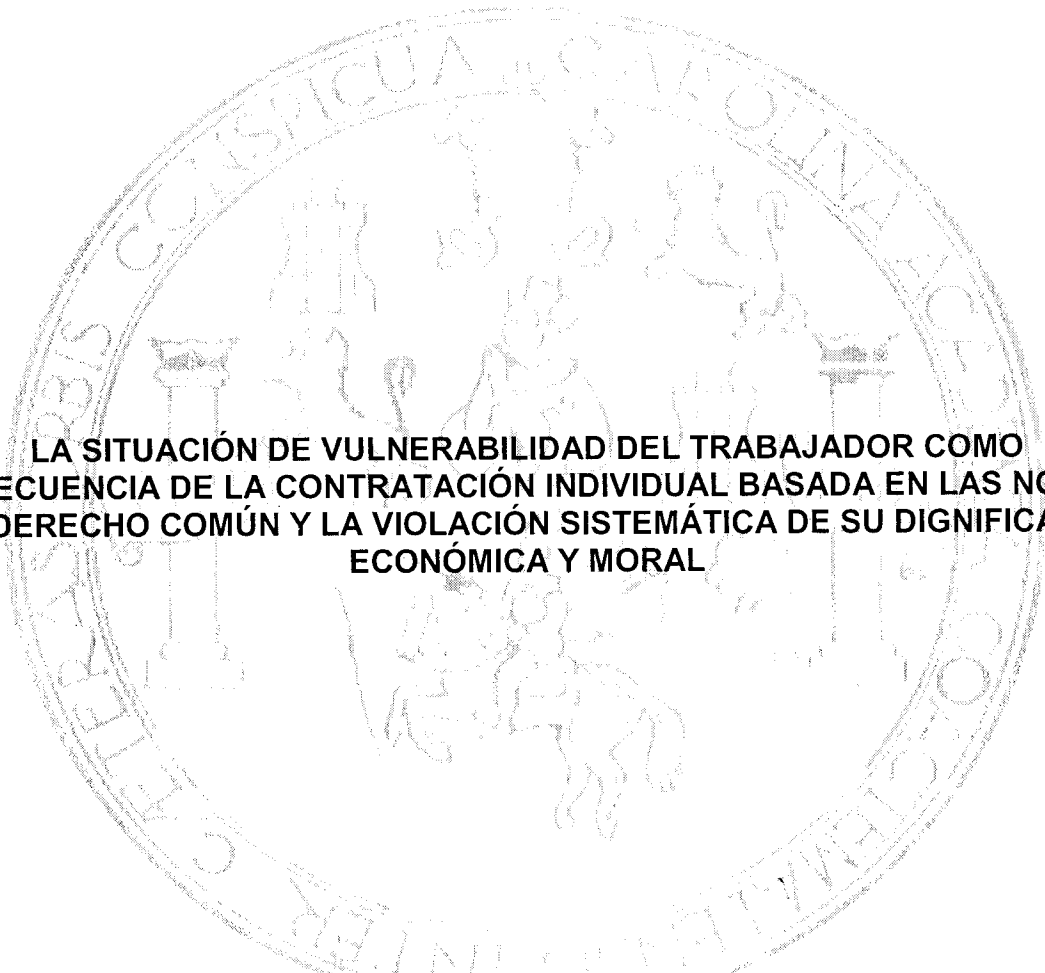


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central figure, likely a saint or historical figure, surrounded by various symbols including a cross, a book, and architectural elements. The Latin motto "VERITAS LIBERABIT VOS" is inscribed around the perimeter of the seal.

**LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD DEL TRABAJADOR COMO  
CONSECUENCIA DE LA CONTRATACIÓN INDIVIDUAL BASADA EN LAS NORMAS  
DEL DERECHO COMÚN Y LA VIOLACIÓN SISTEMÁTICA DE SU DIGNIFICACIÓN  
ECONÓMICA Y MORAL**

**ALEXIS ILINKA DE LA VEGA VALENTY**

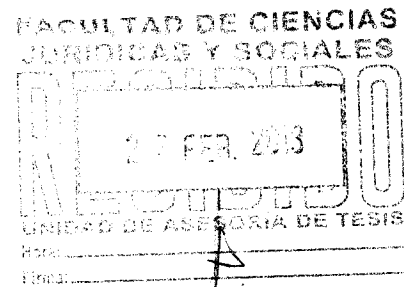
*Alexis*  
**GUATEMALA, AGOSTO DE 2013**

Lic. Edgar Eduardo Cujá Hernández  
Abogado y Notario  
Colegiado 6,620  
1ra Calle. 1-13 Zona 1 Barrio El Centro  
Cuilapa, Santa Rosa. Tel.: 56175286.



