parte denominada patrono o empleador, por el cual el trabajador se compromete a prestar sus servicios personales o ejecutar una obra de forma personal en beneficio del patrono, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata de este último, a cambio de una retribución de cualquier clase o forma.

Visto de la forma más simple, lo que se pacta en un contrato de trabajo es lo siguiente: el empleador tiene derecho a que el trabajador preste sus servicios; a su vez, el trabajador tiene derecho a que por su trabajo se le dé a cambio una retribución por parte del patrono. Se paga un salario a cambio de un servicio, actividad u obra. No

puede desvirtuarse la esencia misma de esta contratación. La bilateralidad de las prestaciones debe manifestarse a lo largo de toda su vigencia.

En realidad la mayoría de autores coinciden al momento de elaborar un concepto de contrato de trabajo: Leodegario Fernández Marcos, escribe: "El contrato de trabajo es una figura jurídica fundamental en el derecho del trabajo; es la prestación voluntaria de servicios, por el trabajador a otra persona, que es el empleador o empresario, a cambio de una retribución, realizándose las prestaciones por cuenta y bajo la dependencia de éste"¹⁷. Lotmar considera que el contrato de trabajo es, "aquel por el cual una persona - el trabajador- se obliga a ejecutar alguna obra mediante un precio"¹⁸. De Tila estima que contrato de trabajo es, "... en general, el acuerdo entre aquel que presta el trabajo y aquel que lo recibe, dirigido a constituir un vínculo jurídico que consiste, para el primero, en la obligación de trabajar y, para el segundo en la obligación de pagar a merced"¹⁹.

El contrato individual de trabajo se caracteriza por las condiciones de subordinación (del trabajador con respecto al patrono), de continuidad y de colaboración. Como requisitos del contrato individual de trabajo se indica que debe haber capacidad, consentimiento, objeto y causa.

¹⁷ Fernández Marcos, Leodegario. **Derecho individual del trabajo**, pág. 14.

¹⁸ Cabanellas De Torres, Guillermo. **Compendio de derecho laboral tomo I**. pág. 318.

¹⁹ **Ibid**, pág. 319.

3.2 Sujetos que intervienen en el contrato de trabajo

Inicialmente debemos entender como parte, a la persona o conjunto de personas que representan un mismo derecho. Una vez entendido esto, podemos indicar que las partes en un contrato de trabajo son el trabajador o empleado y el patrono o empleador, encontrando la definición de ambos en la Ley, tal y como a continuación se definen:

3.2.1 El trabajador

Es toda persona individual que presta sus servicios en relación de dependencia, en virtud y cumplimiento de un contrato de trabajo. En el Código de Trabajo, Artículo 3 se establece: "Trabajador es toda persona individual que presta a un patrono sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en virtud de un contrato o relación de trabajo". Se resalta persona individual, no se acepta que el trabajador sea una persona jurídica.

Nuestro código no hace la distinción entre empleado y trabajador; cuando se habla de uno u otro, se hace referencia a todo el que presta sus servicios, pero hace la siguiente distinción por un tratamiento especial:

- Empleados no sujetos a la jornada de trabajo
- Trabajadores a quienes no les es lícito pertenecer a un sindicato

- Empleados de confianza

El trabajador de confianza es aquel que realiza los trabajos más importantes dentro de la empresa, funciones tales como la de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización. También es aquel cuya actividad e intereses se vinculan e identifican con los propios de la empresa; y también puede definirse como el que realiza los trabajos que son propios del empleador, en caso de ser persona individual, o de sus representantes legales en el caso de persona jurídica. El empleado de confianza debe distinguirse del resto de los trabajadores por su íntima vinculación con el empleador, y estando claramente marcada esta distinción debe entenderse su preferencia por los intereses patronales, aún sobre los de los trabajadores, sin que ello implique deslealtad alguna en contra de los trabajadores.

El último párrafo del Artículo 351 del Código de Trabajo, preceptúa: "Se consideran cargos de confianza aquellos para cuyo ejercicio es básico que quien los desempeñe tenga idoneidad, moral reconocida, y corrección o discreción suficientes para no comprometer la seguridad de la respectiva empresa".

3.2.2 El patrono y la empresa

El patrono debe ser una persona, ya sea individual o jurídica. En el primer caso debe ser civilmente capaz, es decir mayor de dieciocho años y en pleno goce de sus facultades y derechos; en el caso de menores o incapaces podrá actuar mediante representante legal. Si se trata de una persona jurídica, la personalidad tiene que ser

otorgada por la ley, ya sea mercantil o civil, nacional o extranjera. El código de trabajo en su artículo segundo establece: "Patrono es toda persona individual o jurídica que utiliza los servicios de uno o más trabajadores, en virtud de un contrato o relación de trabajo". Patrono individual es el propietario o dueño de un establecimiento que no tiene personalidad jurídica. Para tener el carácter de patrono se requiere la utilización de los servicios de una o varias personas, que se efectúa mediante un contrato de trabajo o una relación de trabajo. El carácter lucrativo o no de la empresa es totalmente indiferente para el caso.

La empresa no sólo es una unidad económica de producción o distribución de bienes y servicios, es también el lugar en donde se lleva a cabo la conjunción armónica entre el capital y el trabajo. Desde el punto de vista mercantil, la empresa se reputa como un bien mueble, por lo que es una cosa y no una persona. En virtud de lo anterior, una empresa no puede ser el empleador, lo será el comerciante individual en el caso de empresa individual o bien la persona jurídica (por ejemplo una sociedad anónima). Sin embargo, en el código de trabajo se repite el término empresa como equivalente de empleador tal es el caso de los Artículos 14, 239, 240 del citado cuerpo legal, en todos se refiere a la figura del empleador. Así, también nuestro código de trabajo regula lo referente a la sustitución patronal, lo cual se refiere a que no puede cambiarse la figura del empleador, sin la anuencia del trabajador, salvo el caso de la sustitución patronal, en cuyo caso el patrono antiguo y el nuevo son solidariamente responsables por las demandas laborales por seis meses.

Esta institución se encuentra regulada en el Artículo 23 del Código de Trabajo. El patrono sustituto en virtud de la enajenación, adquiere todos los derechos pero al mismo tiempo adquiere todas las obligaciones; si se fijara una cláusula en contrario, esta sería nula ya que no pueden derogarse las leyes de orden público ni restringirse los derechos de los que no intervienen en la operación de traspaso. Esta institución persigue dos principios fundamentales:

- La continuidad de la relación de trabajo; y
- Es una medida de protección del salario de los trabajadores.

