

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

**EL TRABAJADOR INDEPENDIENTE COMO POBLACIÓN  
ECONÓMICAMENTE ACTIVA PARA LA PRODUCCIÓN DE BIENES Y  
SERVICIOS Y SU SITUACIÓN JURÍDICA EN LA LEGISLACIÓN  
LABORAL GUATEMALTECA**

**CÉSAR HUMBERTO PÉREZ MARTÍNEZ**

**GUATEMALA, ABRIL DEL 2013**

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

**EL TRABAJADOR INDEPENDIENTE COMO POBLACIÓN  
ECONÓMICAMENTE ACTIVA PARA LA PRODUCCIÓN DE BIENES Y  
SERVICIOS Y SU SITUACIÓN JURÍDICA EN LA LEGISLACIÓN  
LABORAL GUATEMALTECA**

**TESIS**

**Presentada a la Honorable Junta Directiva**

**de la**

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**

**de la**

**Universidad de San Carlos de Guatemala**

**Por**

**CÉSAR HUMBERTO PÉREZ MARTÍNEZ**

**Previo a conferírsele el grado académico de**

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**Guatemala, abril del 2013**

**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 Elizardi**  
**VOCAL III Lic. Luis Fernando López Díaz**  
**VOCAL IV Br. Victor Andrés Marroquín Mijangos**  
**VOCAL V Br. Rocael López González**  
**SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez**

**RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de las tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).**

Lic. EDGAR ANÍBAL ARTEAGA LÓPEZ  
ABOGADO Y NOTARIO  
6ta. Avenida 0-60 Zona 4  
Torre II oficina 203  
Teléfono 23352084



Guatemala, 27 de febrero del año 2,005

**Licenciado**  
**Bonerge Amilcar Mejía Orellana**  
**Decano de la Facultad de Ciencias**  
**Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**  
**Ciudad Universitaria**

Respetable Señor Decano:

De conformidad con el nombramiento emitido por esa Decanatura, con fecha cinco de agosto del año dos mil cuatro, en el que se dispone nombrar al suscrito como consejero de tesis del Bachiller CÉSAR HUMBERTO PÉREZ MARTÍNEZ, informo:

El postulante presentó el tema de investigación "EL TRABAJADOR INDEPENDIENTE COMO POBLACIÓN ECONÓMICAMENTE ACTIVA PARA LA PRODUCCIÓN DE BIENES Y SERVICIOS Y SU SITUACIÓN JURÍDICA EN LA LEGISLACIÓN LABORAL GUATEMALTECA", el cual fue objeto del siguiente análisis por el suscrito:

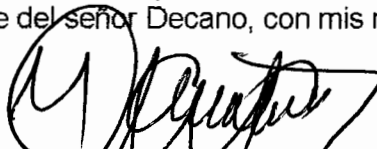
El trabajo en mención fue presentado por el Bachiller César Humberto Pérez Martínez, conforme los requisitos de forma y de fondo que establece el reglamento.

El tema tratado por dicho Bachiller es de suma importancia toda vez que en la actualidad no existe protección legal para proteger al trabajador independiente dejándolo desprotegido y violando su estatus como trabajador, es más, actualmente algunos buscan la manera que este gran número de personas económicamente activas, tributen directamente al fisco, lo cual de una u otra forma, lejos de beneficiarlos los perjudican ya que estarían obligados a pagar ciertos tributos directos, sin recibir nada a cambio de parte del Estado.

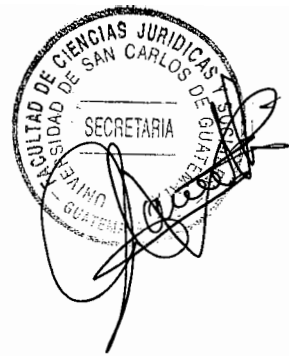
El Estado, al legislar a favor de los trabajadores independientes, crearía a largo plazo un mejor futuro para todo aquél que al llegar a la vejez, tenga que dejar de laborar, con la esperanza de que el Estado le brindaría ciertos beneficios económicos y no convertirlo en una carga para su círculo familiar.

Finalmente uno de los aspectos que considero digno de señalarse, es que el autor utiliza en muchos pasajes del trabajo su propio lenguaje, lo que permite que el mismo tenga un mayor valor.

En conclusión considero que el trabajo presentado por el Bachiller Pérez Martínez, y por todas las razones anteriormente expresadas, procedente que el presente trabajo de tesis deba continuar su trámite para los efectos de revisión, y en consecuencia me permito RENDIR DICTAMEN FAVORABLE, suscribiéndome del señor Decano, con mis muestras de consideración.

  
LIC. EDGAR ANIBAL ARTEAGA LOPEZ  
ABOGADO Y NOTARIO

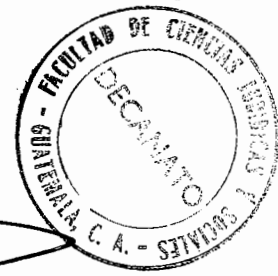
Colegiado 5791



**DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, cuatro de agosto del año dos mil cinco.-----

Atentamente, pase al LIC. **JOSÉ BENITO DÍAZ AJA**, para que proceda a Revisar el trabajo de Tesis del estudiante **CÉSAR HUMBERTO PÉREZ MARTÍNEZ**, Intitulado: **"EL TRABAJADOR INDEPENDIENTE COMO POBLACIÓN ECONÓMICAMENTE ACTIVA PARA LA PRODUCCIÓN DE BIENES Y SERVICIOS Y SU SITUACIÓN JURÍDICA EN LA LEGISLACION LABORAL GUATEMALTECA"** y, en su oportunidad emita el dictamen correspondiente. -

MIAE/sllh



Lic. JOSÉ BENITO DÍAZ AJA  
ABOGADO Y NOTARIO  
15 Avenida 9-69 Zona 13  
Teléfono 22483200  
Ciudad



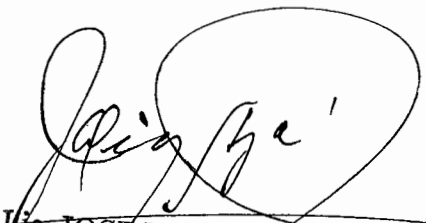
Guatemala, noviembre 2 del año 2005.

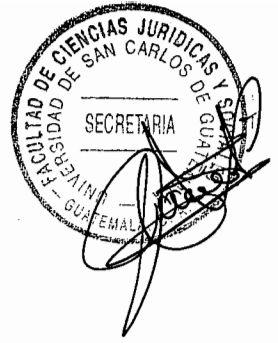
Señor Decano  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
PRESENTE.

Atentamente hago de su conocimiento, que conforme resolución del Decanato de esa Facultad, de fecha cuatro de agosto del año dos mil cinco, procedí a revisar el trabajo de tesis del Bachiller CÉSAR HUMBERTO PÉREZ MARTÍNEZ, intitulado "EL TRABAJADOR INDEPENDIENTE COMO POBLACIÓN ECONÓMICAMENTE ACTIVA PARA LA PRODUCCIÓN DE BIENES Y SERVICIOS Y SU SITUACIÓN JURÍDICA EN LA LEGISLACIÓN LABORAL GUATEMALTECA". En tal sentido se hicieron algunas modificaciones y ampliaciones a los subtemas tratados y correcciones al contenido de la tesis.

Por tal motivo se considera que el trabajo de tesis correspondiente, llena los requisitos que exige el reglamento para el examen técnico profesional y público de tesis, estimando que el mismo puede ser aprobado, para los efectos consiguientes, emitiendo el presente DICTAMEN FAVORABLE.

Sin más por el momento me suscribo de usted con las muestras de mi más alta consideración y estima.

  
Lic. JOSÉ BENITO DÍAZ AJA  
ABOGADO Y NOTARIO  
Colegiado 3491



**DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y  
SOCIALES** Guatemala, dieciséis de mayo de dos mil seis.-

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del (a) estudiante **CÉSAR HUMBERTO PÉREZ MARTÍNEZ**, titulado **EL TRABAJADOR INDEPENDIENTE COMO POBLACIÓN ECONÓMICAMENTE ACTIVA PARA LA PRODUCCIÓN DE BIENES Y SERVICIOS Y SU SITUACIÓN JURÍDICA EN LA LEGISLACIÓN LABORAL GUATEMALTECA**, Artículos 31 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

~~MAE/ih~~

*[Handwritten signature]*



## **ACTO QUE DEDICO:**

- A DIOS:** Por acompañarme en todo momento y darme la sabiduría para culminar con éxito este trabajo.
- A MI MADRE:** María Magdalena Martínez, ejemplo de sacrificio y rectitud y a quien debo gran parte este triunfo; por toda su ayuda eterna gratitud.
- A MI ABUELITA:** María Victoria Osorio Martínez, gracias por haberme dado parte de su vida en su amor y cuidados.
- A MI ESPOSA:** Gladys Elvira Larios Marroquín, por su apoyo incondicional en todo momento, y por creer en mi capacidad.
- A MIS HIJOS:** María Gabriela y Jonatan David.
- A MI HERMANO:** Edwin Ricardo Pérez Martínez.
- A LA NONA:** Señora Ann Bennaton.
- A TODOS MI AMIGOS:** gracias por su apoyo y amistad.
- A LOS CATEDRATICOS:** Por haber compartido conmigo sus conocimientos.
- A LOS PROFESIONALES:** Licenciado Edgar Aníbal Arteaga López y Licenciado Benito Díaz Aja, gracias por brindarme sus conocimientos para la elaboración de este trabajo.

**A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA Y A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, por haberme dado la oportunidad de ingresar a la misma y por los conocimientos adquiridos durante los años de estudio.**





## ÍNDICE

**Pág.**

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

### CAPÍTULO I

1. Trabajo .....	1
1.1. Concepto.....	1
1.2. El Trabajo humano .....	1
1.3. Principales aspectos del trabajo.....	3
1.3.1. Sociales.....	3
1.3.2. Psicosociales.....	4
1.3.3. Económicos y jurídicos.....	6
1.3.4. Jurídicos.....	7
1.4. Diferentes tipos de trabajo. ....	10
1.5. Principales figuras del trabajo en la historia.....	11

### CAPÍTULO II

2. La relación individual del trabajo.....	17
2.1. Consideraciones generales.....	17
2.2. Tipos de relación de trabajo.....	22
2.2.1. Permanente.....	22



**Pág**

<b>2.2.1.1. Plazo indeterminado. Período</b>	
de prueba.....	<b>23</b>
<b>2.2.1.2. Plazo determinado. Contrato</b>	
a plazo.....	<b>26</b>
<b>2.2.2. Eventual.....</b>	<b>28</b>
<b>2.2.2.1. Régimen común.....</b>	<b>28</b>
<b>2.2.3. Trabajo eventual provisto por</b>	
<b>una empresa de servicios</b>	
<b>eventuales autorizada.....</b>	<b>30</b>
<b>2.2.4. Régimen del trabajo en la pequeña empresa.....</b>	<b>31</b>
<b>2.2.5. Especial.....</b>	<b>32</b>
<b>2.2.6. Aprendizaje.....</b>	<b>32</b>

### **CAPÍTULO III**

<b>3. Derechos y deberes del empleador y del trabajador.....</b>	<b>37</b>
<b>3.1. Derechos del empleador.....</b>	<b>37</b>
<b>3.1.1. Recibir el trabajo.....</b>	<b>38</b>
<b>3.1.2. Facultad de dirección.....</b>	<b>38</b>
<b>3.1.2.1. En la clase de actividades</b>	
<b>dentro de la misma categoría</b>	
<b>profesional.....</b>	<b>41</b>
<b>3.1.2.2. En el lugar de la prestación.....</b>	<b>42</b>
<b>3.1.2.3. En el horario.....</b>	<b>43</b>

3.1.3. Facultad disciplinaria.....	45
3.1.4. Adoptar sistema de control del personal.....	47
3.1.5. Controles médicos del personal.....	47
3.1.6. A ser preferido en la explotación de los inventos personales del trabajador.....	48
3.2. Deberes del empleador.....	48
3.2.1. Dar ocupación activa y adecuada.....	48
3.2.2. Cumplir los demás deberes legales.....	50
3.2.3. Respetar la libre expresión del trabajador.....	50
3.2.4. Pago de la remuneración y reintegro de gastos.....	51
3.2.5. Realizar los depósitos de los aportes y contribuciones de seguridad social y sindical.....	52
3.2.6. Conceder certificados.....	52
3.3. Derechos y deberes del trabajador.....	53
3.3.1. A obtener ocupación.....	53
3.3.2. A que se respete su dignidad como persona.....	53
3.3.3. A la libertad de expresión.....	53
3.3.4. A la seguridad y condiciones dignas de labor y percepción de los daños sufridos en su persona o cosas como consecuencia de la prestación laboral.....	53
3.3.5. Al cobro de remuneración y reintegro de gastos.....	54

3.3.6. A la diligencia del empleador para la percepción de los beneficios de la seguridad social y los de las normas laborales.....	54
3.3.7. A no ser objeto de discriminaciones. ....	54
3.3.8. A obtener certificados.....	54
3.3.9. A la propiedad sobre las invenciones personales.....	55
3.4. Deberes del trabajador.....	55
3.4.1 Poner su capacidad laboral a disposición del empleador.....	55
3.4.2. Aceptar, dentro de los límites convenidos el ejercicio razonable de la facultad disciplinaria del empleador .....	55
3.4.3. Someterse al régimen de control médico y del personal dentro de límites razonables.....	56
3.4.4. A dar preferencia al empleador en la explotación de sus inventos de carácter personal.....	56

## CAPÍTULO IV

4. La situación jurídica del trabajador independiente en Guatemala en relación al trabajador dependiente.....	57
4.1. Quienes son trabajadores independientes.....	58

<b>4.2. Prestaciones y derechos a que puede</b>	
<b>optar el trabajador independiente.....</b>	<b>61</b>
<b>4.2.1 Régimen de seguridad social .....</b>	<b>62</b>
<b>4.2.1.1. Concepto de seguridad social</b>	
<b>y de derecho de la seguridad social.....</b>	<b>62</b>
<b>4.2.1.2. Campo de aplicación</b>	
<b>del seguro social en Guatemala.....</b>	<b>72</b>
<b>4.2.1.3. Recursos y sistema financieros.....</b>	<b>76</b>
<b>4.2.2. Régimen de clases pasivas del Estado.....</b>	<b>78</b>
<b>4.2.2.1. Objeto.....</b>	<b>81</b>
<b>4.2.2.2. Derecho de asociación profesional.....</b>	<b>87</b>
<b>4.3. Análisis de la situación jurídica del trabajador</b>	
<b>independiente.....</b>	<b>88</b>
<b>4.4. Soluciones posibles para legislar</b>	
<b>a favor del trabajador independiente sobre</b>	
<b>ventajas económicas.....</b>	<b>91</b>

## **CAPÍTULO V**

<b>5. Propuesta para legislar las ventajas económicas</b>	
<b>para el trabajador independiente.....</b>	<b>93</b>
<b>5.1. Reforma al Código de Trabajo.....</b>	<b>94</b>
<b>5.2. Proyecto de Reforma para regular las</b>	
<b>ventajas económicas para el trabajador</b>	
<b>independiente.....</b>	<b>96</b>



**Pág**

**CONCLUSIONES.....99**

**RECOMENDACIONES.....101**

**BIBLIOGRAFÍA.....103**



(i)  
**INTRODUCCIÓN**

Considero que el planteamiento de esta investigación rebasa en atrevimiento, por cuanto que, en opinión general de las personas concedoras del Derecho Laboral y de la propia doctrina, el trabajador independiente no se encuentra legislado en su normativa, por lo que es tal la importancia que para mí tiene esta clase de trabajador, que me motiva a elaborar un estudio a efecto que se le tome en cuenta por su importancia en cuanto a su situación jurídica, ya que al trabajador independiente le corresponde aquella designación de trabajador como tal, quién se identifica con aquél que realiza una labor socialmente útil y de contenido económico sin que se le otorgue ninguna protección legal laboral.

En tal virtud, el trabajador independiente, ya sea hombre o mujer debe considerársele como quién realiza una actividad económico-social por su iniciativa, por su cuenta y según normas que él mismo se traza, según su conveniencia o los imperativos de las circunstancias.

En Guatemala, este tipo de trabajador no se rige por un contrato de trabajo, tiene sus propias características que establecen la diferencia marcada del trabajador dependiente, y frente a este se pueden descubrir diferencias entre ambos por lo que es importante tomar en cuenta que el trabajador subordinado se regula, en la mayoría de los casos por el contrato de trabajo individual o por los acuerdos colectivos de condiciones de trabajo. El trabajador independiente no lo es plenamente en relación a la legislación profesional, y está sometido con frecuencia a regulación en su ejercicio, con reglamentos, estatutos o disposiciones laborales de carácter público, lo que no es correcto toda vez que forma parte de la población económicamente activa de Guatemala.

El Código de Trabajo, Decreto 1441 del Congreso de la República, regula exclusivamente en el Artículo 3, al trabajador como persona individual que presta a un patrono sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros en virtud de un contrato o relación de trabajo.



(ii)

En nuestro país, no existe una regulación que proteja al trabajador independiente, es más, no es conocido como tal, por lo que es conveniente que se le incluya en el Código de Trabajo para que pueda optar a prestaciones que el Estado otorga a los trabajadores subordinados ya sea público o privado.

Debe regularse la situación jurídica del trabajador independiente, a efecto de que goce de ventajas tales como el derecho al Seguro Social, al régimen de clases pasivas del Estado y al derecho de asociación y otras prestaciones que favorezcan a esta clase trabajadora, toda vez que en su mayoría se pueden adherir al pago de las mismas en forma optativa. Tal como ocurre con los trabajadores dependientes quienes pueden pagar voluntariamente el régimen de clases pasivas del Estado, cuando la Institución o lugar donde trabajan no se los exige o bien optar al seguro social.

Tomándose en cuenta la proliferación del trabajo independiente como un paleativo a la situación económica de nuestra población económicamente activa, y la necesidad del trabajo y la escasez del mismo en nuestro país, es propicio que se otorguen los derechos que le corresponden al trabajador independiente siendo incluido en el Código de Trabajo para gozar de beneficios que le corresponden por derecho de manera incuestionable como trabajador.