Guatemala, 28 de enero de 2013

**DR. BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA**  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
de la Facultad de Ciencias Jurídicas y sociales  
de la Universidad de San Carlos de Guatemala  
Guatemala

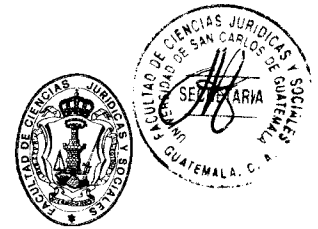


Doctor. Bonerge Amilcar Mejía Orellana

Atentamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que asesoré el trabajo de tesis elaborado por la bachiller: ALEXIS ILINKA DE LA VEGA VALENTY, denominado **“LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD DEL TRABAJADOR COMO CONSECUENCIA DE LA CONTRATACIÓN INDIVIDUAL BASADA EN LAS NORMAS DEL DERECHO COMÚN Y LA VIOLACIÓN SISTEMÁTICA DE SU DIGNIFICACIÓN ECONÓMICA Y MORAL”**, y de manera muy atenta hacia usted comunico:

- a) Es de informar que el trabajo de la bachiller ALEXIS ILINKA DE LA VEGA VALENTY, cuenta con un contenido científico y técnico debido a que da a conocer los procedimientos, técnicas e instrumentos que fueron utilizados para la recopilación de la información del desarrollo de la investigación.
- b) Que la investigación de trabajo de tesis realizada por la bachiller ALEXIS ILINKA DE LA VEGA VALENTY, presenta la metodología adecuada para la presentación ante la unidad a su cargo, utilizando el método deductivo, en virtud que se hicieron análisis de hechos que aparecen en la investigación y llegar a conclusiones particulares. Así también se utilizó el método histórico, debido que se demuestran los hechos de acontecimientos que han sucedido en la historia y son parte de la investigación y del marco teórico que se presenta.
- c) Mi opinión a la investigación realizada, se encuentra redactada de forma clara y con palabras precisas para una mejor comprensión del lector. Así también el uso de ejemplos basados en el trabajo de investigación.
- d) En la presente investigación se pone de manifiesto sobre la vulnerabilidad del trabajador como consecuencia de la contratación individual que se comenten hacia los trabajadores del área rural y urbana de esta zona, poniendo en evidencia el

Lic. Edgar Eduardo Cujá Hernández  
Abogado y Notario  
Colegiado 6,620  
1ra Calle. 1-13 Zona 1 Barrio El Centro  
Cuilapa, Santa Rosa. Tel.: 56175286.



poco interés del Estado de Guatemala en darle cumplimiento al ordenamiento jurídico nacional e internacional, en cuanto al derecho del trabajo, y sobre todo brindarles el derecho de seguridad social, por lo que pone en evidencia la violación a los mismos.

- e) Las conclusiones y recomendaciones que se presentan en la investigación, se encuentran relacionadas a los capítulos que se desarrollan en el marco teórico, respondiendo cada una a los hallazgos encontrados, formando juicios y posibles respuestas para que el Estado de Guatemala a través de su entidad respectiva ejerza control de lo que no se tiene.
- f) En cuanto a la bibliografía, mi opinión es que se ha utilizado la adecuada para el desarrollo de la investigación, haciendo uso de la legislación nacional y el sustento jurídico de la legislación internacional. Así también el uso de autores del ramo laboral, consultas hacia páginas electrónicas, utilizando el derecho comparado y que han aportado valiosa información que desarrolla la presente investigación.