La ley, en esta sustitución ha pensado, que el nuevo patrono debe responder ante los trabajadores, pero no ha querido desligar en forma total al patrono sustituido, en primer lugar, porque la solvencia del patrono sustituto puede no ser firme; y en segundo lugar, porque el cambio de dirección en una empresa es siempre un peligro para el éxito de los trabajos.

3.3 Elementos del contrato de trabajo

Rolando Echeverría, considera que: “El contrato de trabajo, como todo contrato, es una especie de negocio jurídico, se debe tener en cuenta los elementos del negocio jurídico. Capacidad: de goce que es la cualidad de un ente de ser sujeto de derechos y deberes jurídicos; es sinónimo de personalidad jurídica. Elementos formales están constituidos

por aquellos requisitos que no deben faltar en el texto del documento²⁰. Además de los elementos legales del contrato de trabajo, establecidos en la legislación laboral guatemalteca y ya citados anteriormente, encontramos otros elementos que es necesario señalar, es por ello que decimos que existen dos clases de elementos del contrato de trabajo, los generales y los especiales.

3.3.1 Elementos generales del contrato de trabajo

Como todo contrato es una especie de negocio jurídico, se debe tener en cuenta los elementos del negocio civil como elementos de todo contrato, siendo estos los siguientes:

- La capacidad de goce y ejercicio, o sea la aptitud para realizar actos, contraer obligaciones y tener derechos.
- El consentimiento, o sea una declaración de voluntad anteriormente divergente que a través de las negociaciones llegan a un acuerdo en virtud del cual se extingue, modifica y regula una relación jurídica.
- El objeto, el cual tiene ciertos requisitos: que no sea contrario a la ley, que sea posible, que no sea contrario a las buenas costumbres y que no sea contrario a la moral.

²⁰ Echeverría Morataya, Rolando, **Ob. Cit:** pág. 95.

- La causa, o sea la razón justificativa de la eficacia jurídica de un acto, determinativa de la protección que la ley le concede al tutelar para sancionar los derechos y deberes que de él se derivan.

3.3.2 Elementos especiales del contrato de trabajo

Los elementos especiales del contrato de trabajo son cuatro, la subordinación, la estabilidad en el empleo, la profesionalidad y el salario, mismos que se explican a continuación:

- La subordinación debe entenderse como el estado de limitación de la autonomía del trabajador al que se encuentra sometido, en sus prestaciones, por razón de su contrato, y que origina la potestad del empresario o patrono para dirigir la actividad de la otra parte, en orden del mayor rendimiento de la producción y al mejor beneficio de la empresa. Esta ha sido considerada como uno de los elementos principales del contrato de trabajo. Es tan importante este elemento, que se ha llegado hasta tratar de cambiar en termino de **contrato de trabajo** por el de relación de trabajo, ya que la ley lo que siempre ha tratado de proteger es la relación de trabajo, y este es un elemento que sirve para determinar la verdadera naturaleza jurídica de la prestación del servicio. La subordinación empieza en el momento en que el trabajador principia a ejecutar la actividad en beneficio del patrono

- La estabilidad en el empleo se define como, el derecho que incorpora al patrimonio económico del trabajador y revela la protección del Estado al mantenimiento del contrato de trabajo, tiene como base una protección jurídica en beneficio del trabajador. La estabilidad en el empleo toma en cuenta dos aspectos muy importantes en favor del trabajador: En primer lugar, garantizarle la subsistencia permanente para él y su familia por medio de un salario seguro y continuado y, en segundo lugar, garantizarle que al final de su tiempo laborable, ya se deba al retiro, a la edad o por invalidez, tiene asegurada una pensión vitalicia.
- La profesionalidad es el género de trabajo a que se dedica una persona en forma principal y habitual. También es necesario que el trabajador tenga cierta especialidad o conocimientos técnicos suficientes que lo califique para poder realizar la tarea ordinaria objeto del contrato. Es necesario que esa actividad que realiza sea subordinada y remunerada, como medio de lograr su subsistencia para él y su familia.
- El salario es la remuneración que el patrono paga al trabajador como contra - prestación por la actividad que este realiza en beneficio del empleador. El salario tiene el carácter de ser sinalagmático, es decir que del contrato de trabajo nacen obligaciones recíprocas e independientes. El trabajador esta obligado a realizar la actividad laboral para la cual ha sido contratado, y el patrono a su vez, esta obligado a pagar el salario convenido.

3.4 Características del contrato de trabajo

Como características del contrato de trabajo tenemos que es, bilateral, consensual, de tracto sucesivo, conmutativo, principal y oneroso.

- Bilateral, porque lo constituyen dos o más declaraciones de voluntad dando nacimiento al negocio jurídico.
- Consensual, porque las partes convienen las bases del contrato tomando en cuenta siempre el conjunto de derechos y garantías mínimas establecidas dentro del marco legal.
- Conmutativo, porque las obligaciones y los beneficios de ambas partes están claramente definidos.
- Principal, porque no depende de ningún otro contrato o condición para nacer a la vida jurídica y cumplir sus fines.
- Oneroso, porque ambas partes reciben un beneficio recíproco.

3.5 Clases de contrato de trabajo

Nuevamente la ley nos informa de manera eficaz las clases de contrato de trabajo, el Artículo 25 del Código de Trabajo, establece: "El contrato individual de trabajo puede ser:

- Por tiempo indefinido, cuando no se especifica fecha para su terminación;
- A plazo fijo, cuando se especifica fecha para su terminación o cuando se ha previsto el acaecimiento de algún hecho o circunstancia como la conclusión de una obra, que forzosamente ha de poner término a la relación de trabajo. En este segundo caso, se debe tomar en cuenta la actividad del trabajador en sí mismos como objeto del contrato, y no el resultado de la obra; y
- Para obra determinada, cuando se ajusta globalmente o en forma alzada el precio de los servicios del trabajador desde que se inician las labores hasta que éstas concluyan, tomando en cuenta el resultado del trabajo, o sea, la obra realizada".

Sobre la anterior clasificación debe advertirse que, la presunción legal establece que todo contrato de trabajo se tiene por celebrado por tiempo indefinido. Es decir, que este es el supuesto general y las otras dos situaciones son especies de carácter excepcional o accesorio, por lo que cuando no se dice plazo, debe entenderse que es por tiempo indefinido. Solamente cuando hay estipulación lícita y expresa en contrario, se puede considerar como celebrado a plazo fijo o para obra determinada. En consecuencia, los

contratos clasificados anteriormente, cobran eficacia jurídica cuando así lo exija la naturaleza accidental o temporal del servicio. Sin embargo, cuando las actividades de una empresa sean de naturaleza permanente o continuada, si al vencimiento de dichos contratos excepcionales, la causa que les dio origen subsiste, se debe entender el contrato por tiempo indefinido.