El estudio se ha realizado en cinco capítulos, en el primer capítulo se expone lo que es el trabajo humano, enfocando sus aspectos sociales, psíco-sociales, económicos, jurídicos y los diferentes tipos de trabajo; en el segundo capítulo se enfoca la relación individual de trabajo, en sus tipos de relación, los tipos de relación de trabajo, en el capítulo tercero se entra a conocer lo que son los derechos y deberes tanto del empleador o patrono, como del trabajador, haciendo una amplia exposición de los mismos, en el capítulo cuarto se expone todo lo referente al trabajador independiente, motivo del presente trabajo, se le relaciona con el trabajador dependiente, estableciéndose sus semejanzas y diferencias, asimismo, se hace una relación de los regímenes de seguridad social y sus beneficios, sobre las clases pasivas civiles del Estado, la asociación profesional, como mecanismos de ayuda para esta clase laboral.





(iii)

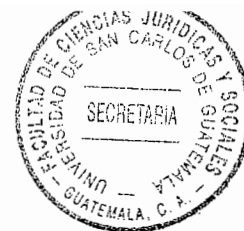
En el último capítulo, se reafirma la idea de tomar en cuenta al trabajador independiente mediante una propuesta para legislar las ventajas económicas de las que puede gozar, así como se presenta un proyecto de reforma al Artículo 3 del Código de Trabajo vigente.

Es satisfactorio, culminar un estudio con tan noble afán de ayuda hacia esta clase de trabajadores que día a día constituyen un medio de producción económica para el país, que mediante la producción de bienes y servicios contribuyen al engrandecimiento de Guatemala, a través de sus artesanías, producciones diversas de artículos de comercio interno y externo, así como formas diversas de trabajo que van acordes a su concepción político social, pero que en una y otra forma se ganan el sustento diario de su familia y que merecen se les tome en cuenta como trabajadores en nuestra legislación laboral pues también son trabajadores aunque no dependan de un patrono.

En la realización de la investigación se utilizó el método deductivo, el cual en los primeros capítulos sirvió para hacer el estudio amplio del trabajo humano, haciendo un estudio sobre este tema, con el fin de centrarlo en la relación de trabajo.

El método inductivo-analítico, se utilizó al momento de realizar el estudio de la situación especial del trabajador independiente y la forma en que se desempeña en la sociedad guatemalteca. El método de síntesis fue útil al momento de emitir mis conclusiones de la presente investigación.

Constituye un esfuerzo especial para el autor de este trabajo de tesis presentar un estudio con un enfoque del tema a tratar, tomándose en cuenta en sus aspectos humanos, ya que constituyen un campo del Derecho Laboral digno de ser tomado en cuenta, por los beneficios que genera a la economía de Guatemala, y que merecen ser tomados en cuenta para gozar de ventajas económicas mediante el pago optativo de prestaciones que les aseguren una vida digna.



# 1 CAPÍTULO I

## 1. Trabajo

### 1. 1. Concepto

El concepto trabajador es el elemento básico del Derecho de Trabajo toda vez que este estatuto tiene por misión primera y esencial, fijar los derechos de los trabajadores en el proceso de la producción. Es por ello que inicialmente debemos conocer lo que es el trabajo humano para comprender aspectos importantes del tema a tratar, ya que es el hombre quien ejecuta el trabajo para bienestar de la comunidad en la que se desarrolla.

### 1.2. El trabajo humano

Antonio Vásquez Vialard, expresa que: "Las relaciones del trabajo, así como las de la vida socioeconómica, tienen por objeto satisfacer las necesidades del hombre y facilitar su desarrollo como persona; ése es el gran tema. El ser humano es un indigente; padece necesidades que se manifiestan en las diversas expresiones de su vida: hambre, frío, inseguridad, deseo de saber, etcétera. Tales necesidades, que al principio se reducen al ámbito de lo estrictamente biológico, van extendiéndose y abarcando el campo de lo útil y de lo confortable, permitiendo al hombre vivir mejor y disfrutar del ocio que, bien empleado, lo ayudará a proyectarse a niveles de mayor perfección. Esta indigencia del hombre debe cubrirse con bienes y servicios aptos para remediarla y que él mismo debe procurar, no individualmente, sino integrado en la sociedad en la cual está inserto, y actuando como sujeto consciente. Para ello le ha sido dado un mundo que está a su disposición, pero que debe esforzarse por dominar, a fin de que le sea plenamente utilizable. Así, si bien la naturaleza le ofrece la posibilidad



2

de satisfacer sus necesidades, a través de la fertilidad de la tierra, de las condiciones climáticas y de los demás elementos necesarios, exige que él la cultive, cuide, recoja sus frutos y los transforme, haciéndolos más aptos para el consumo”.<sup>1</sup>

El autor citado considera que al hombre le está dada la capacidad de acción por su inteligencia y su voluntad, escogiendo para el efecto los medios aptos por su cuerpo para lograr los fines perseguidos. Define el trabajo humano de la siguiente forma: “La acción del hombre sobre la naturaleza para dominarla y de esta manera convertirse en señor de ella, en vez de ser su esclavo”.<sup>2</sup>

Es por ello que el ser humano es constitutivamente social, no puede permanecer aislado, busca la comunidad social, la cual le posibilita una suficiencia de vida, lo que significa que obtiene la posibilidad de lograr la satisfacción de necesidades, es así como las de familia, las de carácter cotidiano le sirven para lograr un buen vivir a través de la participación en el logro del bien común.

La vida social ofrece o por lo menos debería de ofrecer, a cada uno de sus miembros la posibilidad de lograr un buen vivir a través de lo que puede llamarse un sistema de provisiones, entre los que pueden mencionarse, alimentos, abrigo, cultura, asistencia médica, seguridad, etcétera. De lo que se trata es que el hombre desarrolle su vida en el plano propio de su existencia, siendo así protagonista de la historia. El trabajo, concebido como acción que domina la naturaleza, es la incorporación de esa acción al sistema de provisión social.

---

<sup>1</sup> Vasquez Vialard, Antonio. *Derecho del trabajo y de la seguridad social*. Tomo I. págs. 3 y 4.

<sup>2</sup> *Ibid.* pág. 4.



### 3

Cabe apuntar que no obstante la importancia fundamental que el trabajo tiene en la vida del hombre, no constituye la acción más valiosa, medida en la dimensión propia del que la realiza, ya que mediante él, el hombre obtiene los medios necesarios para satisfacer parte de sus indigencias, por lo tanto, hay otras acciones que debe ejecutar el hombre para lograr el pleno desarrollo de su ser y que, en la medida en que lo haga dentro de un armónico equilibrio, tienen una importancia decisiva para alcanzar la plenitud de su perfección y que atañen a otros aspectos de su vida.

#### 1.3. Principales aspectos del trabajo

Se distinguen las siguientes:

##### 1.3.1. Sociales

Los hombres, en su gran mayoría producen bienes y servicios para otros y, al mismo tiempo consumen esos mismos bienes y servicios. En consecuencia el trabajo que los genera es personal y social; tiene esta segunda característica por su fin o sea que es un servicio comunitario realizado en colaboración con otros, sirviendo de lazo vital en una sociedad. La participación, no sólo en el plano de lo económico, sino también funcional.

Es así, como el capitalismo, que plasmó un modo especial de relaciones, redujo en ciertos aspectos el trabajo humano a la esfera particular de cada hombre, como si a él sólo le interesara. En cierta manera lo degradó con el doble corte que produjo entre el que trabaja y su obra y el que trabaja y su fruto, con lo cual le quitó su auténtico carácter.



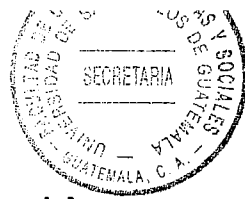
4

De esa manera, mantuvo al trabajador alejado de los intereses de la comunidad y de la empresa; sólo ligado a ésta por un contrato, la justicia consiste en abonarle lo pactado, con prescindencia de si ello tanto en lo material, como en lo moral y espiritual, constituye o no una lógica compensación de su aporte. Una tendencia actual es reconstruir el concepto de la empresa como comunidad de hombres es decir de seres humanos que persiguen un fin común y participan en la misma tarea para alcanzarlo, y no una simple suma de contratos individuales. Se destaca como una realidad social, aunque no tenga todavía una expresión jurídica en la que sus diversos integrantes realizan funciones distintas, pero todas ellas concurrentes en un mismo objetivo, producir bienes y servicios para los demás, a la vez que obtener con ello lo necesario para el desarrollo de su vida y el de su familia.

### 1.3.2. Psicosociales

El trabajo construye el mundo y libera al hombre de sus necesidades biológicas, de seguridad, psíquicas, de autosatisfacción y lo plenifica. Por lo tanto, lo promueve; sin embargo, no siempre ha ocurrido así en la experiencia histórica. En 1931, Pío XI, en la encíclica *-Quadragesimo Anno*, recordaba que mientras la materia prima entra a la fábrica en forma bruta y sale perfeccionada, con el hombre suele ocurrir lo contrario, se deteriora, no sólo en su integridad física, con la agresión de un trabajo pesado, ruido, polvo, etc., sino en su aspecto moral e intelectual.

El hombre no es una máquina, es un ser con una vocación trascendente. Está sujeto a un orden moral, no es un objeto, sino



5

el sujeto y protagonista de la vida; y así es como debe considerársele.

En las primeras etapas de la historia hasta la Revolución Industrial, puede decirse que el trabajo en algunos sectores incluía al hombre, hecho que ahora no siempre ocurre en la mayoría de las actividades. La labor del artesano manifestaba las condiciones y el dominio de él sobre la naturaleza. Al introducirse la máquina, ya no se requiere la misma habilidad humana, se exige un trabajo uniforme, monótono, no creador. Aunque el nuevo proceso de automatización requiere trabajo humano de mayor calificación profesional, no llega a procurar la satisfacción que lograba el artesano en la visión de su tarea.

La introducción de la máquina cuya función primordial en el momento de la producción es innegable, hace el trabajo más monótono, menos trascendente; la falta de luz de eternidad, de sentido de la tarea en la industria, plantea graves problemas que exigen soluciones no fáciles con prescindencia de las diversas concepciones políticas. Frente a la realidad que presentan los hechos, no es posible prescindir de los instrumentos de producción que son indispensables para satisfacer las necesidades de un mundo de explosión demográfica y que, sin ellos, sería difícil lograr, lo cual requiere un esfuerzo a fin de liberar al trabajador de nuestros días de su esclavitud psicosocial. Al mismo tiempo que el trabajo se vuelve monótono, es urgente y de vital importancia la aparición de una fuerza que motive al hombre en su aspecto social e individual, que le dé sentido razones de vida.

### 1.3.3 Económicos y jurídicos

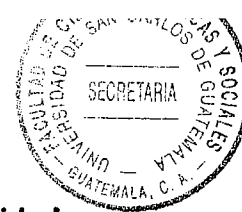
A través de la producción de bienes y servicios que enriquece el sistema de provisiones, se facilita al hombre la posibilidad que él debe convertir en acto, para que no quede en mera potencia de que él y la comunidad en los diversos sectores a que pertenece y en el ámbito global puedan alcanzar una mejor vida; y transmitirlo a las generaciones futuras. El tema referente a la distribución de la riqueza producida plantea dos problemas:

- a) Relacionado con su dimensión, si ésta permite o no a la comunidad el usufructo de bienes y servicios suficientes;
- b) La justicia en la distribución o libre acceso a ella.

Puede darse un desarrollo de carácter económico que produzca gran cantidad de bienes, aunque no siempre sirvan para satisfacer la necesidad de ciertos sectores de la población, que coexista con un subdesarrollo desde el punto de vista humano y social; falta de acceso de muchos al uso y goce de lo creado por la comunidad.

La expresión correcta para designar el desarrollo que debe estar al servicio del hombre, es la de la palabra en sí, sin el aditamento de económico o sea añadiéndole, ya que éste restringe su significación a un aspecto parcial, al que debe agregarse el social y humano. El sistema de provisiones debe tener como característica la comunicación de los bienes y servicios.

En los casos en que se aprecia la insuficiencia de los bienes y servicios que se han puesto a disposición de todos los hombres, hay que investigar si el hecho se debe a que el sistema es pobre,



quizá miserable en relación con la cobertura de las necesidades que deben satisfacerse para lograr un nivel aceptable de vida, o a que no se practica una justa participación en él, los bienes, tanto sociales como económicos, sólo son accesibles a un grupo, minoritario o mayoritario, pero no a todos. Con frecuencia, ambos factores se presentan conjuntamente.

En la actualidad, dentro del mecanismo de distribución de los bienes del sistema de provisión, hay que distinguir la existencia de dos canales:

- 1) **Económico:** Por el cual se redistribuye el ingreso nacional de acuerdo con el aporte que cada uno haya realizado, ya sea, salarios, intereses, renta, utilidad, etc., y
- 2) **Social:** Por el cual la distribución se hace, no ya en función del aporte, sino de las necesidades que se tenga, jubilación, asignaciones familiares, etc.

#### **1.3.4. Jurídicos**

El Derecho Laboral no sólo toma en cuenta el salario, sino todos los aspectos económicos o no de la relación laboral. En esta materia se abre paso una corriente que pone el acento en el reconocimiento y respeto de la dignidad del hombre. De una concepción liberal, que consideraba que los seres humanos sólo estaban vinculados por un contrato, se pasa quizá lentamente, con dificultades a otra que considera que lo están por su participación en una misma comunidad, a través de la cual se les facilita el desarrollo armónico de sus personas. Este hecho les impone por encima y más allá de lo pactado una serie de obligaciones y derechos. Algunas concepciones filosóficas consideran que el





contrato de trabajo a través del cual las partes regulan sus obligaciones y deberes, como consecuencia de la relación laboral es intrínsecamente injusto. Sostienen que, por esa vía, el hombre vende el fruto de su labor, lo cual equivale a venderse, alienarse asimismo.

Pero no se da esa situación, no hay tal venta, sino la regulación de un complejo de derechos y obligaciones que surgen de la relación laboral misma. La circunstancia de que una parte ponga su capacidad de trabajo a disposición de otra no significa que se la aliene. El hecho de que en la empresa cada miembro cumpla un rol distinto, no se traduce en la pérdida de su condición y dignidad de ser humano; la diferencia que se opera entre los diversos miembros es sólo accidental-funcional. En el caso, conviene distinguir la realidad de los hechos ocurridos, en los que, con cierta frecuencia, se desconocieron derechos fundamentales del hombre, de la naturaleza propia del contrato de trabajo. El abuso que hubo, no puede convertirlo en algo esencialmente injusto.

Hay que destacar la vinculación interna entre lo jurídico y lo económico. El aspecto social del desarrollo no consiste en introducir palabras en los textos legales, sino en adecuar el goce de los derechos a las posibilidades reales, en especial de los que tienen una incidencia directa sobre lo económico. Si el sistema de provisión de bienes y servicios no es suficiente para asegurar a una comunidad un determinado nivel de vida, poco o nada se obtendrá mediante la declaración de unos derechos que sólo tengan vigencia en los papeles.



**Pueden darse dos situaciones distintas:**

- 1) Se manifiesta en una deficiente cantidad de bienes y servicios distribuibles;**
- 2) En una injusta repartición de lo existente.**

**Si se trata de la primera situación o sea el déficit del servicio de provisiones para asegurar un nivel de vida aceptable, en la que la tarea no consiste sólo en mejorar la distribución a veces de la pobreza, sino en aumentar la masa de lo que debe repartirse.**

**Ahora bien, en cuanto al aspecto jurídico del trabajo, cabe destacar las diversas modalidades en que dicho trabajo, ya sea dirigido y libre se ha realizado.**

**Aparece en gran escala el trabajo dirigido en relación de dependencia, en el que una persona pone su capacidad de trabajo a disposición de otra, por medio de un contrato. En función de la concepción de vida vigente, el empleador impone bajo la apariencia de una concertación, las condiciones de trabajo. Con el tiempo, y con el propósito de evitar situaciones de injusticia, el legislador sanciona normas básicas que restringen la autonomía de la voluntad de las partes contratantes.**

**Con el desarrollo histórico, los trabajadores toman conciencia de la necesidad de encarar la defensa de sus propios intereses profesionales, lo cual da motivo a la aparición de los sindicatos, cuyo nacimiento y desarrollo no fue parejo en los diversos países. En algunos de ellos, en la década de 1930, el movimiento logró alcanzar el llamado fenómeno de la consolidación sindical, con repercusiones en el ámbito de la vida del trabajo.**



Como puede apreciarse, en la época histórica del trabajo, siempre se ha establecido una relación de dependencia laboral y para que éste sea considerado como tal; no obstante ello, como se verá más adelante, éste ha sufrido variantes importantes a lo largo de su desarrollo social en compensación a las necesidades humanas y al intercambio económico que ello representa.

#### 1.4. Diferentes tipos de trabajo

Dentro de la labor que realizan los miembros de una comunidad, y que se traduce en un aporte al sistema de provisiones que ésta pone a disposición de aquellos, pueden caracterizarse, por lo menos, dos modos fundamentales de trabajo:

- a) El autónomo, y;
- b) El dependiente o en relación de dependencia.

Antonio Vásquez Vialard, manifiesta que "Con el objeto de evitar equívocos, cabe aclarar que ambos responden a la definición de trabajo o sea acción del hombre sobre la naturaleza para dominarla, así como que constituyen un servicio humano que, por razones técnicas, debe ajustarse a determinadas normas o reglas en el ejercicio del arte o de la producción de que se trate. Así, en cuanto a la forma de ejercer su cometido, no puede haber diferencias en el modo como un médico cumple su función, ya actúe como empleado de un hospital, de una obra social, o ejerza como profesional libre, en esos casos, deberá aplicar las mismas técnicas, tanto para determinar el diagnóstico como para aconsejar la terapia correspondiente. En cambio en el llamado trabajo dirigido o subordinado, en relación de dependencia, no se compromete un resultado, sino un medio, poner la capacidad de trabajo a disposición del empleador para que él la utilice dentro de los términos del contrato. El aprovechamiento de la labor corresponde a éste, quién en compensación tiene que abonar un



suelo, con prescindencia de que haya o no logrado éxito, en la utilización de esa capacidad laboral, así como de la finalidad perseguida, económica o actividad de beneficencia”.<sup>3</sup>

Ahora bien, en el ejercicio de la actividad humana pueden distinguirse dos grandes modalidades, según que se realice libre o forzosamente. Si se trata de esta última corresponde a las figuras conocidas en la antigüedad como esclavitud y servidumbre, en las que el hombre que realizaba la tarea estaba constreñido a hacerlo, no mediaba de su parte una decisión en tal sentido; su condición social lo obligaba a realizar su tarea en beneficio de su señor.

En la actualidad existen algunas formas de trabajo forzoso en las que la labor que se impone al trabajador responde a una relación especial, en algún caso, persigue ella, entre otras, una finalidad educativa o de rehabilitación, como ocurre con los penados, esta exigencia no significa que la prestación deba ser gratuita.