En vista de todo lo anterior y cumpliendo con una satisfacción en el asesoramiento de tesis, y manifiesto a las autoridades de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, que doy la opinión favorable a la investigación de tesis de la bachiller ALEXIS ILINKA DE LA VEGA VALENTY, y que cumple con los requisitos exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que solicito se prosiga con la gestión administrativa correspondiente. Sin otro particular, me suscribo de usted,

Atentamente:

LIC EDGAR EDUARDO CUJÁ HERNÁNDEZ  
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

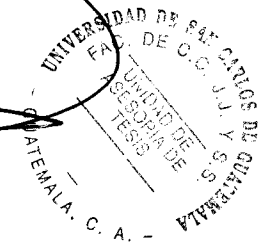
Ciudad Universitaria, Zona 11  
GUATEMALA, C. A.

UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.  
Guatemala, 06 de marzo de 2013.

Atentamente, pase a la LICENCIADA CLELIA FLORIDALMA GONZÁLEZ MIJANGOS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante ALEXIS ILINKA DE LA VEGA VALENTY, intitulado: "LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD DEL TRABAJADOR COMO CONSECUENCIA DE LA CONTRATACIÓN INDIVIDUAL BASADA EN LAS NORMAS DEL DERECHO COMÚN Y LA VIOLACIÓN SISTEMÁTICA DE SU DIGNIFICACIÓN ECONÓMICA Y MORAL".

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

  
BONERGE AMILCÁR MEJÍA ORELLANA  
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis  
BAMO/iy.

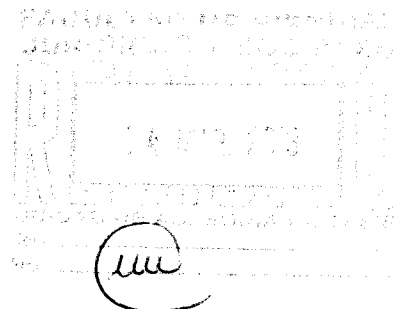


Licda. Clelia Floridalma González Mijangos  
Abogada y Notaria  
Colegiado 6,474  
Barrio El Calvario zona 1..  
Cuilapa, Santa Rosa. Tel.: 7886-5645



Guatemala, 11 de marzo de 2013

**Dr. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA**  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la Universidad de San Carlos de Guatemala  
Guatemala



Doctor:

En respuesta a la providencia extendida de la Unidad de Asesoría de Tesis, por la que me nombra como Revisora del trabajo de tesis titulado **“LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD DEL TRABAJADOR COMO CONSECUENCIA DE LA CONTRATACIÓN INDIVIDUAL BASADA EN LAS NORMAS DEL DERECHO COMÚN Y LA VIOLACIÓN SISTEMÁTICA DE SU DIGNIFICACIÓN ECONÓMICA Y MORAL”**, elaborado por la bachiller: ALEXIS ILINKA DE LA VEGA VALENTY, me es grato comunicarle:

1. Que el trabajo de tesis, cuenta con un contenido científico y técnico, por haberse incluido dentro de la investigación los elementos, procedimientos, técnicas e instrumentos de información para el desarrollo de la investigación.
2. Que la monografía de la investigación es adecuada para la presentación de la tesis, en virtud que aplicó el método deductivo, al analizar los hechos que aparecen en la presente; dando a conocer de las conclusiones que llevaron a realizar tal investigación, llevando a cabo un análisis de las entrevistas que se realizaron a los entes participativos de la investigación en la problemática descrita.
3. Dentro del trabajo de investigación de tesis, mi opinión en cuanto a la redacción, se encuentra desarrollada en forma precisa y con palabras técnicas de nuestro lenguaje jurídico para una mejor comprensión del lector.
4. Queda demostrada la debilidad del Estado de Guatemala por el Ministerio de Trabajo que demuestra el desinterés por darle solución a tal problemática latente, demostrando la violación a nuestra legislación nacional y al no darle el cumplimiento a la legislación internacional en materia laboral, aportando el



**Licda. Clelia Floridalma González Mijangos**  
**Abogada y Notaria**  
**Colegiado 6,474**  
**Barrio El Calvario zona 1. .**  
**Cuilapa, Santa Rosa. Tel.: 7886-5645**



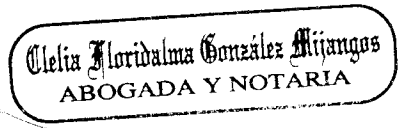
conocimiento científico a las instituciones antes descritas sobre propuestas equitativas hacia la solución de la misma.