3.6 Nulidad del contrato de trabajo

Como se sabe, en el derecho laboral existe la plena libertad de que las partes pacten las condiciones en que se van a desarrollar los contratos, siempre y cuando esos pactos no impliquen renuncia, disminución o tergiversación de los derechos de los trabajadores.

El contrato individual de trabajo debe llenar los requisitos que establece el Artículo 29 del Código de Trabajo, tomando en cuenta que el mismo puede ser verbal o escrito. Las partes son libres de contratar, sin embargo si por ejemplo en el contrato se estipula que el trabajador renuncia a alguna de sus prestaciones o a alguna de las garantías mínimas a las que tiene derecho, esto se tiene por no puesto, no es válido, en virtud de que en el Artículo 12 del Código de Trabajo se establece que son nulos ipso jure y no obligan a los contratantes, todos los actos o estipulaciones que impliquen renuncia, disminución o tergiversación de los derechos que la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código de Trabajo, sus reglamentos y demás leyes y disposiciones de trabajo o de previsión social otorguen a los trabajadores, aunque se

expresen en un reglamento interior de trabajo, un contrato de trabajo u otro pacto o convenio cualquiera.

En la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 106 se establece: "Los derechos consignados en esta sección son irrenunciables para los trabajadores, susceptibles de ser superados a través de la contratación individual o colectiva, y en la forma que fija la ley. Para este fin el Estado fomentará y protegerá la negociación colectiva. Serán nulas ipso jure y no obligarán a los trabajadores, aunque se expresen en un contrato colectivo o individual de trabajo, en un convenio o en otro documento, las estipulaciones que impliquen renuncia, disminución, tergiversación o limitación de los derechos reconocidos a favor de los trabajadores en la Constitución, en la ley, en los tratados internacionales ratificados por Guatemala, en los reglamentos u otras disposiciones relativas al trabajo".

En caso de duda sobre la interpretación o alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, se interpretarán en el sentido más favorable para los trabajadores. En virtud de lo anteriormente indicado, las partes pueden contratar libremente en el contrato individual de trabajo, sin embargo cualquier estipulación que implique alguna renuncia de derechos para el trabajador se tiene por nula ipso jure.

3.7 El riesgo económico en el contrato de trabajo

En el contrato individual de trabajo, el trabajador no es quien propiamente garantice el resultado de los servicios, ya que éste es guiado por su patrono, en ese orden de ideas, lo que está realizando el trabajador es garantizar al patrono que él efectuará lo que se le indique y así obtener el resultado deseado por el patrono, en caso contrario el trabajador en ningún momento puede responder con su patrimonio de tal situación, tomando en cuenta que en dicha relación existe la figura de ausencia de riesgo como protectora del trabajador.

Entendamos entonces qué es el riesgo: es la probabilidad o proximidad de un daño o peligro que puede sufrir una persona o el patrimonio de una persona. Jurídicamente, el riesgo está estrechamente vinculado con la responsabilidad que origina la pérdida o deterioro del objeto de una obligación o de un derecho.

El riesgo en el contrato de trabajo es especial, ya que por la tutelaridad y protección del derecho de trabajado, no es posible aplicar los principios del derecho común al riesgo, si se trata de imposibilidad de cumplir el contrato, inimputable a las partes o del traslado del riesgo a una de ellas, en caso de mora. La doctrina generalmente acepta la ausencia de riesgo, en la parte que presta sus servicios subordinados en la relación de trabajo. Al empleador se le caracteriza por la incidencia de riesgo a diferencia del trabajador, en quien es ajeno. La ausencia de riesgo en el trabajador, típico y característico del contrato laboral es importante al lado de la subordinación. La



subordinación y la ausencia de riesgo en el trabajador, se integran y justifican en las relaciones económicas-jurídicas del contrato laboral.

Entendámoslo entonces de la siguiente manera: el patrono indica al trabajador qué es lo que debe de hacer y cómo lo debe ejecutar, el trabajador acata dichas órdenes realizándolas según indicaciones, los resultados de su trabajo, sean positivos o negativos, no afectan la retribución pactada que debe recibir, ya que las consecuencias de la ejecución de un trabajo debieron haber sido consideradas por el patrono al momento de indicarle al empleado el modo y las condiciones para la realización de dicho trabajo. Es por ello, que los riesgos económicos en el contrato de trabajo, recaen única y exclusivamente en el empleador.



CAPÍTULO IV

4. La simulación del contrato de trabajo y su tipificación como delito contra el patrimonio

Para Escriche, “el objeto de la simulación consiste en engañar; y desde este punto de vista se halla comprendida en el nombre general de fraude del cual no se diferencia sino como especie del género. Para la simulación se precisa el concurso de muchos contrayentes contra el otro”²¹.

4.1 La simulación del acto jurídico

En las relaciones jurídicas diarias los seres humanos, realizan una diversidad de actos simulados. Algunos por el simple gusto de mentir otros con relevancia jurídica. En el ámbito de los actos jurídicos, la simulación es muy frecuente. Se usa para engañar a terceros con los más diversos fines: aparentar solvencia o insolvencia económica, defraudar a los acreedores, engañar a un pariente pedigüeño, eludir prohibiciones legales, protegerse contra la delincuencia, evitar herir susceptibilidades, evitar el pago de impuestos, beneficiar a unos hijos antes que a otros, facilitar la realización de ciertos negocios, etcétera. Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto podemos expresar que la simulación es toda operación en virtud de la cual se crea una situación jurídica aparente que difiere de la situación jurídica verdadera, producto de la ocurrencia de

²¹ Cabanellas, Guillermo, **Ob. Cit.**: pág. 159.

determinadas circunstancias adversas a los intereses patrimoniales de las partes contratantes.

Ferrara define la simulación como "la declaración de un contenido de voluntad real, emitida conscientemente y de acuerdo entre las partes, para producir con fines de engaño la apariencia de un negocio jurídico que no existe o que es distinto de aquel que realmente se ha llevado a cabo"²²; asimismo, es el acuerdo de partes de dar una declaración de voluntad a designio divergente de sus pensamientos íntimos, con el fin de engañar inocuamente en perjuicio de la ley o de terceros. O sin acuerdo, una de las partes pretende engañar a la otra.

En líneas generales luego de afirmar que simular es, como ya se ha dicho, fingir la existencia de un acto totalmente irreal y que simular equivale a crear un acto configurándolo de tal forma que produzca una apariencia de veracidad tanto por su estructura como por su forma de confección, a ello también se debe ahondar que mediante la simulación también se encubre la naturaleza de un acto bajo la apariencia de un acto otro, verbigracia Juan celebra un contrato de compraventa con Pedro, cuando en realidad está donando el bien.