Uno de los presupuestos del trabajo prestado en relación de dependencia, es que se haya pactado ejerciendo ambas partes su libertad de contratación, por lo menos en lo concerniente a la elección de la otra. Por convenio colectivo o ley podría establecerse que el empleador cubra un cierto número de plazas.

### **1.5. Principales figuras del trabajo en la historia**

Desde el primer hombre, el trabajo constituyó un instrumento indispensable para dominar el racionamiento a que lo condiciona la naturaleza. El alimento, el abrigo, así como la satisfacción de las más elementales necesidades de seguridad y de la vida, sólo pudo obtenerlas por ese medio. Los útiles, instrumentos o medios con que contaba, eran

<sup>3</sup> Vázquez Vialar, Antonio. Ob. Cit. pág. 17.



**sus manos y su fuerza física que, puestas a disposición de su inteligencia, lograron poco a poco obtener mejores condiciones de vida.**

Sin embargo, el trabajo, en especial el de carácter corporal, que durante mucho tiempo constituyó la única forma, que era la predominante, fue considerado por algunos pueblos indigno del hombre libre. La historia de Grecia y Roma es una muestra de esta situación, en algunos casos, ni los trabajadores libres gozan de derechos políticos. Aquella particular concepción de la vida llevó a los pueblos de la antigüedad a descargar el grueso de la labor necesaria para el mantenimiento de la comunidad sobre los hombros de los esclavos. Estos eran hombres, a veces enemigos apresados en el campo de batalla, a quienes se les respetaba el derecho a vivir, pero se los despojaba de todos los demás derechos que corresponden al ser humano, reduciéndolos a la condición de objetos, es decir, de cosas susceptibles de apropiación por otro.

Además de los esclavos, había también trabajadores libres, artesanos, con derecho a asociarse. Se constituyeron así organizaciones con una finalidad de carácter mutual, pero que también llegaron a desplegar alguna que otra acción de carácter político, especialmente en las cuestiones planteadas en Roma entre patricios y plebeyos. Esto hizo que se las suprimiera en la época de César, quién al efecto promulgó la *Lex Iulia*. Después reaparecieron los *Collegia*, y, dada su singular importancia, adquirieron un tratamiento especial.

La difusión del cristianismo trajo consigo una nueva concepción del trabajo, incluso del manual. Cristo y sus apóstoles realizaron tareas de esa índole. Además, la nueva doctrina se funda en la igualdad natural de los hombres, hijos de un mismo Dios y con idéntica vocación trascendente, aunque con diversidad de aptitudes para el ejercicio de los distintos ministerios. La ley fundamental es la del amor y la ayuda a los hombres y menesterosos. Esta concepción de vida fue ganando terreno



paulatinamente, aunque no siempre llegó a impregnar el corazón de los hombres, en especial de quienes tenían de hecho la dirección de las distintas comunidades.

En la Edad Media, se crearon y difundieron las corporaciones que, en cada localidad o región, reunían a las personas que tenían un mismo oficio o ejercían una misma actividad comercial sobre todo en las ciudades. Reconocían tres grados: maestros, compañeros y aprendices, sujetos a distintos estatus. Su finalidad era establecer las normas a las cuales habría de someterse el ejercicio de la profesión, el respeto a las tradiciones, la ética profesional, el ingreso, los derechos y las obligaciones de los miembros. Las relaciones entre éstos no se caracterizaron por una separación tajante entre los distintos estamentos. La actividad se iniciaba como aprendiz, alcanzaba cierta madurez, se obtenía el reconocimiento como compañero. Se lograba el status de maestro después de haber permanecido en el anterior y de superar un examen de competencia profesional. Aquella estructuración se adecuaba a la realidad social de la época, con talleres en los cuales predominaba la actividad manual, artesanal, que exigía gran habilidad y con un ámbito de servicio restringido a la ciudad.

Como toda institución, cuando perdió el sentido de la concepción de vida que le diera origen, comenzó a resquebrajarse. La rigidez de sus normas no se ajustaba ya a la nueva época, dotada de mayor dinamismo. Lo que en un momento sirvió para facilitar la convivencia, al producirse ciertas transformaciones, se convirtió, en cierta manera, en verdadero obstáculo, a causa de la rigidez de la organización.

En Francia, el edicto Turgor y después otro del 27 de mayo de 1791, prohibieron el funcionamiento de las corporaciones y dispusieron que será libre a toda persona hacer cualquier negocio o ejercer cualquier profesión, arte u oficio. Esa decisión, que puso fin a una etapa histórica



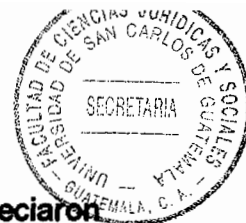
en la vida del trabajo, por lo menos de la realizada en las ciudades, a su vez constituyó el inicio de una nueva concepción. El trabajador podía ejercer su labor sin necesidad de incorporarse a ninguna organización; a cambio de su libertad, perdió la seguridad de obtener determinadas condiciones. Su labor se convirtió en una mercancía sujeta a los vaivenes del mercado en el cual no tiene mayor capacidad para influir y en el que le está prohibido actuar junto con otros compañeros de trabajo al extremo de considerarse la agremiación como un delito.

En el siglo XVIII se opera no sólo una revolución en el orden industrial que modifica las condiciones de trabajo, sino también un cambio de la concepción de la vida. El liberalismo dio fundamento al capitalismo, por lo cual el examen de éste no puede circunscribirse a un sólo aspecto, debe referirse al contexto dentro del cual se desarrolló.

Así como otras culturas tuvieron sus peculiaridades y preeminencias, Grecia, la sabiduría; Roma, la estructuración política; otros pueblos, el honor, la guerra, la religión), el capitalismo privilegió lo económico, sus exigencias y sus efectos o sea, el provecho ilimitado en función del cual creó determinadas instituciones inspiradas en un nuevo espíritu y una nueva moral que constituyen el meollo de su filosofía de vida, obtención de provecho sin límites.

El proceso económico se centra en la producción. El hombre no es el ideal; al contrario, se lo supedita a lo económico. Se toma en cuenta la capacidad del ser humano como consumidor; no se lo aprecia por su dignidad, sino por lo que rinde, trayendo aparejado un trabajo realizado en condiciones infrahumanas.

Como característica propia del dinamismo de la vida y, en algunos casos como signos evidentes de los tiempos, en la historia del trabajo humano, se destacan ciertos hechos que en las épocas mencionadas,

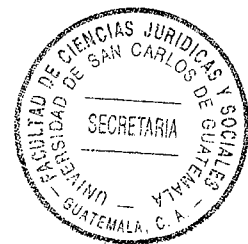


15

**hasta nuestros tiempos no se conocieron, o por lo menos no se apreciaron con tanta intensidad como en la actualidad. Hoy día, el trabajo humano presenta variantes importantes, que deben ser consideradas, en respuesta a la exigencia de supervivencia, la cual le ha permitido al hombre desarrollarse en forma diferente a como lo hizo en toda la historia del trabajo y como fue considerado, hoy el hombre puede independizarse y lograr por sí el desarrollo humano perfecto para su subsistencia, razón que la que se hace merecedor del reconocimiento de derechos que deben tomarse en cuenta ya que como trabajador merece tal estima, tal el caso del trabajo independiente, al que en el transcurso del desarrollo del tema se hace referencia.**







## 2. La relación individual del trabajo

Julio J, Martínez Vivot, manifiesta: "Que el Derecho del Trabajo constituye una unidad jurídica integral, y si bien regula relaciones de trabajo de carácter individual y colectivo, ello no importa una división, más allá de su sentido académico y que las normas de uno y otro están necesariamente relacionadas, como que por todas ellas corre la savia común de los principios que informan este derecho. El derecho individual del trabajo corresponde, a un interés de naturaleza individual, como trazo característico, en contraposición al derecho colectivo, que responde al interés del grupo profesional. En tal sentido se le define como parte del Derecho del Trabajo que tiene por objeto el contrato individual de trabajo y las cláusulas que le son incorporadas en virtud de la ley, convención colectiva, decisión normativa o reglamento".<sup>4</sup>

### 2.1 Consideraciones generales

Se da entre dos sujetos, de los cuales uno es una persona física, realiza actos, ejecuta obras o presta servicios a favor del otro, bajo la dependencia de éste, en forma voluntaria y mediante el pago de una remuneración, cualquiera sea el acto que le dé origen, aunque no se hubiere convenido en forma expresa. Constituye el basamento de todo el derecho del trabajo, según que ella se dé o no, corresponderá la aplicación a la prestación del trabajo, de sus normas o las del Derecho Civil o Comercial, según los casos.

No toda realización de tareas a favor de otro como trabajo humano, corresponde a una de carácter subordinado, puede ella corresponder al llamado trabajo autónomo, a las figuras especiales de trabajo familiar, benévolo, amistoso de vecindad o al forzado u obligatorio. En este último

<sup>4</sup> Martínez Vivot, Julio J. Elementos del derecho del trabajo y de la seguridad social. pág. 97.



no existe el elemento voluntario, que es esencial en la relación de trabajo. El trabajo le es impuesto al que lo realiza en forma coercitiva, como ocurre con el penado o el convocado al servicio militar que comprende el de carácter especial, en que la tarea que se realiza puede ser de carácter civil, pero sometida al régimen militar.

Como elementos definitorios para que una relación sea laboral subordinada se requiere:

- a) Prestación voluntaria de trabajo por parte de una persona;
- b) A favor de otro que lo recibe, ya para si o para producir bienes o servicios que se pone a disposición de terceros;
- c) Que lo dirige y tiene el derecho de gozar de sus frutos;
- d) Y tiene obligación de remunerarlo.

Por lo tanto, el empleado, durante un período de tiempo, pone su capacidad de trabajo a disposición de otro, que tiene la facultad de dirigirlo dentro de los términos de lo pactado o de lo que corresponda según la ley, el convenio colectivo o costumbre, y lo utiliza en su provecho. Como consecuencia de ello, el fruto que produce esa acción, ya sola, o bien junto con la de otros, directamente o a través del empleo de maquinarias, pertenece al que la ha recibido y dirigido. El trabajador, a cambio de ella, percibe un importe en dinero, fijo. Lo esencial dentro de esa relación, es que el trabajador pone su capacidad de trabajo a disposición de otro, lo que suele materializarse a través de la realización de actos, ejecución de obras o prestación de servicios remunerados. En el caso, no se compromete a la ejecución de una obra o resultado, aunque el empleador al realizar la negociación haya tenido en cuenta que esta tarea sería empleada en una determinada. En algún caso, puede configurarse esa



clase de relación aunque no haya prestación efectiva, con tal que el empleado esté a órdenes, es decir, no dispone libremente del tiempo durante el que debe esperar las indicaciones que el empleador le formule respecto a la realización de actos, ejecutar obras o prestar servicios que el empleador le indique.

La doctrina destaca como fundamental el elemento subordinación jurídica, según el cual, quién recibe el trabajo, tiene la facultad de dirigirlo. El ejercicio de ésta no siempre requiere que se indique cómo debe ejecutarse la tarea, pero sí precisar cuál es ella. En el ejercicio de actividades de carácter técnico, en especial prestado por profesionales universitarios, la labor a realizar debe hacerse de acuerdo con determinadas pautas, elaboradas según el desarrollo científico-técnico, las leyes aplicables, etc. Por lo tanto, la facultad de dirección queda reducida en el ámbito de su extensión, pero se mantiene en la medida en que, quién la ejerce, pueda determinar respecto de qué personas o sobre las condiciones para realizarla. Aun en esos casos, la relación jurídica que se establece entre las partes no es la de una obra, o un resultado, por ejemplo, efectuar una operación, confeccionar un plano, etc. ; sino de medio o sea poner la capacidad de trabajo a disposición de la otra que, ella sí, se propone lograr un resultado.

En la práctica, puede darse situaciones en las que, junto con elementos propios de la relación laboral, hay otros que corresponden a una de carácter civil o comercial. A fin de calificar la naturaleza jurídica del acto, habrá que analizar los hechos fácticos relevantes y el modo de comportamiento de las partes, a fin de determinar su verdadero carácter. Al efecto, y como hipótesis de trabajo, cabe presumir que la prestación de servicios dirigidos es de carácter laboral, a menos que por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven se demostrase lo contrario, o que a aquel que la realiza se lo considere empresario.



El análisis debe hacerse con sumo cuidado, especialmente en aquellos casos en que es frecuente que se recurra a figuras fraudulentas para disimular la existencia de una relación laboral. El que invoca esta relación tiene que acreditar la prestación y que ella debía ser dirigida por la otra. No tiene necesidad de demostrar que convino una remuneración, ya que el contrato de trabajo se presume oneroso, por lo cual, si no se pactó importe alguno, habrá de fijarlo el juez. Corre a cargo de quien recibe la labor, probar las circunstancias, relaciones o causas que lo motivaron y que acrediten que la tarea no fue de carácter laboral.

A fin de determinar si una relación es o no laboral, hay que tener en cuenta que todo trabajo es una prestación a favor de otro; por lo tanto, siempre existe la realización de un acto, servicio, ejecución de obra que recibe el contratante. La distinción de ambos campos radica en el modo de la relación que existe entre quienes lo brindan y lo reciben. En la relación que corresponde al ámbito del Derecho del Trabajo, el empleador asume una obligación de medio, mientras que en el autónomo se compromete a la realización de una obra que realiza bajo su propio riesgo económico. El hecho de que se hubiere o no convenido un pago, no es decisivo, ya que tanto una como otra clase de tareas son onerosas

En el examen de la situación, debe tenerse muy en cuenta el papel representado por cada una de las partes, que ante la exigencia del empleador pueden haber encapsulado la realidad bajo la apariencia de una figura no laboral.

Como consecuencia del contrato, por lo común, en los casos de demanda derivada el trabajador se incorpora a la organización empresarial ocupando una situación especial.

En la doctrina se han destacado algunos otros elementos, como notas típicas de la relación de trabajo; habitualidad, continuidad,



profesionalidad, exclusividad, dependencia económica, técnica. Si bien, por lo común, tales elementos se dan en la mayoría de los casos, no pertenecen a la esencia de la relación jurídica. Si faltan, no por eso el vínculo es extra-laboral. Puede que exista prestación subordinada, sin que se den alguno o todos ellos. Su presencia puede facilitar la tarea de calificar la naturaleza jurídica de la relación.

El hecho de poner su capacidad de trabajo a disposición de otro, que no realice la tarea en forma habitual o no sea ella la propia de su profesión o modo de vivir, no hace variar el carácter de la prestación. Una persona que nunca realizó la labor que ejecuta para otro, y que no tiene intención de seguir haciéndola en el futuro, no por ello debe ser considerado trabajador autónomo. El carácter de la relación se define por el modo y las circunstancias en que la tarea se presta, con prescindencia de la calificación que le han dado las partes. Tampoco tiene relevancia que el trabajador no haya realizado nunca tareas en relación de dependencia. Si un trabajador autónomo pone su capacidad laboral a disposición de otro, en las condiciones indicadas, aunque sea por una sola vez, no por ello la relación deja de estar comprendida dentro del ámbito del Derecho Laboral.

De la misma manera, la continuidad no es elemento esencial de la relación de trabajo. Ella tiene importancia para determinar la vocación de permanencia de éste, pero no para asegurarle o negarle ese carácter.

En cuanto a la exclusividad, excepto en los casos en que la Ley lo determina expresamente, estatuto de encargado de casas de renta, o es ella un elemento necesario para que se configure la relación laboral. El trabajador, en la medida en que ello no constituya falta grave en cuanto a su deber de diligencia para poder cumplir con su obligación, se puede desempeñar en dos o más empleos, no podrá hacerlo si hay coincidencia de horarios o el cansancio que le provoca una actividad le impide cumplir



con la otra o pueda constituir una violación al deber de fidelidad o no concurrencia, no existe impedimento para que realice otra tarea en relación de dependencia o autónoma. En el caso de darse alguna de esas situaciones anómalas, la relación no pierde por ello su carácter de subordinada. Lo que habrá será un incumplimiento que autoriza a la otra parte a disponer la resolución del contrato.

De acuerdo con las diversas circunstancias históricas que han llevado al desarrollo del Derecho del Trabajo, se consideró que la subordinación de carácter económico tenía especial trascendencia. El empleado, en la mayor parte de los casos, sólo cuenta como fuente de ingresos con el ejercicio de su actividad, y dada la desproporción entre su situación y la del empleador, hizo que se estimara que esa situación correspondía a uno de los elementos que atañen al fundamento de la figura jurídica. Sin embargo, con prescindencia de que esa situación se dé con frecuencia, no constituye una nota definitoria de la relación. Aunque se demostrara que el trabajador tenía otros recursos o que su capacidad económica es más desahogada que la de la persona que recibe su tarea, no por ello aquél perderá su carácter de dependiente.

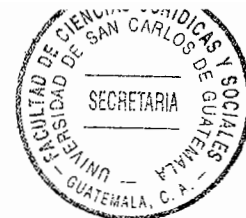
En resumen, la relación admite ser clasificada en función de la vinculación entre las partes y de su regulación legal.

## **2.2. Tipos de relación de trabajo**

### **2.2.1 Permanente**

En razón de la relación, el trabajador se integra al elenco estable de la empresa o de la respectiva organización.

Ello puede ocurrir por:

**2.2.1.1. Plazo indeterminado. Período de prueba**

Constituye la figura común de la relación laboral. El trabajador se incorpora a la organización empresaria, cuando se trata de una demanda derivada, para desempeñar una tarea que la empresa exige que se desarrolle en forma habitual. Cuando es una labor que satisface necesidades directas del empleador también responde a esa habitual característica.

Tiene ella una vocación de continuidad. Sólo se extingue en determinados casos en las condiciones que fije la Ley. Como excepción y en los casos en que lo permite la Ley, puede pactarse por un plazo fijo, de lo contrario se entiende que lo es por tiempo indeterminado.

Conforme a la actividad que absorbe el trabajo, la relación laboral de carácter permanente puede imponer a las partes, obligaciones de cumplimiento que se proyectan durante todos los días del año, excepto los inhábiles para la actividad o que correspondan a vacaciones, licencias, enfermedad o algunos determinados, tal el caso de un profesor que tiene clases tres veces por semana; o bien el trabajador de un restaurante que realiza sus tareas sábado y domingo, etc. En otros casos, la obligación sólo debe cumplirse durante ciertos períodos es decir en determinados meses del año. El primero se califica de continuo y el segundo, que corresponde a las llamadas actividades estacionales de discontinuo.





De esa manera, ambas partes gozan de un período, durante el cual pueden analizar si la relación que han concertado se adecua o no a sus requerimientos.