5. Las conclusiones y recomendaciones elaboradas en la presente investigación son el producto de los distintos factores que contribuyeron a la investigación, así como las debilidades institucionales para tratar tal problemática, tanto el Estado de Guatemala como por las instituciones encargadas de brindar la asesoría y mejoramiento del salario; especialmente a la clase agrícola, por lo que opino que las conclusiones y recomendaciones han sido certeras sobre la forma de orientar la política laboral de todos los trabajadores de Guatemala.
6. Luego de revisar la bibliografía, soy de la opinión que es muy importante que se haya tomado en cuenta la legislación nacional y la internacional, así también el usar la bibliografía de autores que conocen de la materia laboral y de esta manera a mi juicio, es satisfactoria ya que cuenta con los elementos esenciales requeridos para la misma.

De conformidad con lo antes descrito y al haber cumplido con la misión que usted me facultó, es una satisfacción, poner en conocimiento a las autoridades de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales indicando que el trabajo de tesis se elaboró con los aportes jurídicos apropiados. Opino que el trabajo de la bachiller: ALEXIS ILINKA DE LA VEGA VALENTY, cumple con los requisitos exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Atentamente,

  
LICDA. CLELIA FLORIDALMA GONZÁLEZ MIJANGOS  
ABOGADA Y NOTARIA

  
Clelia Floridalma González Mijangos  
ABOGADA Y NOTARIA

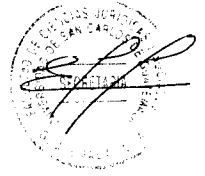


# USAC

## TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7 Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 02 de julio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ALEXIS ILINKA DE LA VEGA VALENTY, titulado LA SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD DEL TRABAJADOR COMO CONSECUENCIA DE LA CONTRATACIÓN INDIVIDUAL BASADA EN LAS NORMAS DEL DERECHO COMÚN Y LA VIOLACIÓN SISTEMÁTICA DE SU DIGNIFICACIÓN ECONÓMICA Y MORAL. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/sllh



~~Lic. Avidan Ortiz Orellana~~  
~~DECANO~~





## DEDICATORIA

- A Dios:** Por ser mi protección y guía durante el camino. Porque tuyos son los dones y yo soy tu instrumento.
- A:** La Gloriosa y Tricentenario Universidad de San Carlos de Guatemala en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
- A mis padres:** Horacio Ismael de la Vega Molina y Silvia Leonarda Valentí Vaides por brindarme todo su apoyo y amor. Por enseñarme que en la vida para triunfar es necesario esforzarse y ser honesto.
- A mis hermanos:** Juan Carlos, Sandra Karina, Kimberlyn Ivone. Por estar siempre conmigo.
- A mis sobrinos:** Juan Diego, Breity Esmeralda, Emily Esmeralda, Marcel Antonio, Royel Michael.
- A mis cuñados:** Brenda Esmeralda Divas Alegría y Marcel Antonio Alegría Donis, por su cariño.
- A los Doctores:** Luis Leal Monterroso y Bonerge Amilcar Mejía Orellana y M.A. Avidán Ortiz Orellana, mil gracias, porque su apoyo fue fundamental para lograr este éxito.
- A mi tío:** Gustavo Aroldo de la Vega Molina y su esposa, por su apoyo, confianza y cariño





**A mis primos:** José Manuel, Claudia Judith, Sofía Rosalín, Vilma y su familia, por brindarme su amor que Dios los bendiga.

**A mis padrinos:** Porque su ejemplo me impulsa a ser una profesional digna, honesta y de éxito.

**A mi madrina:** Olimpia Castañeda Castañeda y familia por estar en los momentos más difíciles.

**A los licenciados:** Fredy Quiñonez Soto, Oswaldo Contreras, José Luis Aguirre Pumay, Saulo Pérez, Luis Alberto Zarceño Cano, Erick Miguel Castillo López, por brindarme sus conocimientos. Y en especial.