4.1.1 Naturaleza jurídica de la simulación

Para determinar la naturaleza jurídica de la simulación, es necesario tomar en cuenta ciertas doctrinas, en las cuales descansa dicho origen, siendo éstas las siguientes:

²² Ferrara, Francisco, **La simulación de los negocios jurídicos**, pág. 159.

4.1.1.1 La simulación como un caso de divergencia entre la voluntad y su declaración

Esta corriente ha sido sostenida por la doctrina tradicional que considera a la simulación como un caso de divergencia entre la voluntad y su declaración, por considerar que los simulantes hacen una declaración de voluntad que no coincide con su real querer interno. Hay simulación expresa cuando, de común acuerdo, las partes entre sí -o, si aquél es unilateral, de acuerdo al declarante con el destinatario- emiten una declaración (o declaraciones) no coincidente con la voluntad interna, con el fin de engañar a terceros o a la parte contraria.

Lo más característico de la simulación es la divergencia intencional entre la voluntad interna y la voluntad manifestada, y que lo interno, que es lo querido, y lo externo que es lo manifestado, están en oposición consiente, pues las partes o la parte que engaña, no quieren el negocio, sino quieren o quiere solamente aparentarlo y, por eso, emiten o emite una declaración disconforme con su voluntad, que predetermina la nulidad del acto y, al mismo tiempo, sirve para provocar la ilusión falaz de su existencia.

4.1.1.2 La simulación como un caso de divergencia entre la declaración y contradecларación

La simulación ofrece el espectáculo de que las partes emiten una declaración y una contradecларación dentro del mismo negocio, de suerte que ambas se neutralizan recíprocamente. No debe creerse que existan dos negocios que se excluyen

sucesivamente. En el elemento de la declaración está contenida también la contradecларación -aunque se fije posteriormente por escrito- y la una se neutraliza por la otra; de modo que el negocio en conjunto conduce a un efecto nulo, puesto que va al resultado dinámico que se deriva de la totalidad de las declaraciones que comprende. Según esta teoría los simulantes hacen dos declaraciones de voluntad: la declaración interna, denominada contradecларación destinada a permanecer secreta y la declaración externa que aparece frente a terceros.

4.1.1.3 La simulación como un caso de mero disfraz de la voluntad de las partes

Esta teoría considera que por la simulación las partes adoptan un lenguaje convencional atribuyendo a la declaración un significado atípico, pero que entre ellas tiene valor solamente el acto real. La declaración simuladora es querida y no sólo para ocultar o engañar; se quiere crear una apariencia y otra un determinado. El dato necesario y suficiente que identifica la simulación es sobre todo la apariencia intencional de un negocio que por acuerdo de las partes no se corresponde en todo o en parte de su real relación.

4.1.1.4 La simulación como una divergencia entre la declaración y la causa

El negocio jurídico simulado no puede obtener tutela del ordenamiento por la falta de causa y por eso es considerado nulo. El acuerdo simulatorio priva al contrato simulado de su causa, en la medida en que manifiesta la voluntad de las partes en dar vida solo a una apariencia. De esta manera, por faltar la causa, el negocio o contrato ostensible

estará viciado de nulidad. La crítica que se le hace a esta teoría, es que nadie crea una apariencia de acto jurídico así porque sí, sin perseguir alguna finalidad, sino que lo hace en el propósito de obtener algún resultado específico. Con el acto simulado, las partes crean una regulación de intereses con la intención de que sea inoperante entre ellas, o sea utilizando de modo ficticio una figura jurídica que tiene una específica función económica-social, persiguiendo un fin práctico diverso. El fin comercial que aparece exteriormente, con el cual quieren dar a entender que desean los efectos típicos de la figura jurídica que ex profesamente han escogido, es designado como simulado y como disimulado en fin realmente perseguido. Este fin real que queda sin expresión sensible frente a los terceros, puede consistir en que las partes no quieren ningún resultado específico o desean esconder un resultado diferente.

4.1.1.5 La simulación como un acuerdo complejo único

Esta teoría considera que en la simulación concurren dos negocios: el uno aparente y el otro real, en posición de antagonismo, por cuanto es una perspectiva que se coloca en contra de la realidad de las cosas y de la unidad de la compleja determinación comercial de los estipulantes. Entendido así la simulación es un caso de anomalía de la autonomía de la voluntad privada, por el cual los particulares crean un acto complejo que contiene una doble regulación de los intereses en juego: una regulación valedera para los terceros, y otra regulación operativa solamente entre las partes. Un acuerdo unitario en el cual no existe antinomia entre sus diversas disposiciones, las mismas que son ciertas en su correspondiente ámbito de acción: el ámbito relativo a las relaciones entre las partes y los terceros y el concerniente a las relaciones internas entre las

partes. Autonomía de la voluntad privada asume la función específica de crear un doble reglamento de relaciones, uno que rige entre los estipulantes y otro respecto a los terceros, función que está reconocida por el ordenamiento jurídico, en cuanto atribuye relevancia al acuerdo simulatorio como tal, con prescindencia de la finalidad que los contratantes persiguen en concreto.

4.1.2 Requisitos de la simulación

Actualmente la doctrina es unánime, considera que los requisitos de la simulación de los actos jurídicos son dos:

- El acuerdo simulatorio; y,
- El fin de engañar.

Otros autores consideran que además de los requisitos señalados anteriormente también debe de considerar a la divergencia entre la voluntad y su manifestación

4.1.2.1 El acuerdo simulatorio

La simulación no puede realizarse sin la previa disposición de un medio de preexistencia o coexistencia con el negocio simulado: se trata del acuerdo simulatorio. El acuerdo simulatorio es aquél por el que se determina que lo declarado no es realmente querido, es decir, sobre lo que realmente quieren hacer en privado y lo que

realmente quieren aparentar hacer en público. La simulación puede ser bilateral o plurilateral o unilateral. Será bilateral cuando en el negocio sólo participan dos partes, plurilateral si existe acuerdo de varias partes; y, unilateral en los negocios receptivos, verbigracia en una donación, en la cual existe únicamente prestación sólo de una de las partes. Existe también la simulación privilegiada, que se da en aquellos negocios jurídicos en los que solamente una de las partes es quien simula el negocio jurídico y la otra lo acepta en la creencia errónea que celebra otro tipo de negocio jurídico o que el negocio jurídico que se celebra es el más beneficioso para ella, sin serlo realmente (ejemplo, el contrato por servicios técnicos que lo es solamente por su denominación, pero realmente es un contrato de trabajo).