Durante la vigencia del contrato, ambas partes están sujetas al cumplimiento de las obligaciones que genera la relación: puesta de la capacidad de trabajo a disposición del empleador; recepción de prestar por parte de éste y el pago de la retribución pecuniaria convenida o que surge en virtud de la norma legal o convencional aplicable; demás débitos de cumplimiento y de conducta frente a la otra parte, pago de los aportes y contribuciones a los regímenes de obra social, régimen de riesgos del trabajo y de asignaciones familiares de la seguridad social.

El Código de Trabajo, Decreto 1441 del Congreso de la República, en el Artículo 81 establece el período de prueba en el contrato por tiempo indeterminado en la siguiente forma:

Artículo 81. (Reformado por el Artículo 2 del Decreto 18-2001 del Congreso de la República). En todo contrato por tiempo indeterminado los dos primeros meses se reputan de prueba salvo que por mutua conveniencia las partes pacten un período menor.

Durante el período de prueba cualquiera de las partes puede ponerle término al contrato, por su propia voluntad, con justa causa o sin ella, sin incurrir en responsabilidad alguna.



Se prohíbe la simulación del período de prueba, con el propósito de evadir el reconocimiento de los derechos irrenunciables de los trabajadores y los derivados del contrato de trabajo por tiempo indefinido. Si una o varias empresas contrataren trabajadores para prestar sus servicios a otra empresa, ésta última será responsable solidariamente frente a los trabajadores afectados, de conformidad con la ley.

En Guatemala, se fija el período de prueba en dos meses, o menos si así lo disponen a conveniencia entre ambas partes contratantes, pero puede observarse que durante este periodo se puede dar término al contrato por voluntad propia, con justa causa o sin ella, sin incurrir en responsabilidad alguna, extremo peligroso para el trabajador que pretende establecer una relación de trabajo permanente en la empresa, toda vez, que puede ser despedido sin causa justificada por no convenir a la empresa contratante, dejándolo sin el trabajo conseguido, por lo que está a expensas del empleador durante el periodo de prueba, no tiene ninguna seguridad de continuar en el trabajo, no obstante ello la ley prevé en el Artículo 82 del Código de Trabajo, que si el trabajador es despedido será indemnizado.

Artículo 82. Si el contrato de trabajo por tiempo indeterminado concluye una vez transcurrido el período de prueba, por razón de despido injustificado del trabajador, o por laguna de las causas previstas en el Artículo 79, el patrono debe pagar a éste una indemnización por tiempo servido equivalente a un mes de salario por cada año de servicios continuos y si los servicios no alcanzan a un año, en forma proporcional al plazo trabajado.

**2.2.1.2 Plazo determinado. Contrato a plazo**

Para el contrato a plazo, para cuya celebración que debe ser instrumentada por escrito, se requiere como condición que las modalidades de las tareas o de la actividad, razonablemente apreciadas, así lo justifiquen. Por lo tanto, su concertación no puede basarse en la simple decisión de las partes; se requiere la existencia de causas objetivas.

La formulación sucesiva de contratos, cuanto con el total de ellos se excede del referido tope temporal, convierte a la relación en una por tiempo indeterminado. Las partes están obligadas a preavisar la rescisión a la otra.

La rescisión *ante tempus* por parte del empleador, da derecho al trabajador a percibir, además de las indemnizaciones que correspondan por extinción del contrato en tales condiciones, a la de daños y perjuicios provenientes del derecho común, la que se fijará en función directa de los que justifique haber sufrido, quién los alegue a los que, a falta de demostración, fije el juez o tribunal prudencialmente, por la sola ruptura anticipada del contrato.

El Código de Trabajo vigente regula en el Artículo 84 dichos contratos:

Artículo 84. "En los contratos a plazo fijo y para ejecución de obra determinada, cada una de las partes puede ponerles término, sin justa causa, antes del advenimiento del plazo o de la conclusión de la obra, pagando a la otra los daños y perjuicios correspondientes, a juicio de un inspector de



trabajo si ya ha surgido litigio, a juicio de los tribunales de trabajo y previsión social.

Si la terminación prematura del contrato ha sido decretada por el patrono, los daños y perjuicios que éste debe de pagar al trabajador, no pueden ser inferiores a un día de salario por cada mes de trabajo continuo ejecutado, o fracción de tiempo menor, si no se ha ajustado dicho término. Este minimum de daños y perjuicios debe ser satisfecho en el momento mismo de la cesación del contrato y es deducible del mayor importe de daños y perjuicios que posteriormente puedan determinar las autoridades de trabajo”.

Aunque esta norma hace referencia al derecho del trabajador a percibir una indemnización por daño, considérese que en caso que el incumplimiento hubiere sido del empleado, el empleador tiene derecho a reclamar dicha compensación.

Al efecto, juegan las mismas razones; no existe motivo para establecer una diferencia según la parte que incurre en un incumplimiento que causa un daño que la norma presume.

La propia disposición legal que sólo hace referencia al trabajador como preceptor de esa indemnización, en lo que respecta a la determinación de su monto, se refiere a la justificación del daño por parte de quién los alegue, y luego, lo que puede ser causada por cualquiera de las partes.



## 2.2.2 Eventual

Respecto a esta figura cabe distinguir las siguientes situaciones:

### 2.2.2.1. Régimen común

En determinadas circunstancias, una organización empresaria o un empleador puede tener necesidad de requerir la incorporación de trabajadores a su plantel normal para realizar servicios extraordinarios determinados de antemano, o cubrir exigencias de ese carácter, y transitorias respecto de las que no pueda preverse un plazo cierto para su finalización.

Se trata de situaciones objetivas que posibilitan la concertación de una relación de ésta índole y que responden por lo común a alguna de estas alternativas:

- 1) Realización de labores o servicios que no corresponden a la tarea normal por ejemplo, trabajos de pintura de un establecimiento, y que no se dedica a tales tareas, etc.).
- 2) Cubrir exigencias de carácter extraordinario vinculadas con la labor normal, tal el caso de personal para realizar un inventario, liquidación, etc.) que requieren mayor cantidad de personal que el normal y que, de suyo, no se realizan con habitualidad o en períodos determinados; en dicho caso la relación podría ser de temporada;



**3) Suplir ausencias del personal permanente que goza de licencia anual, extraordinaria, por cumplimiento de funciones sindicales, por enfermedad.**

Para poder suscribir contratos de esta modalidad, el empleador:

- a) No debe haber producido suspensiones o despidos por falta o disminución de trabajo en los últimos meses;
- b) No podrá reemplazar con trabajadores contratados con esta modalidad al personal afectado por esas medidas, y;
- c) Ni sustituir los que ejercen medidas legítimas de acción directa.

Durante la vigencia de la relación, no podrá existir ninguna diferencia en cuanto a los derechos que goza el personal contratado a través de esta modalidad y el de los demás trabajadores de la misma actividad y categoría de la empresa o establecimiento que corresponden al plantel permanente, sueldos, condiciones de trabajo, vacaciones, garantías para el ejercicio de los derechos colectivos.

Cumplido el objeto del contrato, el empleador no tiene el deber de preavisar la finalización del contrato. Cabe tener presente que al instrumentarse éste, deben dejarse especialmente aclaradas las características especiales de la relación.



### **2.2.3. Trabajo eventual provisto por una empresa de servicios eventuales autorizada**

A diferencia de lo que ocurre con la provisión de tales tareas por personas no autorizadas al efecto se establece un régimen especial para los casos en que la empresa que ha proporcionado ese personal es de servicios eventuales habilitada por la autoridad competente para desempeñarse como tal:

a) **Régimen de trabajo:**

En esa situación, la relación laboral se establece exclusivamente entre el trabajador y la empresa de servicios que lo contratado. Por lo tanto, en la medida en que la tarea responde a las características propias del trabajo eventual, la persona que recibe el servicio no es empleador, aunque es responsable solidariamente del pago de las obligaciones laborales de aquélla y debe efectuar los aportes y contribuciones a los respectivos organismos de seguridad social.

b) **Requisitos que debe cumplir la empresa de servicios eventuales:**

Las mismas deben estar constituidas exclusivamente por personas jurídicas por lo tanto no puede serlo una persona física y con el objeto único, mediar en la contratación de trabajadores bajo la modalidad de trabajo eventual.

Con el fin de solicitar su habilitación ante la autoridad administrativa laboral correspondiente, la petición deberá ser acompañada por:

- a) Los documentos constitutivos societarios y copias de las actas de directorio designando administradores, directores o gerentes cuando así lo exigiere el tipo social;



- b) **Declaración de las áreas geográficas dentro de las cuales proveerá trabajadores a las empresas usuarias;**
- c) **Informar el domicilio de la sede central, locales, oficinas y sucursales,**
- d) **Constancia de contratación de seguro de vida obligatorio, y;**
- e) **Constituir las respectivas garantías.**

**Las Garantías consisten en:**

- **Principal, constituida por un depósito en caución de efectivo, valores o títulos públicos nacionales.**
- **Accesoria, consistente en el equivalente al triple de la anterior que debe otorgarse en valores o títulos públicos nacionales, aval bancario o seguro de caución o garantía real de un bien propio no afectado a otra hipoteca, por un valor equivalente a la suma garantizada.**

#### **2.2.4. Régimen del trabajo en la pequeña empresa**

**Puede definírsela como aquella que cumple dos condiciones:**

- 1) **No tener más de 40 trabajadores;**
- 2) **Su facturación anual es inferior a la cantidad que para cada actividad o sector que se le fije.**





### **2.2.5. Especial**

Es regulado por una ley particular en atención a sus características, que lo diferencian del esquema común, por lo cual requiere un tratamiento legal diferente, tal el caso de la construcción, agentes viajeros de comercio, rurales, de servicio doméstico, encargados de casa de renta, jugadores profesionales de fútbol.

### **2.2.6. Aprendizaje**

Esta figura contractual que sólo puede negociarse con jóvenes, constituye una modalidad especial que tiene fundamento subjetivo.

En resumen en Guatemala, el Código de Trabajo, regula el trabajo sujeto a regímenes especiales encontrándose entre ellos los siguientes:

#### **a) Trabajo agrícola y ganadero**

Artículo 138. "Trabajadores campesinos con los peones, mozos jornaleros, ganaderos, cuadrilleros y otros análogos que realizan en una empresa agrícola o ganadera los trabajos propios y habituales de ésta. La definición anterior no comprende a los contadores ni a los demás trabajadores intelectuales que pertenezcan al personal administrativo de una empresa agrícola o ganadera".<sup>5</sup>

#### **b) Trabajo de mujeres y menores de edad**

Artículo 147. "El trabajo de las mujeres y menores de edad debe ser adecuado especialmente a su edad, condiciones o estado físico y desarrollo intelectual y moral".<sup>6</sup>

<sup>5</sup> Código de Trabajo, Decreto 1441 Congreso de la República de Guatemala.

Mario de la Cueva, manifiesta que: "El Derecho protector del trabajo y de los menores de edad, es la suma de normas jurídicas que tiene por finalidad proteger especialmente, la educación, el desarrollo, la salud, la vida y la maternidad, en sus respectivos casos, de los menores y de las mujeres, en cuanto trabajadores".<sup>7</sup>

c) Trabajo a domicilio

Artículo 156. Trabajadores a domicilio son los que elaboran artículos en su hogar o en otro sitio elegido libremente por ellos, sin la vigilancia o la dirección inmediata del patrono o del representante de éste.

La venta que haga el patrono al trabajador de materiales con el objeto de que éste los transforme en artículos determinados y a su vez se los venda a aquél, o cualquier otro caso análogo de simulación, constituye contrato de trabajo a domicilio y da lugar a la aplicación del presente código".<sup>8</sup>

Mario de la Cueva, expresa: "La doctrina extranjera reconoce que los caracteres del trabajo a domicilio se apartan grandemente de la relación de trabajo que hemos venido analizando, discute, particularmente, si el trabajo a domicilio es una actividad libre o un trabajo subordinado. Sin embargo, los tratadistas extranjeros pugnaron, desde hace muchos años, por la extensión, a estos trabajadores de la legislación del trabajo.

---

<sup>6</sup> Ibid.

<sup>7</sup> De la Cueva, Mario. *Derecho mexicano de trabajo*. pág. 899.

<sup>8</sup> Ibid.



Es uno de los ejemplos más notables del triunfo de la teoría que postula al derecho de trabajo como un derecho de la clase trabajadora; la indudable pertenencia del trabajador a domicilio a la clase trabajadora es la razón que explica la extensión del estatuto laboral.

Para este autor mexicano, el concepto y naturaleza del trabajo a domicilio no coincide con el trabajo que se verifica fuera del taller o de la fábrica; sería suficiente la mención de la actividad de los agentes vendedores y de comercio; el trabajo a domicilio es una forma especial de relaciones jurídicas y económicas”.<sup>9</sup>

Tómese nota que la persona que realiza un trabajo a domicilio, se podría considerar un trabajador independiente, ya que lo efectúa en su domicilio y libremente, pero, la misma norma ya transcrita, nos hace ver que detrás del trabajo a domicilio, se encuentra la presencia del patrono, ya que éste le proporciona los materiales que transformará en artículos determinados. Por lo que debe descartarse la idea de que el trabajo a domicilio sea un trabajo independiente.

#### d) Trabajo doméstico

Artículo 161. “Trabajadores domésticos son los que se dedican en forma habitual y continua a labores de aseos, asistencia y demás propias de un hogar o de otro sitio de residencia o habitación particular, que no importen lucro o negocio para el patrono”.<sup>10</sup>

<sup>9</sup> De la Cueva, Mario. *Ob.Cit.* pág. 866.

<sup>10</sup> Código de Trabajo. Decreto 1441 Congreso de la República de Guatemala.





**e) Trabajo de transporte**

Artículo 167. Trabajadores de transporte son los que sirven en un vehículo que realiza la conducción de carga y de pasajeros o de una u otros, sea por tierra o por aire.<sup>11</sup>

**f) Trabajo de aprendizaje**

Artículo 170. "Son aprendices los que se comprometen a trabajar para un patrono a cambio de que éste les enseñe en forma práctica un arte, profesión u oficio, sea directamente o por medio de un tercero, y les de la retribución convenida, la cual puede ser inferior al salario mínimo".<sup>12</sup>

**g) Trabajo en el mar y en las vías navegables**

Artículo 175. Trabajadores del mar y de las vías navegables son los que prestan servicios propios de la navegación abordo de una nave, bajo las órdenes del capitán de ésta y a cambio de la manutención y del salario que hayan convenido.

Son servicios propios de la navegación todos los necesarios para la dirección, maniobras y atención del barco, de su carga o de sus pasajeros. Se llama contrato de embarco el contrato de trabajo que realicen dichos trabajadores".<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> Ibid.  
<sup>12</sup> Ibid.  
<sup>13</sup> Código de Trabajo. Decreto 1441 Congreso de la República de Guatemala.

37  
**CAPÍTULO III**



**3. Derechos y deberes del empleador y del trabajador**

El contrato o, en su caso la relación de trabajo, con prescindencia de sus diversas modalidades en cuanto se refiere al tiempo de su duración genera como todo acuerdo una serie de obligaciones y derechos. Estos exceden los términos propios de lo convenido entre las partes, ya que incluyen todos aquellos comportamientos y también conductas que sean consecuencia del mismo, resulten de la Ley, de Estatutos Profesionales o Convenciones Colectivas de Trabajo. Las partes en el contrato de trabajo, empleador y trabajador, están obligados a actuar, no sólo de acuerdo con lo pactado por ellas explícita o implícitamente, sino también con lo dispuesto en la respectiva ley.

Las Leyes laborales definen las líneas maestras que deben regir esta relación, según las cuales los miembros no deben actuar como enemigos que tengan que destruirse el uno al otro, sino como integrantes de una comunidad en la que a través del cumplimiento de su rol, deben colaborar solidariamente, lo que no significa, que aparezcan intereses contradictorios que los separen. Esa relación impone el cumplimiento de deberes hacia la otra parte, sea ésta la que ejerza la dirección en su carácter de capitalista o de simple gestor dependiente que aporta su capacidad.

Como consecuencia de la relación de trabajo, nacen en principio una serie de obligaciones y derechos recíprocos.

**3.1. Derechos del empleador**

El empleador debe ejercer su función de tal manera que queden a salvo la dignidad y los derechos personales y patrimoniales del trabajador.



Entre estos derechos tenemos:

### **3.1.1. Recibir el trabajo**

Una vez concertada la relación para lo cual cada una de las partes, y en especial el empleador, gozan del derecho de libre elección, surge inmediatamente la obligación del trabajador de poner su capacidad laboral a disposición de la otra parte en el plazo convenido. El empleador tiene el derecho de dirigirla y usarla dentro de los límites de lo concertado y lo que dispongan las normas legales aplicables, incluidos los usos y las exigencias que impone la experiencia para aprovechar sus resultados. El producto económico de este último le corresponde, así como en su caso, debe cargar con el déficit que exista entre la compensación económica debida y lo obtenido con motivo de la gestión.

### **3.1.2. Facultad de dirección**

También es llamada poder de dirección, se le reconocen las facultades suficientes para organizar económicamente y técnicamente la empresa, explotación o establecimiento. Ello supone la de ordenar los trabajos que estime conveniente dentro de lo pactado, así como la forma y medida de su realización. De acuerdo con el contrato, requiere servicios o actos, ejecutar obras, bajo su dependencia, y tiene la posibilidad de disponer los medios desde el punto de vista técnico y económico; referidos a la prestación laboral y a la comunidad dentro de la cual ella se integra. A tal fin, en algunos casos, se promulgan reglamentos de trabajo.



La facultad de dirección de disponer los medios técnicos y económicos, fijar objetivos, requisitos indispensables para que una comunidad laboral cumpla con su finalidad, no es absoluta. Sólo se la justifica en la medida en que responde a las necesidades propias de la tarea, facilitar el desarrollo de la actividad.

Por lo tanto, el ejercicio de ese derecho, que responde a las necesidades propias de la prestación del trabajo en lo que respecta tanto a la persona como a los derechos de orden moral y patrimonial de los diversos miembros de la organización, no puede ser despótico, sino que tiene que ser funcional.

Es importante tomar en cuenta el *IUS VARIANDI*, como una consecuencia de esa facultad concedida en virtud de la necesidad de la propia comunidad laboral y de la global, a la que aquélla debe servir, se le reconoce al empleador el derecho de introducir todos aquellos cambios relativos a la forma y modalidades de la prestación del trabajo.