**Lic. Ricardo M. L.:** Por brindarme su amistad y conocimientos. (Q.E.P.D.)

**A mis amigos:** Fredy Edmundo Vásquez García, Rica Gloria Mazariegos de Melgar, Ludy del Cid, Alcira del Cid, Delmy Patricia Pérez y Pérez, Alex Edgardo Lone Ayala, Alicia García, Hector Obudulio del Aguila, Ervin de la Cruz, Esdras Leonel Castillo Santiago, Mario Amancio Broll Samayoa, por el apoyo en condicional.

**A mis compañeros:** Por su amistad



## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción .....	i

### CAPÍTULO I

1. Los principios que inspiran al derecho de trabajo.....	1
1.1. El carácter social de los principios del derecho de trabajo.....	5
1.2. Función de los principios del derecho de trabajo.....	8
1.3. Los principios generales del derecho de trabajo.....	11
1.3.1. Principio protector o tutelar.....	12
1.3.2. Principio de continuidad de la relación .....	12
1.3.3. Principio de primacía de la realidad.....	13
1.3.4. Principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales .....	13
1.3.5. Principio de libertad sindical.....	14
1.3.6. Principio de buena fe.....	14
1.3.7. Principio de justicia social.....	14
1.3.8. Principio de equidad.....	15
1.3.9. Principio de no discriminación.....	15
1.4. Los principios que inspiran al derecho de trabajo en Guatemala.....	16
1.4.1. Principio tutelar.....	17
1.4.2. Principio de garantías mínimas.....	17
1.4.3. Principio de irrenunciabilidad.....	18



	<b>Pág.</b>
1.4.4. Principio de imperatividad.....	18
1.4.5. Principio de realismo y objetividad.....	20
1.4.6. Principio democrático.....	20
1.4.7. Principio de sencillez o antiformalismo.....	21
1.4.8. Principio conciliatorio.....	21
1.4.9. Principio de equidad.....	21
1.4.10. Principio de estabilidad.....	22
1.5. Consideración preliminar.....	23

## **CAPÍTULO II**

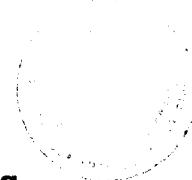
2. El contrato individual de trabajo y el contrato civil.....	25
2.1. Naturaleza jurídica del contrato civil.....	28
2.1.1. El principio de la autonomía de la voluntad.....	30
2.2. Naturaleza jurídica del contrato individual de trabajo.....	32
2.3. El principio de imperatividad del derecho laboral guatemalteco .....	36
2.3.1. La naturaleza económica-social del principio de imperatividad.....	39
2.4. Diferencias entre el principio de imperatividad y el de la autonomía de la voluntad.....	41
2.4. Consideración preliminar.....	42

### CAPÍTULO III

3. El trabajo asalariado, la exclusión y la vulnerabilidad económica.....	47
3.1. Derechos humanos y trabajo asalariado.....	54
3.1.1. La desigualdad económica.....	58
3.2. Sujetos de la relación laboral.....	61
3.3. La exclusión laboral.....	66
3.3.1. Libertad de contratación.....	68
3.3.2. La prestación de servicios profesionales.....	70
3.3.3. La prestación de servicios técnicos.....	71
3.4. La vulnerabilidad económica.....	73
3.4.1. El desempleo.....	75
3.4.2. El subempleo.....	76
3.4.3. El trabajo informal.....	78
3.5. Consideración preliminar.....	80

### CAPÍTULO IV

4. La desintegración del salario y la autonomía de la voluntad en Guatemala.....	83
4.1. Unidad del salario.....	86
4.1.1. Principio de unidad del salario.....	88
4.2. La desintegración del salario.....	88



	<b>Pág.</b>
4.2.1. Los honorarios.....	90
4.3. La protección del salario y la autonomía de la voluntad.....	92
4.3.1. El principio democrático y la protección del salario.....	95
4.3.2. El principio de imperatividad y la protección del salario.....	98
4.4. El contrato individual de trabajo y la protección del salario.....	103
4.4.1. Necesidad de revisar las normas protectoras del salario.....	107
4.5. Consideraciones finales.....	109
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>113</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>115</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>117</b>



## INTRODUCCIÓN

La presente investigación la justifiqué, partiendo de que en la actualidad, la dignificación económica y moral de los trabajadores, junto a la unidad del salario, se está diluyendo, como consecuencia directa del desplazamiento del contrato individual de trabajo, por una forma de contratación atípica e inexistente en la legislación laboral, que se sustenta en el principio de la autonomía de la voluntad del derecho común.