4.1.2.2 El fin de engañar

Como la simulación se dirige a producir un acto jurídico aparente, el propósito de engañar le es inherente. El engaño va dirigido a los terceros o a la parte contraria, aunque sea un engaño no reprobado por la ley. El engaño no siempre es fraude, porque la simulación puede tener una finalidad lícita como lícita. Es decir, no es necesario el animus nocendi, sino el animus decipiendi. El fin de engañar, no implica necesariamente intención de dañar y ni siquiera ilicitud. Se puede querer engañar, por ejemplo, a un pariente pedigrüeno, a cuyo efecto se simula un acto que disminuya su patrimonio; o se puede querer engañar, por jactancia, para dar la impresión de riqueza, a cuyo efecto se simula, por ejemplo, la compra de un predio. En ambos casos, hay simulación con fin lícito. Pero éste es ilícito, pongamos por caso, cuando se simulan actos de enajenación para defraudar a los acreedores, o para evitar un impuesto que

nos alcanzaría si el fisco averiguase que lo enajenado simuladamente nos sigue perteneciendo, en fin y de forma general, cuando se celebra un contrato simulado con tal de evadir una responsabilidad u obligación legal.

4.1.3 Clases de simulación

Al ser la simulación un acto meramente aparente, la misma se clasifica de la siguiente manera:

4.1.3.1 Simulación absoluta

En la simulación absoluta, la causa es la finalidad concreta de crear una situación aparente y, por tanto, no vinculante. Por la simulación absoluta se aparenta celebrar un negocio jurídico, cuando en realidad no se constituye ninguno. El negocio jurídico celebrado no producirá consecuencias jurídicas entre las partes. Un claro ejemplo de la simulación absoluta, será cuando una persona con el fin de engañar a sus acreedores simula enajenar sus bienes a otros, a fin de impedir que estos cobren sus créditos; pero en realidad no se transfiere nada y lo único que se busca es aparentar la celebración de tal acto, puesto, que ni la transferencia del bien ni el pago del precio se han concretizado. Los simulantes quieren solamente la declaración, pero no sus efectos, con esto se crea una mera apariencia carente de consecuencias jurídicas entre los otorgantes, destinada a engañar a terceros. Hay una declaración exterior vacía de sustancia para los declarantes.

4.1.3.2 Simulación relativa

En la simulación relativa, el fin del negocio simulado sí es el de ocultar al disimulado, o a los elementos disimulados, para que los efectos que aparezcan al exterior se creen procedentes de un negocio que no es aquél del que realmente proceden, por ejemplo ocultar una donación a través de una compraventa. En la simulación relativa se realiza aparentemente un negocio jurídico, queriendo y llevando a cabo en realidad otro distinto. Los contratantes concluyen un negocio verdadero, que ocultan bajo una forma diversa, de tal modo que su verdadera naturaleza permanece secreta.

En la simulación relativa existen dos negocios jurídicos:

- Negocio simulado como aparente y fingido
- Negocio disimulado como oculto y real.

En la simulación relativa no se limita a crear la apariencia, como en la absoluta, sino que produce ésta para encubrir un negocio verdadero. Para ello será necesario considerar la unida de la declaración de voluntad de las partes de sustituir la regla aparente por una diversa, uniendo así la declaración de voluntad de simular y la declaración de voluntad de establecer un reglamento de intereses distinto de aquél contenido en la declaración ostensible.

4.1.3.3 Simulación total

La simulación es total cuando abarca al acto jurídico en su totalidad. La simulación total es inherente a la simulación absoluta, pues en ella tiene esta característica desde que comprende la totalidad del acto, en todos sus aspectos.

4.1.3.4 Simulación parcial

La simulación relativa puede ser parcial o total. La simulación relativa total afecta la integridad del negocio jurídico, verbigracia un anticipo de herencia es ocultado mediante un contrato de compraventa. La simulación relativa parcial recae solamente sobre alguna de las estipulaciones del acto. Esto sucede cuando el acto contiene unas estipulaciones que son verdaderas y otras que son falsas. Tal como en un contrato de compraventa donde se ha simulado el precio con la finalidad de evadir impuestos.

En la simulación parcial, el acto jurídico no será nulo, por el principio de conservación de los actos jurídicos el acto se mantendrá sólo se anulara las estipulaciones en los cuales se haya cometido la simulación. De otro lado debe distinguirse la simulación con la falsedad. En la falsedad se trata de un hecho material, por el cual se crea, se altera o se suprime algo, con lo que se forja, se modifica o se destruye una prueba testificativa de alguna obligación. Se trata ya de un hecho punible, que cae dentro de la esfera del derecho penal. No es una declaración que no corresponde a la realidad, esto es, a lo verdaderamente querido. Mientras que en la simulación parcial corresponde a datos

inexactos y pueden estar referidos a fechas, hechos, cantidades y, en general, declaraciones que no guardan conformidad con la realidad.

4.1.3.5 Simulación lícita

Tal como se ha señalado líneas arriba la simulación en principio no es ilícita. La ilicitud se da cuando se perjudica el derecho a terceros o a alguna de las partes. El fin de la simulación puede ser lícito, por ejemplo cuando alguien pretende conservar sus bienes para ello simula enajenarlos, a fin de evadir ciertos requerimientos de sus familiares. La simulación lícita denominada también legítima, inocente o incolora, está dada cuando no se trata de perjudicar a terceros o a la contraparte con el acto; además no deberá violar normas de orden público, imperativas ni las buenas costumbres. Se funda en razones de honestidad.

4.1.3.6 Simulación ilícita

La simulación es ilícita, maliciosa, cuando tiene por fin perjudicar a terceros u ocultar la transgresión de normas imperativas, el orden público o las buenas costumbres, verbigracia un deudor simula enajenar sus bienes a fin de sustraer de la obligación de sus acreedores. De otro lado no se debe confundir el acto jurídico simulado ilícito con el error en la declaración. En el primero las partes en forma concertada anteladamente pretenden celebrar un acto a fin de que no tenga efectos entre ellos. En el segundo las partes quieren que el acto tenga plena eficacia, es decir, no existe un acuerdo para perjudicar a los terceros.

4.2 Delitos contra el patrimonio

Estos delitos tienen un denominador común, es el de ocasionar perjuicio patrimonial en la víctima o sujeto pasivo, disminuir así sus bienes patrimoniales.

4.2.1 Definición de patrimonio

Conjunto de cosas, bienes o derechos que tengan un valor económico y respecto de los cuales se da una determinada relación jurídica que comporta unos determinados derechos y obligaciones jurídicas reconocidas por el ordenamiento jurídico. El bien jurídico protegido en los delitos contra el patrimonio es la propiedad o, en su caso, la posesión legítima de cosas que tienen un determinado valor económico. El sujeto activo es cualquier persona, no debe tener necesariamente posición específica o garante. El sujeto pasivo es el dueño, el legítimo poseedor de la cosa.