El trabajador pone su capacidad laboral a disposición del empleador o patrono, para que la use de la manera, en el tiempo, modo y condiciones que más convengan para el cumplimiento de la finalidad que motivó el contrato. La comunidad laboral no constituye una realidad estática, sino dinámica. Los requerimientos del mercado consumidor, del productor de los insumos, así como las modificaciones constantes que introduce el avance tecnológico, imponen la realización de cambios sobre marcha, es más, las ausencias provocadas por razones de carácter biológico, patológico o





**social (licencias anuales, enfermedad, casamiento, etc.). Estas situaciones imponen el desplazamiento de unos puestos a otros o el cambio de las circunstancias.**

**La finalidad para la cual se contrató a un empleado, el motivo por el que integró al grupo de trabajo, no admite la posibilidad de su mantenimiento en forma absoluta en una función determinada. La que se le requiere está condicionada al cumplimiento del objetivo de la empresa. Por lo tanto, en la medida en que el cambio esté fundamentado en este hecho, no puede alegarse la adscripción permanente al puesto concreto a que se le asignó.**

**Esta es una consecuencia de la facultad de dirección que habilita dentro de determinados límites a disponer dicha capacidad según las exigencias de la producción. Debe ejercerla dentro de lo acordado por las partes. De ningún modo se puede modificar sustancialmente lo concertado; en ese caso, no se trataría ya de un derecho a variar los modos de prestación sino a alterar el acuerdo mismo.**

**El trabajador que es objeto de estos movimientos inesperados por parte de su patrono en todas las empresas, ve afectados sus derechos e intereses personales, ya que no tiene estabilidad laboral, pues al obtener el trabajo, se encuentra pactado desde un inicio, que lo desempeñará en determinado lugar, en el horario que se le ha asignado, por lo que, de darse cambios, éstos vienen a trastornar todas sus actividades, más aún, si éste realiza estudios con el objeto de superarse. En lo personal considero que el ius variandi, afecta sobremanera al trabajador en todo sentido,**



económico, porque puede optar por la renuncia del empleo, familiar porque es la familia la que se ve afectada al quedar desempleado, y laboralmente porque, si acepta cualquier cambio, interrumpe lo planificado para su superación personal.

Esta facultad está limitada, dentro del diseño de lo pactado a cambios accidentales razonables y sin que ello cause perjuicio material o moral al trabajador. La posibilidad del cambio en las condiciones de trabajo que no dan derecho a reclamar por la permanencia de las anteriores, puede consistir:

**3.1.2.1. En la clase de actividades dentro de la misma categoría profesional.**

En determinados casos y con carácter temporal, se le puede asignar una clasificación en la superior o en la inferior, esto último en situaciones de excepción. El régimen laboral para la pequeña empresa a fin de lograr una cierta flexibilización de las condiciones de trabajo, establece que, a través del negocio colectivo, las partes pueden pactar una redefinición de los puestos de trabajo correspondientes a las categorías vigentes. De esa manera, se tiende a admitir un margen mayor para la poli funcionalidad, práctica que ha caracterizado en especial en el sector de las empresas privatizadas.

**3.1.2.2. En el lugar de la prestación**

Si esto sólo se refiere a la sección, pero dentro del mismo establecimiento, en principio no habría impedimento, a no ser que la medida, más que justificada por razones funcionales, tendiera a cumplir un acto discriminatorio o de violación de los derechos sindicales.

El problema es de más difícil solución cuando se trata del traslado, aun dentro de la misma localidad. En cada caso hay que apreciar si el cambio, especialmente en las grandes ciudades que incorporan el territorio geográfico. Cada situación concreta debe ser resuelta de acuerdo con las características propias de la actividad y las circunstancias del caso.

En cambio, con excepción de aquellas tareas que tienen como mercado normal una región determinada, tales como los técnicos en incendio de pozos de petróleo, hombres ranas etc.; la modificación del lugar de prestación fuera de la localidad y sus alrededores, aunque sea transitoria, constituye una alteración sustancial que no obliga al trabajador. La aceptación de éste opera en el caso a modo de una especie de novación contractual.

**3.1.2.3. En el horario**

Es otra situación que ha provocado abundantes casos judiciales. Aunque el empleador tiene la facultad de diagramar los horarios, sea por el sistema de turnos fijos o bajo el sistema rotativo del trabajo por equipos, ello debe hacerse dentro de los límites propios de lo pactado, cuando el cambio aunque sea de corta duración sólo responde a decisión del empresario, parece que excediera el marco del *ius variandi*.

Cae dentro de tal motivación la que no sea consecuencia de ninguna de las otras dos. Puede que la modificación del horario se deba a exigencias de una mejor organización funcional de la empresa; esa situación se juzgará dentro de las pautas a que tienen que someterse los casos admisibles.

El que se realiza por decisión del empleador no puede asimilarse al de la tarea dentro de la categoría o lugar dentro del establecimiento, ya que el hecho puede provocarle al trabajador consecuencias más graves, en cuanto se refiere a la alteración de los horarios familiares (almuerzo, cena, encuentros o al cumplimiento de otras obligaciones tales como cursos escolares, o aun otro empleo).

En cada caso hay que valorar, en primer lugar, si la alteración comporta un ejercicio razonable de la facultad del empleador. En la medida en que no lo sea, no habrá motivo para obligar al trabajador. No se trataría de una variación, sino de un cambio de condiciones. La primera debe hacerse dentro de los horarios pactados, respecto de los cuales las partes tienen un derecho adquirido que sólo puede ceder ante situaciones de mayor relevancia. En situaciones de duda en cuanto a que derecho tiene que prevalecer lo que no siempre es fácil de determinar, habrá que decidir a favor del trabajador, por supuesto si su posición no es fundada en un mero capricho, sino en el ejercicio de un derecho relativo a que no se modifiquen esencialmente las condiciones pactadas.

El *ius variandi* debe ejercerse en forma tal, que las modificaciones que se introduzcan:

1. No alteren las modalidades esenciales del contrato, y
2. Ni causen perjuicio material ni moral al trabajador.

En nuestro medio, al hacerse aplicación del *ius variandi*, no se toma en cuenta toda esta gama de derechos que asisten al trabajador, pues las condiciones en que opera son arbitrarias, razón por la que se ven afectados



45

los derechos de los trabajadores de las empresas privadas, toda vez, si se contrata a un trabajador para laborar en un determinado horario, éste condiciona sus demás actividades propias de su desarrollo cultural y familiar al mismo, por lo que es tajante un cambio de horario, o de localidad en que se desempeñan las labores, por lo que al no poderse defender el trabajador ante esta situación, éste opta por abandonar el empleo mediante una renuncia prematura que le perjudica al quedar en desempleo. Y las empresas no se ven afectadas ya que contratan nuevo personal, que se hace cargo de las labores que venía desempeñando el anterior trabajador imponiendo así su criterio arbitrario y sin tomar en cuenta que las modificaciones realizadas son contrarias a lo pactado, lo que no se ha tomado en cuenta en Guatemala, para frenar el abuso que se comete en contra de estos trabajadores que en su mayoría son población adolescente, y fácil de sufrir esta clase de vejámenes laborales.

### **3.1.3. Facultad disciplinaria**

Esta es otra de las consecuencias de la facultad de dirección, tiene como función mantener el buen orden y la armonía dentro de la comunidad laboral, para que ésta pueda cumplir con su objetivo. Para ello se reconoce al empleador en su carácter de coordinador, de autoridad, la



posibilidad de aplicar sanciones que repriman transgresiones de ese orden.

Debe estimarse que el uso de la expresión sanción, no es correcta. Esta se refiere a una relación entre dos desiguales, en la que el superior aplica, en perjuicio de la otra, una medida correctiva a fin de tonificar el bien del grupo.

Ambos, integrantes de una relación de coordinación, son iguales y lo que en el caso resulta fundamental, participan de una misma dignidad personal. Forman parte de la relación de coordinación, en virtud de una decisión propia, a fin de coordinar sus esfuerzos para alcanzar un objetivo que les es común. Con esa finalidad, se reparten los roles funcionales en los cuales si se pueden dar diversos niveles jerárquicos, aunque sea uno de ellos por lo común, el empleador, quién lleva la iniciativa en la asignación de los mismos. Por lo tanto, no se da esa distinción de niveles que permite que una parte, como superior, imponga una corrección, un castigo, a la otra.

Debe considerarse que cuando se sanciona, se hace uso de una facultad propia del contrato (negar la prestación debida) a veces por un plazo o formular una advertencia respecto del supuesto incumplimiento en que habría incurrido la otra, lo que altera el equilibrio entre las partes que ha sido el motivo de la contratación.

Las transgresiones que se sancionan pueden consistir en el incumplimiento de las obligaciones contractuales o faltas de las de conducta y en especial, las impuestas por la



colaboración, solidaridad y buena fe que pueden lesionar no sólo el orden, el cuidado de los bienes, sino también la consideración debida a los demás integrantes de la comunidad empresaria.

#### **3.1.4. Adoptar sistemas de control del personal**

A fin de evitar robos hormigas de material o productos, sobre todo en los grandes establecimientos, se utilizan sistemas de control del personal a la salida, sistema mecánico que funciona al azar y determina la persona que debe ser controlada. En principio, resultan ellos admisibles en la medida en que tienden a impedir perjuicios a la comunidad laboral, por lo cual su uso debe ser razonable y no lesionen por sí a la persona del controlado.

#### **3.1.5. Controles médicos del personal**

Es éste otro de los temas incluidos dentro de la facultad de dirección a cargo del empleador, al respecto hay que distinguir los controles médicos de carácter precontractual, de los que se realizan durante el período de desarrollo de la relación laboral. Los primeros son aquellos que se practican sobre el candidato a un trabajo; sólo pueden realizarse por medio de facultativos habilitados por la autoridad sanitaria para determinar si aquél reúne las características de orden psicofísico requeridas para el desempeño del cargo con cierto grado de solvencia.

En la actualidad debido a la proliferación de la enfermedad del V.I.H. (Sida), se solicita el certificado de buena salud, pero debieran practicarlo en las empresas





inicialmente, pues un enfermo en tales condiciones, **no** puede desempeñarse, por el tipo de enfermedad que padece, por lo que no califican para trabajar, ya que el tratamiento de esta enfermedad es especial.

Durante el transcurso de la relación, debe efectuarse los exámenes médicos periódicos una vez admitido el trabajador, a fin de controlar el estado de salud de los trabajadores. Tienen una finalidad por lo común no vinculada con el cumplimiento de los deberes del trabajador, salvo en los casos en que se requiera un determinado estado sanitario del personal que tiene contacto con productos alimenticios, remedios, etc.; sino con una finalidad de medicina preventiva que el Estado pone a cargo de los empleadores.

De esa manera se somete a un chequeo periódico a parte de la población y se tienen los elementos imprescindibles para la elaboración de un catastro sanitario de los trabajadores en relación de dependencia.

### **3.1.6 A ser preferido en la explotación de los inventos personales del trabajador**

Como todo invento o descubrimiento, el trabajador es dueño de su invento y de su explotación económica.

## **3.2. Deberes del empleador**

### **3.2.1. Dar ocupación activa y adecuada**

Constituye ésta la primera obligación, por lo menos en el orden del tiempo y también en el de importancia. La



ocupación debe corresponder a la que se ha contratado; por consiguiente, debe ser la propia de la calificación y categoría del trabajador que explícitamente se ha tomado en cuenta en el momento de su ingreso o al ser promovido.

Deben proveérsele al empleado los elementos necesarios para que pueda cumplir sus tareas, herramientas, maquinarias, ropa especial etcétera. El debido cumplimiento está condicionado a que se le faciliten tales instrumentos, de cuyo buen uso responde. No existe obligación de asignar al empleado una labor adecuada a su competencia científica o técnica que tenía en el momento del contrato o que adquirió durante el transcurso de él, a menos, que ello hubiera sido pactado en el convenio privado o colectivo.

La tarea debe ser activa, por lo cual, en principio, salvo que hubiere sido contratado para cubrir ausencias, o en casos excepcionales, no puede limitarse a una función pasiva. El empleado tiene derecho a que se le encomienden labores concretas. En algunos casos, la falta de ejercicio de su capacidad laboral puede dañarlo desde el punto de vista de su competencia, que se mejora con el ejercicio de la actividad. Además no puede someterlo a un ocio obligatorio con las inevitables consecuencias desde el punto de vista psicológico y moral.

Como excepción, y transitoriamente, se le puede requerir que realice tareas propias de una categoría superior, en ese caso deberá liquidársele el sueldo que corresponda a ella.

### **3.2.2. Cumplir los demás deberes legales**

El débito laboral exige, además del cumplimiento de las obligaciones pactadas, el de aquellas otras que resulten de la ley, de los estatutos profesionales, convenciones colectivas de trabajo que de pleno derecho se incorporan al contrato. Entre ellas se cuenta la obligación de contratar a favor del empleado un seguro por muerte o invalidez, no se requiere que sean de carácter profesional. Dichas disposiciones constituyen una aplicación práctica.

### **3.2.3. Respetar la libre expresión del trabajador**

La facultad de dirección, que se extiende a lo técnico y económico referente a la explotación de la capacidad laboral que el empleado pone a disposición de la otra parte, no habilita a ella a realizar investigaciones ya bajo la forma de encuestas u otra cualquiera, acerca de las opiniones políticas, religiosas o sindicales del trabajador. Estas, así como su libre expresión dentro o fuera de los lugares de trabajo, corresponden a un derecho inalienable del hombre y, por lo tanto, del empleado que no debe ser violado.

Por supuesto, esas expresiones, no las ideas, deben mantenerse dentro de los límites de los deberes propios del trabajador. El ejercicio de ese derecho no debe constituir factor de indisciplina o entorpecer el normal desarrollo de las tareas.

Una medida tomada en violación de tal derecho habilita al empleado a negarse a contestar, sin que ello





**signifique incumplimiento de sus deberes de conducta. En caso de insistencia, el hecho podría constituir injuria laboral.**

**Actúan en cuanto al ejercicio de ese derecho los principios generales que rigen toda la relación laboral: colaboración, solidaridad, buena fe, y respeto a la dignidad de la persona y su consecuencia, que no se viole su campo privado.**

### **3.2.4. Pago de la remuneración y reintegro de gastos**

**La primera suele considerarse que es la obligación más importante y trascendente. Sin negar su importancia esencial, ya que a través de ella la mayor parte de los trabajadores en relación de dependencia obtienen la totalidad o buena parte del ingreso necesario para hacer frente a sus necesidades propias y las de su familia, debe concedérsele un valor similar a otras, dar ocupación , condiciones de seguridad en el trabajo, respeto a la persona, etcétera. Los débitos que impone la relación laboral no se reducen a los de mero contenido patrimonial, sino también a los de carácter humano, en la medida en que a través del negocio jurídico se ponen en contacto personas con su dimensión psicofísica dentro de la cual lo económico es un capítulo importante pero no el único.**

**Como contraprestación del hecho de que el trabajador ha puesto su capacidad de trabajo a su disposición durante el plazo convenido o legal, el empleador debe abonar el salario pactado, el que corresponde por ley.**



Para Mario de la Cueva, "la obligación fundamental del patrono, ya que es la contraprestación por la energía de trabajo recibida, es la de pagar el salario".<sup>14</sup>

### **3.2.5. Realizar los depósitos de los aportes y contribuciones de seguridad social y sindical**

La obligación de pago del salario en la proporción que corresponde al trabajador, deducidas las retenciones conforme a lo que establecen las leyes de carácter fiscal, a las ganancias, etc., aportes jubilatorios, a la obra social, etc., no agota el debito de aquél en la materia, se extiende al ingreso de los fondos de seguridad social, y los sindicales a su cargo, ya sea como obligado directo o como agente de retención. A este propósito hay que distinguir dentro de los primeros, los que deben hacerse a los subsistemas:

- a) Jubilatorio, tanto de reparto como de capitalización;
- b) De asignaciones familiares;
- c) De obras sociales, y;
- d) De fondo de desempleo.

### **3.2.6. Conceder certificados**

La Ley Laboral establece que una vez cesada la relación contractual, el empleador tiene que entregar al trabajador a su pedido un certificado de trabajo en el que consten las indicaciones sobre el tiempo de prestación de

<sup>14</sup> De la Cueva, Mario. Ob.Cit. pág. 581.



**servicios, naturaleza de estos, constancia de los sueldos percibidos y de los aportes y contribuciones efectuados con destino a los organismos de seguridad social.**

### **3.3. Derechos y deberes del trabajador**

#### **3.3.1. A obtener ocupación**

Este derecho del trabajador es el contrapuesto a la obligación del empleador de darle a aquél ocupación efectiva y adecuada.

#### **3.3.2. A que se respete su dignidad como persona**

Este es uno de los principios básicos que constituyen la trama fundamental de la facultad de dirección, en el que se detallan las limitaciones a ella en función del respeto a la persona del trabajador y su libre expresión.

#### **3.3.3. A la libertad de expresión**

Es obligación del empleador respetar la libre expresión del trabajador.

#### **3.3.4. A la seguridad y condiciones dignas de labor y percepción de los daños sufridos en su persona o cosas como consecuencia de la prestación laboral**

El empleador debe darle seguridad y condiciones dignas a sus trabajadores toda vez que con ello se evitan los daños tanto a la empresa como a la persona del trabajador, y en caso de ser ajeno a la voluntad de éste, estar prevenido suficientemente para



cubrir todo lo que se refiere a indemnizaciones que se provocan con motivo de la prestación laboral.

**3.3.5. Al cobro de remuneración y reintegro de gastos**

Esto es consecuencia de la prestación de un servicio de conformidad con lo pactado entre las partes y si el trabajador ha realizado gastos propios de la empresa por cuenta propia, estos le deben ser reintegrados.

**3.3.6. A la diligencia del empleador para la percepción de los beneficios de la seguridad social y los de las normas laborales**

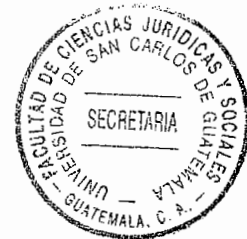
Todo empleador debe estar adscrito al régimen de seguridad social, cumpliendo para el efecto con la obligación que esto significa, para que en un momento determinado que el trabajador necesita acudir a sus servicios éste se encuentre solvente y pueda optar a obtener los beneficios que ello significa.

**3.3.7. A no ser objeto de discriminaciones**

El trabajador se encuentra protegido ante un trato discriminatorio en virtud de disposiciones legales y convenciones internacionales que lo protegen en el marco del Derecho Laboral.

**3.3.8. A obtener certificados**

Nace de la obligación del empleador de otorgar certificados, a efecto de que éste cuente con un control de sus servicios prestados, los que en un momento determinado pueden ser útiles para el trabajador.



### **3.3.9. A la propiedad sobre las invenciones personales**

Ante la ausencia de normas en el texto legal aplicable, la doctrina y la jurisprudencia habían adoptado las reglas tradicionales en la materia, en cuanto se refieren a la propiedad de ellos, sin perjuicio de las normas propias del derecho industrial.