En cuanto a los objetivos, considero haberlos alcanzado si se toma en cuenta, que el salario, es la fuente principal del goce y disfrute de todas las prestaciones económicas anuales y por terminación de la relación laboral, en el entendido de que el salario es anterior a la contratación individual, y es a partir del contrato, en que inicia la efectiva protección de mismo. Algo que con la nueva modalidad en la contratación individual a partir del derecho común, desvirtúa la verdadera naturaleza del salario.

La hipótesis planteada, la comprobé; porque al determinar claramente la íntima relación del contrato de trabajo y el salario, demostré, que aquel es la herramienta idónea en la protección, y dignificación económica y social del trabajador; cualquiera sea la denominación que en la contratación individual se le dé al contrato de trabajo.



La presente investigación la dividí en cuatro capítulos, así: en el capítulo I, desarrollé todo lo relativo a los principios del derecho de trabajo, así: como los principios propios que inspiran a la legislación laboral guatemalteca, con el objeto de conocer y comprender, porqué esta rama del derecho, posee ese carácter tutelar y de protección jurídica preferente de los trabajadores; en el capítulo II, traté sobre el contrato individual de trabajo, y el contrato civil, la naturaleza jurídica de cada uno, la relación que existe entre el contrato individual de trabajo y el principio de imperatividad, y las diferencias entre el contrato individual de trabajo y el contrato civil; en el capítulo III, abordé, el trabajo asalariado, la exclusión laboral y la vulnerabilidad económica del trabajador, la nueva connotación que se le da a los derechos y garantías que la ley concede al trabajador, los cuales son considerados como parte de los derechos humanos; en el capítulo IV, traté sobre el salario y la desintegración de su unidad, la injerencia del principio de la autonomía de la voluntad en la contratación individual de trabajo y la incompatibilidad con la protección del salario.

La metodología que utilicé se basó; en técnicas bibliográficas y de campo, los datos obtenidos, fueron analizados y recopilados. Luego clasifiqué la información, en los temas y subtemas, que estructuran esta investigación.



## CAPÍTULO I

### 1. Los principios que inspiran al derecho de trabajo.

Cuando hablamos de principios, estamos haciendo referencia a todos aquellos fundamentos que rigen una determinada conducta. También los principios hacen referencia a las reglas que nos muestran las soluciones a determinados fenómenos o problemas. Vistos de esta forma general, los principios, por tanto, son máximas de las cuales hacemos uso frente a determinadas conductas o bien frente a la solución de fenómenos determinados, en cualquier ámbito de las relaciones e interacciones humanas.

Asimismo, dentro del derecho existen ciertos principios generales, que en un momento dado nos sirven para la interpretación de las normas que integran el ordenamiento jurídico, estos principios, no necesariamente están integrados en el ordenamiento jurídico, pero este los desarrolla en alguna medida. Estos principios, nos sirven pues, como una forma para la interpretación de las normas del ordenamiento jurídico, en un caso concreto y para aclarar los pasajes del conjunto de una ley.

El Artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial, atendiendo a un orden definido en el mismo, regula: “Las normas se interpretarán conforme a su texto, según el sentido propio de sus palabras, a su contexto y de acuerdo con las disposiciones constitucionales”.





Cuando una ley es clara, no se desatenderá su tenor literal con el pretexto de consultar su espíritu. El conjunto de una ley servirá para ilustrar el contenido de cada una de sus partes, pero los pasajes de la misma se podrán aclarar atendiendo al orden siguiente: d) Al modo que parezca más conforme a la equidad y a los principios generales del derecho.

Por supuesto que tratándose de las normas jurídicas del derecho de trabajo, en cuanto a interpretación y aplicación de estas al caso concreto, rige un sistema de principios favorables y protectores del trabajador, que atiende principalmente a la desigualdad del trabajador frente al patrono, siendo el primero la parte más vulnerable de la relación laboral.