Nuestro ordenamiento jurídico penal sustantivo (Código Penal, Decreto Legislativo Número 17-73) regula los delitos contra el patrimonio del Artículo 246 al 273. Los tipos penales principales contenidos en ese cuerpo legal son: el hurto, el robo, la usurpación, la extorsión y el chantaje, estafa y la apropiación indebida. Respecto al delito de estafa es necesario efectuar algunas consideraciones.

4.2.2 La simulación de contrato como caso especial de estafa

El Artículo 263 del Código Penal regula el tipo penal de estafa propia: "Comete estafa quien, induciendo a error a otro, mediante ardid o engaño lo defraudare en su patrimonio en perjuicio propio o ajeno. El responsable de este delito será sancionado con prisión de seis meses a cuatro años y multa de doscientos a diez mil quetzales". El Artículo 264 del mismo cuerpo legal, establece: "Casos especiales de estafa. Incurrirá en las sanciones señaladas en el Artículo anterior:... 12. Quien otorgare, en perjuicio de otro, un contrato simulado".

El delito de estafa consiste en el empleo de artificio o engaño, a fin de procurar para sí o para terceros un provecho patrimonial en perjuicio ajeno. El delito de estafa es una forma de defraudación, vale decir, la defraudación en el género y la estafa, una de sus modalidades típicas. En suma, la estafa es la conducta engañosa, con ánimo de lucro injusto, propio o ajeno, que habiendo determinado un error en una o varias personas, les induce a realizar un acto de disposición, consecuencia del cual en un perjuicio en su patrimonio o en el de un tercero. La estafa lesiona, al mismo tiempo, la buena fe o las relaciones fiduciarias que surgen en el tráfico jurídico. Normalmente se espera que se cumplan las obligaciones contraídas y que sí, por ejemplo, se compra un kilo de pan sea efectivamente un kilo y, además, de pan. Pero si la sustancia o cantidad del objeto comprado no corresponde a lo pactado, se frustra una legítima expectativa que debe ser protegida de algún modo, para asegurar y garantizar un normal tráfico económico. Ahora bien aunque la finalidad político-criminal perseguida con la tipificación del delito de estafa sea ésta, el delito como tal se castiga en tanto lesiona un derecho patrimonial

individual. Este contenido patrimonial de la estafa no debe ser olvidado, para no castigar indebidamente hechos que frustran expectativas de comportamiento en el tráfico jurídico económico, pero que no producen perjuicios económicos para nadie en concreto.

Podemos de decir entonces, conforme a lo anteriormente expuesto, que si un patrono celebra un contrato (aparente) por prestación de servicios técnicos con un trabajador, ocultando la naturaleza jurídica real del contrato (de trabajo), estaría cometiendo el delito de casos especial de estafa. Sin embargo, el Artículo 24 del Código de Trabajo Guatemalteco, Decreto Legislativo Número 1441, regula: "La falta de cumplimiento del contrato individual de trabajo o de la relación de trabajo sólo obliga a los que en ella incurran a la responsabilidad económica respectiva, o sea a las prestaciones que determinen este Código, sus reglamentos y las demás leyes de trabajo o de previsión social, sin que ningún caso pueda hacerse coacción contra las personas".

En el medio jurídico el Artículo 24 se toma como una excusa absolutoria, o sea como un elemento negativo o contrario a la punibilidad, argumentando entonces la falta de existencia de delito por no concurrir todos sus elementos. Toda vez que dicha norma establece que la falta de cumplimiento del contrato individual de trabajo o de la relación de trabajo sólo obliga a los que en ella incurran a la responsabilidad económica respectiva y nada más.

Pero un análisis detenido de la norma nos hace concluir que, al simularse un contrato de trabajo por uno civil de prestación de servicios, el patrono logra evadir el pago de

ciertas prestaciones laborales. Por lo tanto falta al cumplimiento del contrato (real, no al aparente), y como consecuencia incurre exclusivamente en responsabilidades económicas. Sin embargo, la ilicitud penal del hecho no consiste en no pagar las prestaciones laborales, sino en haber simulado un contrato por otro, a fin de evadir una responsabilidad económica en detrimento del patrimonio del trabajador, puesto que, finalmente, la bonificación anual, el aguinaldo, el pago de vacaciones, etcétera, forman parte del patrimonio de la persona, que mediante su trabajo, por ley constitucional y ordinaria, se hace acreedora de dichas prestaciones. Por lo tanto el patrono, sí incurre en responsabilidad penal (caso especial de estafa). En la práctica, no existen casos en los que se haya indilgado responsabilidad penal al patrono que simula un contrato de trabajo, toda vez que la ley se presta a interpretaciones.

El panorama se agrava cuando el trabajador, sabido de que el contrato que se celebra es simulado y servirá para aparentar el negocio jurídico real, pero de todas maneras lo celebra y lo acepta por motivos de necesidad (prefiriendo trabajar sin contar con todos los derechos mínimos laborales a no trabajar del todo). Y decimos que se agrava el panorama, toda vez que el hecho ya no cuenta con todos los elementos del tipo penal de estafa, pues recordemos que el Artículo 263 del Código Penal regula “Comete estafa quien, induciendo a error a otro, mediante ardid o engaño...”. Entonces, desde el momento en que la parte afectada (el trabajador) conoce que el negocio jurídico es una simulación para que el patrono evada las responsabilidades del negocio real, desde ese momento ya no existe error, ardid o engaño.



De lo anterior deviene la necesidad de regular un tipo penal que proteja el patrimonio de los trabajadores, quienes por ignorancia o necesidad, otorgan contrato de prestación de servicios técnicos, cuando debiera ser, por sus características, un contrato de trabajo. Pues cumple con los supuestos establecidos en el Artículo 18 del Código de Trabajo, siendo estos los siguientes: que exista un vínculo económico jurídico entre las partes; que el trabajador preste sus servicios personales al patrono; que exista dependencia continuada del trabajador al patrono; que exista dirección inmediata o delegada del patrono al trabajador; y que el patrono otorgue una retribución al empleado. Si concurren todos esos presupuestos, no importando la denominación que se le dé al contrato, éste es y será siempre un contrato de trabajo. Y su simulación, por afectar a un bien jurídico tutelado tan importante como es el patrimonio, y en armonía con la justicia social, debe ser penada por la Ley.