## **3.4. Deberes del trabajador**

### **3.4.1. Poner su capacidad laboral a disposición del empleador**

Esta obligación del trabajador lo obliga a hacer su trabajo con diligencia, lo cual supone puntualidad, asistencia regular, dedicación, cuidado del instrumental a su cargo, fidelidad, reserva respecto de los hechos, las fórmulas y circunstancias que lleguen a su conocimiento con motivo del ejercicio de su empleo. Por lo tanto debe adoptar, fuera del horario de las tareas, las medidas necesarias para cumplir sus obligaciones en cuanto a puntualidad, asistencia, conducta privada y pública.

### **3.4.2. Aceptar, dentro de los límites convenidos el ejercicio razonable de la facultad disciplinaria del empleador.**

A este efecto de poner la diligencia necesaria para observar las ordenes e instrucciones que se le impartan ya sea por el empleador o sus representantes, el uso y cuidado del instrumental de que se lo provea para el cumplimiento de su tarea. Sólo responde de los daños que por su culpa grave o dolo cause en ellos, no por su deterioro a consecuencia de su uso normal. La responsabilidad del empleado respecto de los daños que ocasiona al patrimonio del empleador, se limita





a aquellos casos en que ello se ha debido a dolo o culpa grave en el ejercicio de sus funciones.

**3.4.3. Someterse al régimen de control médico y del personal dentro de límites razonables**

Todo trabajador debe someterse a controles médicos periódicos ya que con ello coadyuvará en el buen desempeño de sus labores, ya que su salud es fundamental para lograr los fines que se propone la empresa a la que presta sus servicios.

**3.4.4. A dar preferencia al empleador en la explotación de sus inventos de carácter personal**

Si el trabajador cuenta con posibilidades de creación respecto a inventos los que pueden ser utilizados en beneficio de la empresa a la que sirve, debe dar preferencia al empleador de la misma, y con ello obtener preferencia de ser reconocidos como propios en su beneficio.



**4. La situación jurídica del trabajador independiente en Guatemala en relación al trabajador dependiente**

El Código de Trabajo se encuentra inspirado en características ideológicas adaptadas a la realidad de Guatemala, es por ello que considera que el derecho de trabajo es un derecho tutelar de los trabajadores ya que trata de compensar la desigualdad económica de éstos, con el patrono, con el cual se encuentra en relación de dependencia.

También considera que el derecho de trabajo constituye un minimum de garantías sociales que son protectoras del trabajador, irrenunciables únicamente para éste y llamadas a desarrollarse posteriormente en forma dinámica, mediante la contratación individual y colectiva.

Todo es correcto, si lo vemos desde el punto de vista del trabajador tal como lo concibe nuestro Código de Trabajo, contenido en el Decreto 1441 del Congreso de la República, en el Artículo 3º. al señalar que "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".<sup>15</sup>

Ahora bien, esta definición deja fuera de contexto al trabajador independiente, que debe ganarse la vida para obtener el sustento de su familia realizando diversas labores, con la diferencia que lo hace para sí, sin depender de patrono alguno, pero por ello no debe descartársele de ser calificado como trabajador.

Trabajador es el que trabaja, cabe entonces designar como tal a todo el que realiza una labor socialmente útil y de contenido económico. Trabajadores son sólo las personas físicas, ya que las personas jurídicas o abstractas no

<sup>15</sup> Código de Trabajo. Decreto 1441 Congreso de la República de Guatemala.



pueden ejecutar por sí una prestación de servicios, sino que necesitan valerse de aquéllas

#### 4.1. Quienes son trabajadores independientes

El trabajador independiente es definido por el tratado de política laboral y social en la siguiente forma: "es el hombre o mujer que realiza una actividad económico-social por su iniciativa, por su cuenta y según que él mismo se traza, según su conveniencia o los imperativos de las circunstancias".<sup>16</sup>

En contraposición al trabajador independiente, se encuentra el trabajador dependiente, "es el que ejecuta una tarea o presta un servicio con sujeción a otra persona, voluntaria o forzosamente, contra un salario o medio de subsistencia".<sup>17</sup>

Expresado en líneas generales lo que se entiende por trabajador independiente y por trabajador dependiente, antes de ampliar sobre las cosas comunes y sobre los aspectos distintos entre ellos conviene señalar que aún tomando por prototipo, para esas coincidencias y diversidad al trabajador que se rige por un contrato de trabajo, ciertos trabajadores dependientes no lo son ni por su voluntad ni por apariencia contractual alguna. El caso más típico hoy, abolido ya el trabajo forzoso y el forzado, al menos teóricamente, es el de los prisioneros de guerra cuando son sometidos a una actividad laboral por la potencia que los tiene en su poder, ya que no están despojados de todo régimen jurídico por cuanto existen convenciones internacionales que regulan sus prestaciones, aunque se observen poco escrupulosamente.

<sup>16</sup> Zamora y Castillo, Luis Alcalá y De Torres, Cabanellas, Guillermo. Tratado de política laboral y social. Tomo II. pág. 26.

<sup>17</sup> *Ibid.* pág.



Las coincidencias entre ambos trabajadores, independiente y el dependiente son estas:

- a) La identidad de la prestación, porque por ella no cabe diferenciar por ejemplo al dueño de un taxi que lo explota directamente y al peón o ayudante que lo maneja en otro turno, y que talvez tenga igual o mayor interés en cuidar el vehículo, si esa ocupación es única y su retribución depende de los servicios prestados por kilómetro o por horas.
- b) La finalidad económica perseguida, para subvenir a las necesidades propias o para mejorar una situación insuficiente;
- c) La actividad personal que supone;
- d) La exposición a los riesgos profesionales;
- e) El cumplimiento indirecto de una función social.

Muchas más y más definidas son las diferencias que cabe descubrir entre los sujetos que encarnan el trabajo independiente y el trabajo dependiente;

- a) El trabajador independiente, es, si cabe la expresión, su propio jefe; el dependiente por esencia, está subordinado a alguien, que en un principio y con reiteración frecuente le da instrucciones, incluso minuciosas;



- b) El primero no está sujeto a horario y el segundo si, **cuál** no significa privilegio para aquél, que por interés personal suele rebasar con mucho la jornada del otro;
- c) El subordinado depende laboralmente de un solo contrato; el autónomo realiza una serie de contratos, a veces en una misma jornada, además, el dependiente está supeditado al empresario; el independiente, que en esto ve desvanecerse su autonomía, se halla supeditado a la clientela, a la cual debe servir con diferencia para conservarla;
- d) Suele éste trabajar en su domicilio o local propio; en tanto que aquél, las más de las veces, actúa en local ajeno, si bien ambos lo hacen con frecuencia en lugares públicos y de modo ambulante;
- e) El trabajador dependiente está obligado a obediencia más o menos ingrata; y el independiente debe cortesía más o menos sincera,
- f) La retribución del subordinado tiene asegurado un mínimo; por el contrario, el autónomo está sometido a lo aleatorio, y hasta se expone a trabajar durante una o más jornadas sin compensación económica alguna ;
- g) El éxito económico de la actividad resulta indiferente, en principio, para el trabajador subordinado, salvo que participe en las ganancias o que el fracaso de la empresa pueda significarle un despido ruinoso; en cambio, el trabajador independiente soporta las contingencias de la adversidad en su ejercicio profesional;



- h) El trabajo subordinado tiende a la rutina; mientras que el independiente desarrolla las iniciativas y las innovaciones, por la competencia con los de igual actividad;
- i) Un beneficio personal y social durante el período de las vacaciones resulta indiscutible para el trabajador subordinado, que descansa y recibe su remuneración; pero configura una pérdida económica para el trabajador independiente cuyos ingresos dependen de su actividad, aunque una elemental previsión lo deba llevar al recargo de sus tarifas o precios para afrontar ese reparador descanso.

El trabajo subordinado se regula, en la mayoría abrumadora de los casos, por el contrato individual de trabajo o por los acuerdos colectivos de condiciones laborales.

El trabajo independiente no lo es plenamente con relación a la legislación profesional, y está sometido con frecuencia a regulación en su ejercicio, con reglamentos, estatutos, disposiciones laborales de carácter público en diversos países.

#### **4.2. Prestaciones y Derechos a que puede optar el trabajador independiente**

Como principales prestaciones y derechos a que puede optar un trabajador independiente tal como se ha presentado en el estudio efectuado, puede resumirse en dos que considero los más importantes, toda vez que les otorga en vida activa y pasiva beneficios innegables que toda persona que ha trabajado toda su vida merece gozar, con la esperanza de que cuando la energía

física se agota, se pueda disfrutar de un descanso merecido por los servicios prestados a la sociedad y a la familia.

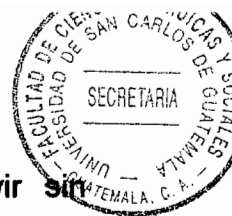


Es innegable que el régimen del seguro social y el de clases pasivas civiles del Estado se ajustan perfectamente para que en forma optativa pueda esta masa trabajadora gozar de sus beneficios, es por ello que se hace una relación doctrinaria y legal de estas opciones por considerarlas más importantes para el trabajador independiente y que son aptas para lograr que con aportaciones optativas éstos acrecenten el mejoramiento de los servicios que otorgan a los trabajadores dependientes en la actualidad.

#### **4.2.1. Régimen de Seguridad Social**

##### **4.2.1.1. Concepto de seguridad social y de derecho de la seguridad social**

Estabilizada la expresión seguridad social, como un conjunto de medidas destinadas a garantizar en la sociedad una protección adecuada contra ciertos riesgos, según la expresión inicial, no es uniforme su concepto si pretendemos fijarlos a la luz de la doctrina. Tal vez, como con acierto expresa Hünicken, citado por Julio J. Martínez Vivot, en su libro, "ello ocurre por tratarse de un concepto polivalente, ya que puede aplicarse a distintas clases de seguridad



63

que el hombre necesita para vivir **sin** temor, con fe y con dignidad".<sup>18</sup>

La OIT. ya en 1950, en un estudio internacional, la exponía como "un conjunto de disposiciones legislativas que crean para determinadas personas, un derecho en contingencias especificadas al respecto, concepto que fue aceptado. Sin embargo, el mencionado organismo, en su reunión de Filadelfia, en 1944, la había expuesto en conceptos más amplios, que dieron origen a la recomendación 67, sobre la seguridad de los medios de vida, allí se estableció que comprende el conjunto de medidas adoptadas por la sociedad a fin de garantizar a sus miembros, por medio de una organización adecuada, una protección apropiada, una protección suficiente contra ciertos riesgos a los que se hallan expuestos y que les origina gastos imprevistos . En 1951, señalando las normas mínimas y los objetivos de la seguridad social, afirmaba la OIT, que aquélla se propone asegurar a cada trabajador o persona a su cargo, por lo menos medios de subsistencia que le permitan hacer frente a cada contingencia que origine la pérdida involuntaria de ingresos del trabajador o

<sup>18</sup> Martínez Vivot, Julio J. Elementos del derecho del trabajo y seguridad social. pág. 609.



que los reduzca de tal manera que no pueda cubrir de su familia. Al año siguiente, y, consecuentemente con este concepto, la Asamblea anual aprobaba el convenio 102, sobre normas mínimas de la seguridad social. Aquél convenio dio mayor flexibilidad al sistema, al fijar normas mínimas, lo cual permitió una mayor ratificación de los países, impedidos de hacerlo con anterioridad, dadas las normas rígidas expresadas en los convenios anteriores. También entonces se previó la posibilidad de un convenio sobre normas máximas o avanzadas, pero dicho proyecto no tuvo éxito.

Deveali, citado por Martínez Vivot, recuerda "que la idea de la seguridad social puede tener dos sentidos:

- 1) Ligado al concepto de bienestar social, cuyas exigencias múltiples y que se inserta en la perspectiva conferida a ella en el plan Beveridge, considerada como un conjunto de medidas por el Estado para proteger a los ciudadanos contra los riesgos de concreción individual que jamás dejarán de presentarse, por óptima que sea la situación de conjunto de la sociedad en que vivan.





65

- 2) Un criterio restringido, que supera el límite de los seguros sociales y que se identificó con el concepto atribuido a la OIT".<sup>19</sup>

En cuanto al derecho de la seguridad social, éste se compone del conjunto normativo en cuya función se intenta dar una protección concreta, con carácter de beneficios a los afectados por las contingencias sociales comprendidas en el sistema y a través de una organización regulada, destinada al efecto. Así también, ese derecho establece las obligaciones de quienes deben colaborar solidariamente para la vigencia de él.

Puede decirse que en todos los tiempos se manifestaron la miseria, la enfermedad y las situaciones de extrema necesidad, así como se produjeron distintas reacciones o respuestas a su respecto, acomodadas a la cultura y circunstancias de cada sociedad. Frente a aquellas situaciones, raramente los individuos se resignaron entregándose a la fatalidad, sino que idearon y establecieron algunas fórmulas, tal vez eminentemente precarias, de confrontación a aquellas necesidades sociales, presentando algunas medidas

---

<sup>19</sup> Martínez Vivot, Julio J. Ob. Cit. pág. 610.

que las atemperasen por lo menos. No puede desconocerse, en tal sentido, la influencia del cristianismo y de las instituciones y congregaciones que se inspiraron en su doctrina, las que sobre la base de la caridad ejercieron la beneficencia, en una tarea precursora de esta materia.

De la Villa y Desdentado Bonete, citado por Martínez Vivot.: "Distinguen tres fases o etapas en la evolución hacia el derecho de la seguridad social. *Primera fase:* Que denominan de formas de protección indiferenciada, comprende desde sus orígenes hasta la aparición de los seguros sociales. En ese tiempo, además de la beneficencia mencionada, cabe destacar el ahorro como actitud individual, como previsión ante la adversidad, la vejez y la muerte. Pero particularmente, deben mencionarse las formas basadas en la solidaridad o en la ayuda mutua, como el cooperativismo y el pluralismo. Después de la revolución francesa, comenzó a aplicarse la idea de asistencia pública, como función de cargo del Estado para mitigar las necesidades de los más carenciados. Pero, ella constituyó un auxilio incompleto e inadecuado para la supervivencia decorosa del necesitado,



que tampoco tuvo en el mutualismo respuesta suficiente a las necesidades sociales, que se tornaron cada vez más afligentes. También en aquel tiempo se buscaron soluciones en los seguros privados y, en cierta medida, la responsabilidad civil, establecida en los códigos respectivos, vino a marcar el comienzo de la respuesta empresarial, frente a ciertos daños que podían ocurrir a los trabajadores en la prestación de su actividad laboral. *Segunda fase:* Denominada del nacimiento y desarrollo de los seguros sociales, comienza en 1883, cuando en Alemania, siendo canciller von Bismarck aparece el primer seguro social. Se refería a la enfermedad y fue empleado el año siguiente con un seguro de accidente de trabajo, y en 1889 con el de invalidez y vejez. Fueron duramente combatidos, inclusive por los obreros, sus beneficiarios y en especial, por sus dirigentes, cuyos dirigentes y argumentos contra la organización capitalista perdían, en consecuencia, sustento. Asimismo, en su oposición sostenían que los aportes afectaban los magros salarios. Los seguros sociales, dice Almansa, constituyen un elemento de previsión social que se realiza mediante el aseguramiento de los empresarios a



favor de sus trabajadores, en virtud de la responsabilidad impuesta legalmente a ellos en cuanto a las posibles y previstas necesidades sociales que puedan sufrir los obreros. Tales seguros eran obligatorios, de origen legal, gestionados por entes públicos y dirigidos a proteger necesidades sociales, derivadas de riesgos que afectarían a individuos legalmente determinados. A principios de este siglo se advierte una generalización de tales seguros, con algunas manifestaciones que tratan de extender los beneficios más allá de los trabajadores asalariados. Una de sus dificultades fue la financiación y, con ella, la calidad de las prestaciones. El nacimiento y el desarrollo del seguro social respondieron a exigencias del sistema de producción capitalista, procuraron mantener la paz social y actuaron como factores de estabilización de economía. *Tercera fase:* Conocida como de los sistemas de seguridad social, se manifiesta en la década de 1930 y tiene un fuerte desarrollo a partir de 1941, y en especial una vez terminada la Segunda Guerra Mundial. Como manifestación inicial, tenemos que destacar en los Estados Unidos de América, en 1935, la Social Security Act. Dentro del New Deal del Presidente

Roosevelt. Según Etala, no contiene inicialmente más que tímidas disposiciones sobre seguro de vejez y protección al desempleo, pero no incluye lo que nosotros llamamos jubilación por invalidez ni pensiones, como beneficio de familiares sobrevivientes, lo cual no ocurre hasta 1939 y 1956. En la misma década, en 1938, Nueva Zelanda sancionó una ley de seguridad social que comprendía un sistema completo de asistencia aportada por el Estado, financiada por un impuesto y como un verdadero servicio público. Pero sin duda, el impacto decisivo en esta materia lo produjo el llamado plan Beveridge, manifestado en Inglaterra por una comisión interdepartamental de seguros sociales, que presidía precisamente Sir William Beveridge, con la finalidad de proponer reformas al sistema vigente. Aquel plan afirmó la unidad del seguro y se propuso abolir los estados de necesidad por medio de una mejor distribución de la renta, con beneficio para toda la población. *Cuarta fase:* A las tres fases ya mencionadas debe agregarse otra más, manifestada en el último decenio y que puede denominarse de crisis de la seguridad social. Se presenta en muchos países y es tema de debate en foros internacionales, en razón





de que la anterior imagen de crecimiento económico, expansión y progreso, fue sustituida por una situación de escasez e insuficiencia. Frente a circunstancias como la prolongación de la vida, los avances de la tecnología y la cada vez más pronunciada desocupación, los cálculos actuariales en que se forjaron las expectativas de los sistemas de seguridad social y sus respuestas, quedaron desactualizados. La financiación prevista resultó insuficiente y las prestaciones se deterioraron o resultaron evidentemente reducidas, con lo cual su finalidad quedó incumplida.”<sup>20</sup>

Para hablar de seguridad social en Guatemala, hay que citar la Constitución Política de la República, promulgada el 31 de mayo de 1985, instituyó la garantía de la seguridad social para beneficio de los habitantes de la Nación, en el Artículo 100, el cual textualmente dice:

“Artículo 100. Seguridad Social. El Estado reconoce y garantiza el derecho a la seguridad social, para beneficio de los habitantes de la Nación. Su régimen se instituye como función pública, en forma nacional, unitaria y obligatoria.

<sup>20</sup> Martínez Vivot, Julio J. **Ob.Cit.** págs. 612, 613 y 615.