A diferencia del contrato de trabajo, el contrato de prestación de servicios se caracteriza por:

- La prestación de servicios versa sobre una obligación de hacer para la ejecución de labores en razón de la experiencia, capacitación y formación profesional de una persona en determinada materia, con la cual se acuerdan las respectivas labores profesionales.
- La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato.

- La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado.
- Su forma de remuneración es por honorarios.
- No se genera en estos contratos ninguna relación laboral y por ende no hay lugar al pago de prestaciones sociales.
- La afiliación al sistema integral de seguridad social se debe realizar como trabajador independiente, esto es, asume la totalidad de las cotizaciones

4.3 Derechos mínimos del trabajador afectados por la simulación de contrato de trabajo

¿Por qué ésta tesis plantea la necesidad de regular el delito de simulación de contrato de trabajo? la respuesta se ha venido hilvanando a lo largo de éste capítulo:

- Porque a pesar de encontrarse regulado como un caso especial de estafa, el código de trabajo, de acuerdo con la interpretación más común, establece una excusa absolutoria para los patronos, cuya única responsabilidad es económica a través del proceso laboral.

- Porque el trabajador al conocer que un contrato es simulado y aceptarlo por necesidad, anula inmediatamente los presupuestos de ardid o engaño necesarios para que exista el tipo penal de caso especial de estafa.
- Porque el acceso a la justicia social es poca y en muchos casos nula. Situación que se acentúa en la clase obrera de escasos recursos, quienes, en casi todos los casos, por necesidad y por el exorbitante plazo de terminación de un juicio laboral, deben conformarse con trazar solamente una cuota porcentual de sus prestaciones laborales del total que legalmente les correspondía.
- Y porque afecta directamente el patrimonio y demás derechos constitucionales de la mayoría de la población, la clase obrera. Y, sumados uno a uno todos los casos, podemos constatar que existe una dañosidad social permanente y de enormes proporciones.

A continuación, de manera breve se describen qué derechos mínimos laborales del trabajador, afecta la simulación de contrato de trabajo:

- Salario ordinario y bonificaciones: el salario ordinario debe ser pagado en dinero de curso legal, o sea, en quetzales. Existe un salario mínimo establecido. Adicionalmente se debe pagar una bonificación Incentivo mensual de doscientos cincuenta quetzales. Vale la pena aclarar que cualquier bonificación, comisión o

dadiva, que se le pague al trabajador para cálculos de prestaciones laborales se tomara como parte del salario ordinario.

- Bonificación para trabajadores del sector público o privado: se creó una bonificación anual o bono catorce, a la que tiene derecho todo trabajador desde el primer día que inicia su relación laboral. Ésta es el equivalente a un salario mensual por un año de trabajo. Se debe pagar en el mes de julio de cada año. Si el trabajador a laborado menos de un año debe pagarse en forma proporcional.
- Aguinaldo: esta es otra bonificación anual, a la que tiene derecho todo trabajador desde el primer día que inicia su relación laboral. Esta es el equivalente a un salario mensual por un año de trabajo. Se debe pagar en el mes de diciembre de cada año. Si el trabajador a laborado menos de un año debe pagarse en forma proporcional.
- Jornadas de trabajo: la legislación laboral establece tres tipos de jornada de trabajo que se clasifican así: jornada diurna de ocho horas diarias y cuarenta y cuatro semanales. jornada mixta de siete horas diarias y cuarenta y dos horas semanales. jornada nocturna de seis horas diarias y treinta y seis horas semanales. Si un trabajador labora más horas de las establecidas en las jornadas, esto constituye jornada extraordinaria, la cual debe ser pagada con un valor mayor que la jornada ordinaria.

- Vacaciones: todo trabajador después de un año de servicios continuos prestados ante el patrono, debe otorgar un periodo de vacaciones pagado de quince días hábiles. Las vacaciones no son compensables en dinero, solo para efectos del cálculo de la indemnización.
- Despido e indemnización: la ley establece casos de despido justificado, para dar por terminada la relación laboral con un trabajador, estos están enumerados en la ley. La renuncia voluntaria es otra forma de terminar la relación laboral, sin responsabilidad por parte del patrono, salvo que ese derecho se encuentre superado por la contratación individual o por pacto colectivo de condiciones de trabajo (indemnización universal). Si un patrono desea terminar una relación laboral y no hay causa justificada, deberá indemnizar al trabajador, con un sueldo mensual por cada año de trabajo y si es menor al año, se debe pagar en forma proporcional.
- Liquidación de un trabajador: al finalizar la relación laboral la cual puede ser por despido o por renuncia voluntaria del trabajador, el patrono está obligado a pagar dependiendo de la forma de terminación, las prestaciones laborales correspondientes.

Comprendemos entonces que la simulación de un contrato de trabajo, funciona al patrono para evadir sus responsabilidades laborales, afectando no solamente el ámbito patrimonial de trabajador, sino también, un conjunto de derechos mínimos creados para

humanizar la intensidad laboral y dignificar el trabajo de las personas, pudiendo citar como ejemplos: las vacaciones, las jornadas laborales y los gastos médicos (IGSS).

4.4 El tipo penal de simulación de contrato de trabajo

La simulación de contrato es una modalidad de los casos especiales de estafa, lo que significa la necesidad del cumplimiento de todos los requisitos del tipo penal base (estafa). Sin embargo, presenta las complicaciones interpretativas y prácticas ampliamente expuestas en ésta tesis. En este supuesto concurre el engaño consistente en simular un contrato que produce un perjuicio en el patrimonio ajeno a consecuencia del acto de disposición que se realiza con motivo del error en que incurre el engañado. De este modo, el hecho se consuma no en el momento de perfeccionamiento del contrato simulado, sino en el momento en que se produce el perjuicio a consecuencia del acto de disposición patrimonial (no recibir las prestaciones laborales). El perjuicio exigido en el precepto va referido a la otra parte contratante (el trabajador).

En consecuencia, es recomendable reformar el Artículo 24 del Código de Trabajo, mismo que quedaría de la siguiente manera: “La falta de cumplimiento del contrato individual de trabajo o de la relación de trabajo sólo obliga a los que en ella incurran a la responsabilidad económica respectiva, o sea a las prestaciones que determinen este Código, sus reglamentos y las demás leyes de trabajo o de previsión social, sin que ningún caso pueda hacerse coacción contra las personas. Sin perjuicio de la responsabilidad penal respectiva”.

Así también es necesario crear el tipo penal de simulación de contrato de trabajo, y a manera de sugerencia, se ofrece el siguiente texto: "Simulación de contrato de trabajo. El patrono o quien en su representación, celebre con otra persona, de forma verbal o escrita, un contrato de cualquier naturaleza, cuando por las características de la relación jurídica, el que debiera celebrarse es un contrato de trabajo, con el fin de evadir las responsabilidades y derechos mínimos derivados de una relación laboral, será sancionado con una pena de prisión de dos a seis años y una multa equivalente al pago de diez salarios mínimos".