El Estado, los empleadores y los trabajadores cubiertos por el régimen, con la única excepción de lo preceptuado por el Artículo 88 de esta Constitución, tiene obligación de contribuir a financiar dicho régimen y derecho a participar en su dirección, procurando su mejoramiento progresivo.

La aplicación del régimen de seguridad social corresponde al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, que es una entidad autónoma con personalidad jurídica, patrimonio y funciones propias, goza de exoneración total de impuestos, contribuciones y arbitrios, establecidos o por establecerse. El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social debe participar con las instituciones de salud en forma coordinada.

El organismo Ejecutivo, asignará anualmente en el Presupuesto de ingresos y egresos del Estado, una partida específica para cubrir la cuota que corresponde al Estado como tal y como empleador, la cual no podrá ser





transferida ni cancelada durante el ejercicio fiscal y será fijada de conformidad con los estudios técnicos actuariales de Instituto.

Contra las resoluciones que se dicten en esta materia, proceden los recursos administrativos y el de lo contencioso administrativo de conformidad con la ley. Cuando se trate de prestaciones que deba otorgar el régimen conocerán los tribunales de trabajo y previsión social".<sup>21</sup>

El seguro social como ley se encuentra contenida en el Decreto No. 295 del Congreso de la República, y su denominación es de LEY ORGANICA DEL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL.

#### **4.2.1.2. Campo de aplicación del seguro social en Guatemala**

Se encuentra regulado en el Artículo 27: "Todos los habitantes de Guatemala que sean parte activa del proceso de producción

<sup>21</sup> Constitución Política de la República de Guatemala. Promulgada el 31 de mayo de 1985. Arto. 100.



de artículos o servicios, ~~están~~ obligados a contribuir al sostenimiento del régimen de Seguridad Social en proporción a sus ingresos y tienen el derecho de recibir beneficios para sí mismos o para sus familiares que dependan económicamente de ellos, en la extensión y calidad de dichos beneficios que sean compatibles con el minimum de protección que el interés y la estabilidad sociales requieran que se les otorgue.

A efecto de llevar a la práctica el objetivo final ordenado en el párrafo anterior, el Instituto goza de una amplia libertad de acción para ir incluyendo gradualmente dentro de su régimen a la población de Guatemala, de conformidad con las siguientes reglas:

- a) Debe tomar siempre en cuenta las circunstancias sociales y económicas del país, las condiciones, nivel de vida, métodos de producción, costumbres y demás factores análogos propios de cada



región, y las características, necesidades y posibilidades de las diversas clases de actividades;

- b) Debe empezar sólo por la clase trabajadora y, dentro de ella, por los grupos económicos favorables por razón de su mayor concentración en territorio determinado; por su carácter urbano de preferencia al rural, por su mayor grado de alfabetización; por su mayor capacidad contributiva; por las mayores y mejores vías de comunicación, de recursos médicos y hospitalarios con que se cuenta o que se puedan crear en cada zona del país; por ofrecer mayores facilidades administrativas y por los demás motivos técnicos que sean aplicables.
- c) Debe procurar extenderse a toda la clase trabajadora, en todo el territorio nacional, antes de incluir dentro de su régimen a otros sectores de la población; y,



- d) Los reglamentos deben determinar el orden, métodos y planes que se han de seguir para aplicar correctamente los principios que contiene este Artículo”.<sup>22</sup>

Se encuentran regulados en el Artículo 28 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Sociales (I.G.S.S.): “El régimen de Seguridad Social comprende protección y beneficios en caso de que ocurran los siguientes riesgos de carácter social:

- a) Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales;
- b) Maternidad;
- c) Enfermedades generales;
- d) Invalidez;
- e) Orfandad;
- f) Viudedad;
- g) Vejez;
- h) Muerte (gastos de entierro); e
- i) Los demás que los reglamentos determinen.

---

<sup>22</sup> Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, Decreto 295 del Congreso de la República de Guatemala, 30 de octubre de 1946. Artículo 27.



El régimen de seguridad social debe financiarse así:

“Durante todo el tiempo en que sólo se extienda y beneficie a la clase trabajadora, o a parte de ella, por el método de triple contribución a base de las cuotas obligatorias de los trabajadores, de los patronos y del Estado.

Cuando incluya a toda la población, a base del método de una sola contribución proporcional a los ingresos de cada habitante que sea parte activa del proceso de producción de artículos o servicios, conforme lo dispone el Artículo 27; y también con los aportes del Estado, si éstos fueren necesarios; y,

Durante las etapas intermedias no previstas en los dos incisos anteriores, por los métodos obligatorios que determine el Instituto de conformidad, tanto con sus necesidades financieras y de facilidad administrativa, como con las características y posibilidades



contributivas de las capas de población que proteja".<sup>23</sup>

De lo anterior se infiere que el seguro social de Guatemala, a través de Instituto Guatemalteco de Seguridad Social más conocido como el I.G.S.S. se encuentra en capacidad de percibir la aportación que haga todo trabajador que desea gozar de sus beneficios, razón por la que el trabajador independiente puede ser incluido en su régimen, lo cual derivaría mutuos beneficios ya que por una parte, la contribución se genera directamente de trabajador al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social; y por la otra el trabajador goza de los beneficios que ella ofrece, siendo funcional y más ético que como está sucediendo en la actualidad con el manejo de los fondos que ingresan al Instituto, no así, aquellos que por defraudaciones millonarias ha dejado de percibir por muchos años, lo que ha afectado a sus afiliados en forma extrema.

---

<sup>23</sup> Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, Decreto No. 295 Congreso de la República de Guatemala. Artículo 38.



#### 4.2.2 Régimen de clases pasivas del Estado

Las jubilaciones y pensiones, atienden contingencias de vejez, desamparo por muerte e invalidez.

Julio J. Martínez Vivot define la jubilación y también hace referencia a cuestiones propias de la misma: "Jubilación es un derecho, único para cada beneficiario, consistente en el pago, por parte del organismo gestor, de una suma vitalicia, que se le abona cuando a causa de su edad cesa voluntaria o compulsivamente en la actividad laboral, o cuando no la puede continuar por una situación de incapacidad total, requiriéndose, en general, para tener derecho a ella ser cotizante del respectivo sistema".<sup>24</sup>

Como se advierte, el beneficio de jubilación opera con relación a dos contingencias, que son la vejez y la invalidez. La denominación no es, sin embargo, uniforme y en el léxico de algunos autores o legislaciones se las denomina también pensiones, con el aditamento de, a la vejez o ancianidad o a la incapacidad indicada.

Desde el origen de los sistemas de seguros sociales han sido ambas contingencias las contempladas en las experiencias iniciales, incorporándose luego las demás. Pero lo que ha variado en el tiempo es la conceptualización de ambas situaciones, es decir, la determinación de cuando existe vejez con respuesta válida de la seguridad

<sup>24</sup>Julio J. Martínez Vivot. Ob. Cit. pág.644.

social y cuando hay invalidez. Se han modificado, en consecuencia, los términos de estos períodos de edad, con relación a las posibilidades de supervivencia humana y a la aptitud de la capacidad laboral, así como el concepto mismo de incapacidad.

También han variado las fórmulas de las respuestas, que aún no presentan un cuadro uniforme en la comparación de diversos países, particularmente en la determinación de la cuantía del beneficio. Pero, finalmente, cabe señalar una incidencia al respecto, proveniente de uno de los más graves males sociales de este tiempo, cual es el desempleo, destinada a mantener un mercado de trabajo, reducido gravemente por el impacto tecnológico y por la recesión económico-financiera. Hay sin embargo, un hecho real que destacar respecto de ambos beneficios, manifestado también en estos tiempos, y es su notoria insuficiencia, lo cual explica, una intensa concentración de la miseria en las personas de edad y en los incapacitados laborales.

La pensión es otro beneficio de la seguridad social, que se otorga a quienes, integrando el grupo familiar inmediato de un trabajador muerto o estrechamente vinculados a él, por convivencia, sufren una pérdida de ingresos y, en consecuencia, una situación de necesidad. Consiste en una prestación en dinero, generalmente vitalicia, para el cónyuge, que guarda relación con la jubilación que hubiera percibido el fallecido al tiempo de ocurrir su deceso o con la que realmente percibía si ya había accedido a ella. En





principio este beneficio vinculado a una situación de vejez o similar o de orfandad, opera en regímenes de cotización a este fin. También se encuentran pensiones en los sistemas asistenciales en que no se exige al efecto contribución alguna previa del causante o pertenencia con cierta antigüedad al sistema. Como veremos, pueden presentarse, en algunos países, ambas situaciones, con características distintas, y existir por muerte pensiones del sistema contributivo y otras, generalmente de menor entidad, del sistema asistencial. En esta forma nadie quedaría desprovisto de cobertura en caso de necesidad por falta de reducción notoria de ingresos por la muerte de un familiar.

La vejez, puede considerarse como un deterioro progresivo de la fuerza de trabajo, por el transcurso de tiempo, debido a causas biológicas que inciden en el envejecimiento de la persona, como situación dada, hay que referirse al mismo definido por la gerontología como un proceso desfavorable de cambio, ordinariamente ligado al paso del tiempo. Lo cierto es que constituye uno de los problemas socioeconómicos más serios que encara la sociedad. Se manifiesta en las dificultades que origina el envejecimiento de la población, que constituye un grupo cada vez más numeroso, a consecuencia de los progresos de la atención médica que, por su proporción, rompe el antiguo esquema de la pirámide poblacional en razón de la ostensible disminución de la natalidad de muchos países. Desde este punto de vista, también se destacó que ese importante sector contiene un



contingente superior de mujeres de edad avanzada por lo cual se ha dado en denominarla sobre mortalidad masculina. Pareciera que ello incide, genéricamente, en la existencia de una pesada carga pasiva, dependiente de la población activa del país, que tiene que atender a sus prestaciones, por la prevalencia del sistema de reparto, sin perjuicio de procurar a su respecto otro objetivo necesario, cual es el de atender a su ocio. Gravita, asimismo, negativamente en esta materia la evidente transformación de la vida familiar y la reducción de su convivencia y vínculos, acomodándose en cierta medida a imposiciones de carácter habitacional. Pero debe recordarse que cuando esta masa poblacional fue activamente productiva para un país contribuyó económicamente al régimen de clases pasivas mes a mes, siendo la contribución descontada automáticamente de su sueldo, lo que en un momento dado lo hace acreedor a ser beneficiario por derecho.

En Guatemala, el régimen de Clases Pasivas, que comprende a jubilados se encuentra regulado por la LEY DE CLASES PASIVAS CIVILES DEL ESTADO, contenida en el Decreto 63-88 del Congreso de la República de Guatemala.

#### 4.2.2.1. Objeto

“Se regirán por la presente Ley las pensiones que causen a su favor o a favor de sus familiares los trabajadores civiles del Estado, comprendidos en los Artículos 144,145 y 146 de la Constitución Política de



82

la República de Guatemala y que presten o hayan prestado servicios en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Los trabajadores civiles de las entidades descentralizadas autónomas, de la Corte de Constitucionalidad, Tribunal Supremo Electoral y trabajadores que presten sus servicios por el sistema de planillas en los Organismos o Entidades mencionados que así lo deseen y que no tengan su propio régimen de pensiones puede en forma voluntaria acogerse a éste régimen (el resaltado es mío), no podrán dejar de pertenecer al mismo, salvo que se retiren definitivamente del servicio activo en cualquiera de dichos organismos sin haber completado los requisitos para tener derecho a pensión”.<sup>25</sup>

Ahora bien, en lo referente a cobertura, pensiones la misma ley nos da la respuesta:

Artículo 3. "Cobertura: Los trabajadores civiles del Estado o sus familiares señalados en esta Ley, gozarán de la protección y beneficios establecidos en la misma, cuando ocurran las circunstancias siguientes:

---

<sup>25</sup> **Ley de Clases Civiles Pasivas del Estado.** Decreto 63-88 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas, Acuerdos Gubernativos Números 10-83; 954-86. Artículo 1.



83

- Retiro de servicio;
- Invalidez;
- Muerte

**Artículo 4. "Pensiones: Las pensiones que se otorgarán con base en esta ley, son las siguientes:**

**Por jubilación;**

- a) Por invalidez;
- b) Por viudez;
- c) Por vejez
- d) Por orfandad;
- e) A favor de los padres;
- f) A favor de hermanos, nietos o sobrinos menores o incapaces que a la fecha del fallecimiento del causante, estuvieren bajo su tutela, declarada de conformidad a la ley, salvo terceros con mejor derecho.

En caso de los incisos f) y g) de este Artículo, recibirán el beneficio en ese orden, siempre que no exista, unido de hecho legalmente, cónyuge supérstite o hijos menores e incapaces.

**Artículo 5. "Pensiones por jubilaciones: Se adquiere el derecho a la pensión por jubilación:**



**1. Por retiro voluntario:**

- a) El trabajador que tenga veinte (20) años de servicios como mínimo, cualquiera que sea su edad;
- b) El que haya cumplido cincuenta (50) años de edad y acredite, como mínimo diez años de servicios.

**2. Por retiro obligatorio:**

Los trabajadores que hayan cumplido sesenta y cinco (65) años de edad y acrediten un mínimo de diez años de servicios, siempre que durante esos diez años hayan contribuido al financiamiento del régimen.

El Artículo 19 de la Ley de Clases Pasivas del Estado, regula la **CONTRIBUCIÓN VOLUNTARIA** de la siguiente manera:

**"Contribución voluntaria:**

Los trabajadores civiles de la Corte de Constitucionalidad, Tribunal Supremo Electoral, así como de entidades



descentralizadas o autónomas y trabajadores que laboran en el sistema de planilla en estas entidades o en los Organismos del Estado, que voluntariamente deseen gozar de los beneficios establecidos en la presente Ley, deben contribuir en forma mensual o quincenal al financiamiento del Régimen de Clases Pasivas del Estado de acuerdo con la tabla establecida en el Artículo 18 inciso c).

Dicha contribución se hará efectiva desde la fecha que sea autorizada por la Oficina Nacional de Servicio Civil, hasta que el trabajador cese su relación laboral con la entidad o dependencia respectiva y no puede devolverse por motivo alguno”.

Ahora bien, para que el trabajador independiente considerado como tal, pueda optar al régimen social de clases pasivas civiles del Estado, según lo anteriormente tratado, debe:

- a) Encontrarse registrado como trabajador independiente en la



Oficina Nacional de Servicio Civil. Mediante la presentación de la solicitud respectiva. (Claro está que esto debe incluirse como una modificación a la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado);

- b) Ser incluido dentro del Artículo 19 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, como trabajador independiente.

Es viable pretender lo anteriormente considerado, toda vez que todos los regímenes que se han mencionado, tienden al mejoramiento futuro de la Clase trabajadora, el problema que actualmente se encara, respecto al trabajador independiente es que, el Código de Trabajo contenido en el Decreto 1441 del Congreso de la República, en su Artículo 3º., no considera como trabajador al mismo, toda vez que para este cuerpo legal, es trabajador el que



depende de un patrono determinado, dejando aislado al trabajador independiente, desprovisto así de protección jurídica para subsistir en su medio laboral, por lo que esta concepción, va en contra de principios de Derecho interno como internacional.

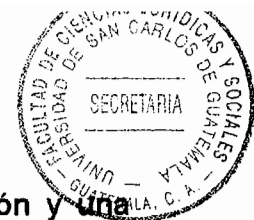
#### **4.2.2.2. Derecho de Asociación Profesional**

Por su autonomía profesional y por su habitual capacidad económica, el trabajador independiente, aunque sujeto hasta agente laboral, escapa a las normas estrictas de la regulación jurídica del trabajo y a quienes precisan o son los elementos personales más adecuados del aparato político-laboral.

"De ahí que, por antonomasia, el trabajador característico, para el Derecho del Trabajo y la Política Laboral, tenga que comenzar por ser sujeto de un contrato de trabajo. Los requisitos que lo delinear como tal son:

- a) La prestación de una actividad personal;
- b) La subordinación al patrono o empresario;
- c) El desempeño del servicio por cuenta ajena,
- d) La relación contractual entre las partes;





- e) La percepción de una remuneración y una continuidad al menos relativa".<sup>26</sup>

Como trabajadores independientes, es sabido que si el Código de Trabajo les otorga su calidad de trabajadores como tales, pueden también asociarse para defender sus intereses y contribuir en parte en la misma forma en que lo hacen los trabajadores dependientes, no se ve ningún obstáculo para ello.

#### **4.3 Análisis de la situación jurídica del trabajador independiente**

Para formular el concepto de trabajador es preciso atenerse, más que a la denominación personal, a las prestaciones que se realicen y al carácter con que se desempeñen. Las apariencias no pueden ser más equívocas en esta materia. A veces, el trabajo no requiere producción determinada, ni siquiera esfuerzo físico; como sucede con los guardianes de los museos y muchos porteros y serenos.

Entre dos personas que ascienden por una montaña, puede no haber vínculo alguno laboral, por tratarse de dos turistas o alpinistas, mientras que, si el uno actúa como guía, cumple ya un trabajo.

La distinción del sujeto se torna todavía más confusa si se tienen en cuenta los casos en que el Estado impone a los particulares algunas tareas conocidas con el nombre de

---

<sup>26</sup> Alcalá Zamora y Castillo, Luis y Cabanellas De Torres, Guillermo. *Tratado de política laboral y social*. Tomo II pág. 27.



prestaciones personales. Entonces se niega el carácter de trabajadores a las personas que sólo cumplen con un deber exigido por el Derecho Público.

Otro presupuesto de la definición de trabajador se encuentra en la necesidad de que se trate de una persona física, sea del sexo masculino o del femenino. Efectivamente, por más que algunas sociedades, e incluso sindicatos obreros, se comprometan a realizar subordinadamente y por remuneración algunos servicios, la ejecución solamente se concreta con las tareas que cumplan sus miembros, socios o afiliados. La sociedad o la asociación procederá como gestora de trabajo, pero nunca como auténtica prestadora de servicios.

“Para que una persona pueda ser conceptuada como sujeto de la prestación laboral por antonomasia deben concurrir estos elementos, según Alcalá Zamora y Castillo:

- 1) Tratarse de una persona física;
- 2) Realización de un trabajo, de una actividad manual;
- 3) Que el trabajo se realice por cuenta ajena;
- 4) Relación de dependencia entre quién da el trabajo y quién lo recibe;
- 5) Una remuneración, aún cuando no se hubiera fijado de antemano su cuantía.

De acuerdo con tales premisas, trabajador es la persona física que por contrato se obliga con la otra parte, patrono o empresario, a prestar subordinadamente y con cierta continuidad un servicio remunerado”.<sup>27</sup>

<sup>27</sup> Alcalá Zamora y Castillo, Luis y Cabanellas De Torres, Guillermo. Ob. Cit. pág. 28.



La caracterización expuesta permite excluir del concepto genuino de trabajadores a los que realizan una actividad en cumplimiento de deberes cívicos o por pena, a los que ejercen las llamadas profesiones liberales, a los misioneros, a los asesores de sociedades filantrópicas, a los directores de cooperativas y a cuantos trabajan por amistad o mera complacencia.

Ramírez Gronda, citado por Alcalá Zamora y Castillo, "señala que la palabra trabajador en sentido técnico estricto, no es cualquier persona que trabaje, pues, si así fuera, descartados los ociosos, todos los habitantes del país serían trabajadores".<sup>28</sup>

No cabe duda que Ramírez Gronda, al señalar que trabajador, no es cualquier persona que trabaje, es discriminatorio a todas luces, ya que en cualquier país en la actualidad sobreviven sus habitantes a medida que crece el mismo, las necesidades son otras al correr del tiempo, no puede estancarse una concepción de lo que puede considerarse por trabajador en una definición de antaño estrictu sensu, ya que precisamente un país que no produce ni bienes ni servicios mediante la ocupación necesaria de patronos y trabajadores, estaría a la deriva, basta tener conciencia del gran número de desempleo a nivel estatal como privado para darnos cuenta que existe un prototipo de trabajador, que produce bienes y servicios, y que no ha sido tomado en cuenta por la legislación guatemalteca, la cual en este sentido está corta, pues en materia de política laboral, la concepción de trabajador va más allá de lo que estipula el Código de Trabajo vigente en Guatemala, el cual es producto de esta situación que escapa a la actual legislación laboral como lo es el trabajador independiente, quién merece gozar de derechos y asimismo, porque no aceptarlo, de las obligaciones que tiene todo trabajador como tal. Debe tomarse en

---

<sup>28</sup> *Ibid.* pág. 28.



consideración que existe un gran número de ellos y que son el eje de la producción de bienes y servicios necesarios para supervivencia de una sociedad que no les reconoce sus derechos.

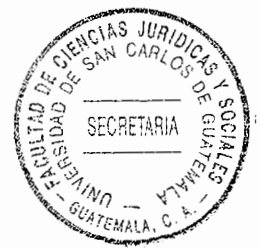
#### **4.4 Soluciones posibles para legislar a favor del trabajador independiente sobre ventajas económicas**

Es sencillo considerar dentro de nuestra legislación laboral, aspectos que han escapado y que tienen gran impacto social que amerita tomarse en cuenta, dentro de la política laboral de Guatemala, tal el caso de los derechos de los trabajadores independientes, entre los que pueden mencionarse a los artesanos, que en su mayoría sostienen la economía del país, a través de sus propias exportaciones provenientes de la naturaleza que sea, ya que por nuestra etnia, contamos con un sinnúmero de ellos, cuya labor es rica en colorido y propia de nuestro país, existen carpinteros que con sus manos han creado verdaderas obras de arte con maderas sencillas en sus pequeños talleres rústicos que alcanzan demanda en el país por la originalidad de sus formas, trabajadores que tienen sus propios negocios nacidos de la idiosincrasia de nuestro pueblo, que día a día se ganan el sustento diario prestando servicios a su patria y así sostienen a sus familias y que conforman nuestra sociedad, que han encontrado en el trabajo independiente la solución al desempleo, y que les genera desde luego un ingreso para el sostén de sus familias.

Merecen por ello, ser incluidos como trabajadores dentro de la legislación laboral de Guatemala, incluidos necesariamente en el Código de Trabajo, Decreto 1441 del Congreso de la República; regularmente se escucha que se van a realizar reformas a este cuerpo legal, pero únicamente las que benefician al trabajador dependiente, dejando a un lado al trabajador independiente, que



forma parte ya de la gran mayoría de trabajadores en nuestro país, y que pueden acogerse a los regímenes de seguridad social y jubilación ya mencionados con anterioridad, de los que se han expuestos sus beneficios, sólo es necesario otorgarle legalmente la calidad de trabajador a estas personas que con su labor contribuyen al desarrollo económico del país, para que cuando físicamente no puedan continuar laborando puedan gozar de algunos beneficios que los asegure en forma vitalicia. Se concibe esta idea sin constituir una carga para el Estado, toda vez que puede optarse a dichos regímenes contribuyendo con base en sus ingresos paulatinamente, tal como sucede con los trabajadores del Estado.



## 5 Propuesta para legislar las ventajas económicas para el trabajador independiente

Es innegable que de lo expuesto se pretende que se legisle la figura jurídica del trabajador independiente en la normativa laboral de Guatemala, ya que en la misma, actualmente se encuentra únicamente regulado el trabajador dependiente en el Código de Trabajo, Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 3º. de dicho cuerpo legal el cual debe incluirlo, a efecto de que se le reconozcan jurídicamente los derechos a que tiene derecho, así como sus obligaciones inherentes a su condición de trabajador, tal como lo establecen las leyes que procuran darle beneficios de seguro social y jubilación, así como que se derive el derecho de asociación profesional propio del grupo laboral a que pertenece, en tal sentido debe reformarse el Artículo 3º del Código de Trabajo, toda vez que la Constitución Política de la República de Guatemala, regula el derecho al trabajo, al contemplar que "el trabajo es un derecho de la persona y una obligación social, y que el régimen laboral del país debe organizarse conforme principios de justicia social".<sup>29</sup>

La misma Constitución Política, contempla:

- a) "El derecho a la libre elección de trabajo y a condiciones económicas satisfactorias que garanticen al trabajador y a su familia una existencia digna..."<sup>30</sup>

Asimismo, constitucionalmente está legislada la obligación del Estado sobre la salud y asistencia social de los trabajadores, quién debe velar por su cumplimiento, desarrollando a través de instituciones, acciones de prevención, promoción, recuperación, rehabilitación, coordinación y las complementarias

<sup>29</sup> Constitución Política de la República de Guatemala. Artículo 101.

<sup>30</sup> Ibid. Artículo 102 literal a).



pertinentes a fin de procurarles el más completo bienestar físico, mental y social.<sup>31</sup>

Debe aceptarse el hecho de que todo trabajador tiene derecho de sindicalización libre, derecho que podrán ejercer sin discriminación alguna y sin estar sujetos a autorización previa, debiendo únicamente cumplir con llenar los requisitos que establezca la ley. Correspondiendo a los guatemaltecos por nacimiento los que pueden intervenir en la organización, dirección y asesoría de las entidades sindicales. Por lo que si la Constitución habla de trabajadores, lo hace en sentido general, como tutelar del derecho al trabajo para los guatemaltecos, sin discriminación alguna.

### 5.1 Reforma al Código de Trabajo

El Código de Trabajo contenido en el Decreto 1441 del Congreso de la República, ha sufrido reformas de poca trascendencia política laborales, toda vez que se tratan de proteger las políticas salariales y otros aspectos que no interesan a un gran sector social del país, las cuales si bien pueden beneficiar en parte a un sector laboral, al resto de la población la ha dejado fuera de cualquier beneficio, es por ello que deben las comisiones de trabajo del Congreso de la República encargadas de velar por los aspectos de beneficio del sector laboral del país, tomar en cuenta aspectos que son buenas políticas sociales que pueden solucionar la problemática económico social que impera; tomando como base el problema del gran porcentaje de desempleados que existe en el país y que ha generado en gran parte, el crecimiento de la delincuencia, toda vez que una mente desocupada es tendiente a delinquir, no así aquella que teniendo conocimiento que si trabaja por sí, sin necesidad de rogar un trabajo a un patrono, puede salir adelante y sacar al país y a la familia de la problemática económico-social en que se encuentra, bien merece atención, ya que se incrementa la producción y no tiende a decrecer, por lo que debe tomarse en cuenta que

<sup>31</sup> Constitución Política de la República de Guatemala. Artículo 94.



un país que protege a su población económicamente activa y no activa, merece todo el respeto internacional, pues su proyección será sui géneris, por lo que al legislar al trabajador independiente dentro de la normativa del Código de Trabajo, conlleva el reconocimiento de su calidad como tal, para que posteriormente se siga el proceso de reconocimiento de los derechos de los cuales ya gozan los trabajadores en dependencia, se ha demostrado que este tipo de trabajador produce y si puede optar al pago voluntario de un seguro social, el cual se vendría a beneficiar con el pago directo del contribuyente sin necesidad de un intermediario, que puede optar al régimen de clases pasivas, mediante su inscripción a través de la Oficina de Servicio Civil de Guatemala y el pago voluntario de en la Tesorería Nacional como contribuyente del régimen de Clases Pasivas del Estado y que puede agruparse profesionalmente para defender sus derechos y cumplir con sus obligaciones, sólo es necesario legislarlo como tal en el Código de Trabajo Guatemalteco.





**5.2. Proyecto de Reforma para regular las ventajas económicas para el trabajador independiente.**

**CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA**

**DECRETO No.....2005**

El congreso de la República de Guatemala:

**CONSIDERANDO:**

Que es conveniente precisar el concepto de trabajador independiente en el Código de Trabajo, con el objeto de que se le reconozca su naturaleza jurídicamente, para que pueda optar a los derechos y obligaciones a que como tal debe gozar como parte integrante del grupo laboral guatemalteco, debiéndosele incorporar a la normativa del derecho positivo, haciéndose necesario la revisión de la legislación laboral vigente, a efecto de introducirle tal modificación.

**CONSIDERANDO:**

Que una de las características ideológicas que han inspirado la legislación laboral desde su vigencia, es que el derecho al trabajo como un derecho realista y objetivo, es estudiar al individuo en su realidad social con base a una bien entendida equidad, cuya tendencia es la de resolver los diversos problemas que con motivo de su aplicación surjan, con criterio social y a base de hechos concretos y tangibles. Lo que permite considerar que el trabajador independiente debe ser incluido en la normativa laboral del país a efecto de que sea equiparado al trabajador dependiente, con las limitantes propias de su condición, debiendo integrarse al conglomerado laboral del país con extensión a las leyes que



97

protegen su seguridad social y a su jubilación conforme lo establecen las leyes respectivas.

**CONSIDERANDO:**

Que es necesario introducir reformas al Código de Trabajo, Decreto 1441, en el Título Primero, Capítulo único, Disposiciones Generales,

**POR TANTO:**

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el Artículo 171, inciso a) de la Constitución Política de la República de Guatemala,

**DECRETA:**

**Artículo 1º.** Se reforma el Artículo 3º. del Código de Trabajo, contenido en el Decreto 1441, el cual queda así:

**Artículo 3.** Trabajador es toda persona individual, que presta sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en virtud de un contrato o relación de trabajo y la que realiza una actividad económico-social por su iniciativa, considerada ésta como trabajador independiente.

También adquiere la calidad de trabajador toda persona individual que en forma independiente realiza una actividad económico-social, quienes se registrarán por un régimen especial emitido por el Ministerio de Trabajo.



99  
**CONCLUSIONES**



- 1) **El Derecho de Trabajo no sólo toma en cuenta el salario, sino todos los aspectos de la relación laboral.**
- 2) **El Derecho del Trabajo constituye una unidad jurídica integral, que regula relaciones de trabajo de carácter individual y colectivo, ello no importa una división, más allá de su sentido académico y que las normas de uno y otro están necesariamente relacionadas.**
- 3) **La comunidad laboral constituye una realidad dinámica, ya que los requerimientos del mercado consumidor, del productor de los insumos, así como las modificaciones constantes que introduce el avance tecnológico, imponen la realización de cambios sobre la marcha del mismo.**
- 4) **El Código de Trabajo está inspirado en características ideológicas adaptadas a la realidad de Guatemala al momento de entrar en vigencia, es por ello que considera que el derecho de trabajo es un derecho tutelar de los trabajadores ya que trata de compensar la desigualdad económica de éstos, con el patrono, con el cual se encuentra en relación de dependencia o sea que el trabajador lo es, única y exclusivamente por razón de dependencia.**
- 5) **En contraposición al trabajador independiente, se encuentra el trabajador dependiente, que es el que ejecuta una tarea o presta un servicio con sujeción a otra persona, voluntaria o forzosamente, contra un salario o medio de subsistencia.**
- 6) **El trabajador independiente es el hombre o mujer que realiza una actividad económico-social por su iniciativa, por su cuenta y según el tiempo que él mismo se traza, a su conveniencia o los imperativos de las circunstancias, los cuales lo hacen esforzarse por cumplir sus metas.**



- 7) El régimen de seguridad social, es el conjunto normativo en cuya función se intenta dar una protección concreta, con carácter de beneficios a los afectados por las contingencias sociales comprendidas en el sistema y a través de una organización regulada, destinada al efecto.
- 8) El régimen del seguro social y el de clases pasivas civiles del Estado se ajustan perfectamente para que en forma optativa pueda el trabajador independiente gozar de sus beneficios, y que con las aportaciones optativas éstos acrescenten el mejoramiento de los servicios que otorgan a los trabajadores dependientes en la actualidad.
- 9) Para el trabajador independiente la vejez, puede considerarse como un deterioro progresivo de la fuerza de trabajo, por el transcurso de tiempo, debido a causas biológicas que inciden en el envejecimiento de la persona, constituyendo uno de los problemas socioeconómicos más serios que encara la sociedad, por lo que necesita protección al respecto.
- 10) La concepción de trabajador va más allá de lo que estipula el Código de Trabajo vigente en Guatemala, toda vez que el trabajador independiente, existe en un gran número siendo por sí, el eje de la producción de bienes y servicios necesarios para la supervivencia de una sociedad que no le reconoce sus derechos.

101  
**RECOMENDACIONES**



- 1) El Código de Trabajo contenido en el Decreto 1441 del Congreso de la República, ha sufrido reformas de poca trascendencia política laborales, toda vez que se tratan de proteger las políticas salariales y otros aspectos que no interesan a un gran sector social del país, las cuales si bien pueden beneficiar en parte a un sector laboral, al resto de la población la ha dejado fuera de cualquier beneficio, es por ello que deben las comisiones de trabajo del Congreso de la República encargadas de velar por los aspectos de beneficio del sector laboral del país, tomar en cuenta aspectos que si son buenas políticas sociales que pueden solucionar la problemática económico social que impera; tomando como base el problema del gran porcentaje de desempleados que existe en el país.
- 2) Es conveniente que el legislador tome en cuenta, al momento de darse una reforma al Código de Trabajo, al trabajador independiente en la normativa laboral de Guatemala, ya que en la misma, actualmente se encuentra únicamente regulado el trabajador dependiente en el Código de Trabajo, Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 3º. de dicho cuerpo legal el cual debe incluirlo, a efecto de que se le reconozcan jurídicamente sus derechos, así como sus obligaciones inherentes a su condición de trabajador.
- 3) Debe procurarse por parte del Congreso de la República de Guatemala, incluir en el régimen del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, y al Régimen de Clases Civiles Pasivas del Estado, a los trabajadores independientes, toda vez que constituyen de hecho una fuerza productiva de bienes y servicios sin protección jurídico social alguna.
- 4) Se recomienda la protección jurídica del trabajador independiente, por constituir en su mayoría guatemaltecos, que con medios económicos propios se encuentran dispuestos a contribuir en forma voluntaria al régimen de Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y al de Clases Pasivas Civiles del Estado.

- 5) Debe despojarse a la Sociedad guatemalteca de concepciones discriminatorias, respecto al trabajador dependiente y el independiente, mediante programas de divulgación publicitaria sobre la importancia para el país, al contar con trabajadores independientes, para así darle importancia a su labor e incrementar el esfuerzo de los guatemaltecos no sólo de sobrevivir él y su familia, sino también de contribuir en las Finanzas Públicas del mismo, lo que vendrá a incidir en el mejoramiento macro económico de Guatemala.



103  
**BIBLIOGRAFÍA**



- ALCALA ZAMORA y CASTILLO, Luis y Cabanellas de Torres G. Tratado de política laboral y social.** Buenos Aires, Argentina. Tomo II, Ed. Heliasta S.R.L 733 págs.
- ALSINA, Juan A. El obrero en la república Argentina,** Buenos Aires Ed. Astrea, 1905, 465 págs.
- ANTOKOLETZ, Daniel. Derecho de trabajo y previsión social.** 2ª. ed.; revisada y puesta al día. Buenos Aires, Argentina, Ed. Guillermo Kraft Limitada, 1953. 345 págs.
- BRENES CORDOVA, Alberto, Tratado de los contratos.** 1ª. ed.; revisada y actualizada por Gerardo Trejos y Maina Ramírez, José de Costa Rica, Editorial Juricentro, 1985. 303 págs.
- CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de derecho usual.** Buenos Aires 6º. de Tomo IV. Ed. Bibliográfica, OMEBA, 1965.
- CASTORENA, Jesús J. Tratado de derecho obrero.** 2 t.;. Buenos Aires, Argentina. Editorial Alfa, 1953. 298 págs.
- Comisión Latinoamericana por los Derechos y las Libertades de los Trabajadores y los pueblos, en su informe del dos mil dos, se refiere a la Seguridad Social en el Siglo XXI**
- DE PINA, Rafael. Diccionario de derecho.** 14ª. ed.;. México, D. F. Ed. Porrúa, 1986. 678 págs.
- DE LA CUEVA, Mario. Derecho mexicano del trabajo.** 2t.; México Ed. Porrúa S.A. 1961. 939 págs.
- ESCRIBAR MANDIOLA, Héctor. Tratado de derecho de trabajo.** Santiago de Chile, Ed. Zig. Zag. S.A. 1944. 456 págs.
- GASTALDI, José María. Contratos.** 2 vol.;. Guía para la redacción de un contrato. Buenos Aires, Ed. Abeledo-Perrot, 1995. 299 págs.
- MARTINEZ VIVOT, Julio J. Elementos del derecho de trabajo y de la seguridad social.** Buenos Aires, 6ª. ed.;. actualizada y ampliada. Ed. ASTREA, 1999. 678 págs.
- OSSORIO Y FLORIT, Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales,** Buenos Aires. Argentina, (s.e.) Ed. Heliasta, S.R.L. 1974. 797 págs.
- VÁSQUEZ VIALARD, Antonio. Derecho del trabajo y de la seguridad social.** 1t.; Buenos Aires 8ª. ed.; actualizada y ampliada. Ed. ASTREA, 1999. 459 págs.



**Legislación:**

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

**Convención Americana sobre Derecho Humanos. Pacto de San José, 1987.**

**Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos, 1976.**

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

**Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado. Congreso de la República Decreto 63-68, 1968.**

**Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Congreso de la República, Decreto Número 299, 1946.**