El derecho de trabajo es insuficiente para alcanzar justicia social. Los patronos abusan de la ignorancia y/o de la necesidad de la masa trabajadora de escasos recursos. Celebran diariamente contratos simulados, cuando los que corresponden son los contratos de trabajo. Todo con el fin de salir beneficiados económicamente en perjuicio del trabajador, quien sufre detrimento en su patrimonio y afectación en sus derechos mínimos constitucionales. El derecho penal, con fundamento en la teoría general y especial de la prevención de la pena, debe coadyuvar a ésta rama del derecho, que a pesar de ser tutelar del trabajador, se encuentra diezmada por los ardides jurídicos que los patronos, sabia y maliciosamente han sabido emplear.

CONCLUSIONES

1. El salario y demás prestaciones económicas derivadas de la relación laboral, son la principal y única fuente de ingresos de una persona y de quienes de ella dependen como alimentistas. Las prestaciones laborales económicas son parte de los activos de una persona y de éstas se deriva la capacidad de acceder al patrimonio material.
2. La disminución de las prestaciones laborales económicas de una persona, actúa en sentido negativo y consecuentemente en detrimento de su patrimonio. La simulación del contrato de trabajo por servicios profesionales, tiene como objetivo principal que el patrono evada sus responsabilidades legales respecto del otorgamiento de los derechos mínimos laborales del trabajador.
3. El acceso a la justicia laboral guatemalteca contiene una serie de obstáculos para la clase obrera de escasos recursos que impiden o dificultan que el trabajador goce de la totalidad de sus prestaciones laborales, puesto que los mismos, en muchos casos, no pueden costear los servicios profesionales de un abogado que defienda sus intereses, además los plazos judiciales son excesivamente tardados.
4. En Guatemala es común y constante que los patronos otorguen contratos simulados de trabajo, aparentando una relación jurídica civil ficticia y ocultando la relación jurídica laboral verdadera. La Inspección General de Trabajo no cumple con su tarea de verificar que los trabajadores gocen, derivado de una relación laboral, de todos los derechos legales y contractuales que les corresponden.



5. La simulación contractual en perjuicio de otro, se encuentra regulada por el Código Penal guatemalteco como un caso especial de estafa. Sin embargo, existen argumentos que indican que el Artículo 24 del Código de Trabajo establece una excusa absoluta para los patronos, por lo tanto, es común que el criterio popular, fiscal y judicial considere que tal simulación se encuentra despenalizada.

RECOMENDACIONES

1. El Estado de Guatemala deberá efectuar una tutela efectiva del salario y de todas las prestaciones laborales y derechos mínimos de los trabajadores, a través de controles estrictos fiscalizadores de las relaciones y contratos de trabajo a nivel república, fortaleciendo el recurso humano y material en cantidad y calidad de la Inspección General de Trabajo.
2. El Ministerio de Trabajo, por medio de los diferentes órganos que lo conforman, como La Inspección General de Trabajo, tendrá que informar y concientizar a la sociedad guatemalteca acerca de las leyes de protección de los trabajadores, para frenar, la constante contratación simulada de trabajadores por las empresas privadas, y así minimizar la violación de los derechos laborales.
3. Asimismo, el Estado de Guatemala, a través del organismo legislativo, regule o cree el tipo penal de **simulación de contrato de trabajo**, a fin de que el derecho penal coadyuve al derecho laboral a alcanzar una justicia social desarrollada y tutelar de las mayorías. Lo anterior con fundamento en la teoría de la prevención, tanto especial como general, de la pena.
4. El tipo penal de **simulación de contrato de trabajo** cuya regulación se propone un delito de acción pública; sea penado con prisión de dos a seis años y multa por el equivalente a diez salarios mínimos del área urbana, tomando en cuenta la reincidencia y habitualidad conductual del patrono.



5. Con el fin de armonizar integralmente la legislación guatemalteca, es recomendable reformar el Artículo 24 del Código de Trabajo, mismo que quedará así: "la falta de cumplimiento del contrato individual de trabajo o de la relación de trabajo sólo obliga a los que en ella incurran a la responsabilidad económica respectiva... sin perjuicio de la responsabilidad penal correspondiente".



BIBLIOGRAFÍA

BERMÚDEZ CISNEROS, Miguel. **Derecho del trabajo**. (s.e.) Editorial Oxford University Press. México D.F. 2004.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Catorceava edición. Editorial Heliasta S.R.L. Argentina 1979.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Primera edición. Editorial Atalaya. Argentina 1984.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Compendio de derecho laboral tomo I**. Tercera edición. Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina 2001.

CARRO, Igelmo. **La suspensión del contrato de trabajo**. Primera edición. Editorial Mundo Mas. Barcelona, España 1959.

CHICAS HERNÁNDEZ, Raúl Antonio. **Introducción al derecho laboral guatemalteco**. (s.e.) Imprenta Castillo. (s.l.i.) 1994.

DEVEALI, Mario L. **Tratado del derecho de trabajo tomo III**. Segunda edición. Editorial La Ley. Argentina 1972.

ECHEVERRÍA MORATAYA, Rolando. **Derecho de trabajo I**. Tercera edición. (s.E.) Guatemala 2002.

FERNÁNDEZ MARCOS, Leodegario. **Derecho individual del trabajo**. (s.e) Editorial de la Universidad Nacional de Educación a Distancia. Madrid, España 1993.

FERNÁNDEZ MOLINA, Luís. **Derecho laboral guatemalteco**. Primera Edición. Inversiones Educativas. Guatemala 2004.

FRANCO LÓPEZ, Landelino. **Instituciones del derecho individual del trabajo**. Primera edición. Editorial Estudiantil Fénix. Guatemala 2004.



GUERRERO FIGUEROA, Guillermo. **Introducción al derecho de trabajo**. Décimo sexta edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1989.

KROTOSCHIN, Ernesto. **Tratado de derecho de trabajo**. Cuarta edición. Ediciones Depalma. Buenos Aires 1981.

LÓPEZ LARRAVE, Mario. **Introducción al estudio del derecho procesal del trabajo**. (s.e) Editorial Universitaria. (s.l.i.) 1984.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. (s.e) Editorial Heliasta S.R.L. Argentina 1981.

REINOSO CASTILLO, Carlos. **El despido individual en américa latina**. Primera edición. Editorial ISBN. (s.l.i.) 2003.

Legislación:

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

Código de Trabajo. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 1441, 1961.

Ley del Servicio Civil. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 1748, 1968.