Es por tal razón, de que al momento en que el juzgador interprete y aplica las normas de trabajo al caso concreto, la fórmula del Artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial, puede en un momento dado entrar en conflicto con estos principios propios del derecho de trabajo.

Entendemos por derecho de trabajo: "conjunto de principios y normas que regulan las relaciones entre empresarios y trabajadores y de ambos con el Estado, derivadas tanto de la prestación individual de trabajo como de la acción gremial organizada en defensa de los intereses profesionales".



José Dávalos, citando al Del Vecchio, reconoce la generalidad de los principios generales del derecho, esto es, que son comunes a todo el ordenamiento jurídico existente, esos principios no son privilegio ni característica propia de un solo pueblo; son “verdades supremas del derecho in genere, o sea aquellos elementos lógicos y éticos del derecho que, por ser racionales y humanos, son virtualmente comunes a todos los pueblos”.

Ahora bien, cuando se trata de los principios del derecho de trabajo (como lo dejamos consignado arriba), nos estamos refiriendo a los principios propios del derecho de trabajo, los cuales son el fundamento para la interpretación de las normas relativas al trabajo y su aplicación a un caso concreto, así como, en general al régimen laboral guatemalteco de protección del trabajador. En este sentido, el Artículo 101 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula.

“El trabajo es un derecho de la persona y una obligación social. El régimen laboral del país debe organizarse conforme a principios de justicia social”.

Por otro lado, de la interpretación de la norma fundamental, se desprende, de que para interpretar y aplicar el ordenamiento jurídico laboral guatemalteco, no existe una jerarquía formal de interpretación, como se podría desprender de lo regulado en el Artículo 15 del Código de trabajo (que más adelante analizaremos en detalle), sino, atendiendo a una protección preferente del trabajador.

Así como a la interpretación y aplicación de la norma más favorable para el trabajador el caso concreto (in dubio pro operario). Así lo considera la sentencia de la Corte de Constitucionalidad en resolución del expediente Número 2087-2007, que en la parte esencial dice así: “Esta Corte considera que, atendiendo al principio de especialidad, establecido en la Ley del Organismo Judicial, se debió aplicar lo preceptuado en la Ley de Servicio Municipal”.

La norma específica que rige las relaciones laborales entre las municipalidades y sus trabajadores y los conflictos que de éstas se deriven y no la Ley de Sindicalización y Regulación de la Huelga de los Trabajadores del Estado. La afirmación anterior, encuentra fundamento en el principio in dubio pro operario el que indica que ante dos o más normas aplicables a una misma situación jurídica, el juez debe, necesariamente, inclinarse por aquella que resulte más favorable al trabajador, aunque sea de jerarquía inferior.

En consecuencia, la decisión de la autoridad impugnada, al no aplicar las normas que correspondían al caso concreto, violó los derechos del postulante.

“Este principio de aplicar la norma más favorable al trabajador caracteriza al derecho de trabajo como un mínimo de garantías sociales para los trabajadores; esto es, toda disposición que favorezca al trabajador sobre cualquier otra, independientemente de su jerarquía, se aplicará de manera preferente”.



De tal manera pues, que en materia de derecho de trabajo, por su carácter social y tutelar de las normas de trabajo, la aplicación y observancia de los principios especiales de esta rama del derecho, no es un asunto potestativo del juzgador. Puesto que, aunque existe una aparente jerarquización normativa lo previsto por el Código de Trabajo (Artículo 15 Código de Trabajo), para resolver un caso concreto, la resolución siempre sí y sólo sí, será, la aplicación de la norma más favorable para el trabajador, aunque esta norma seade inferior jerarquía.

### **1.1. El carácter social, económico y jurídico de los principios del derecho de trabajo**

Es indiscutible que el derecho de trabajo en Guatemala, tiene un carácter tripartito, es decir, participa de un ingrediente social, económico y jurídico, esta distinción se sustenta precisamente por el contenido normativo del derecho de trabajo. Toda vez, de que la relación laboral se sustenta en la satisfacción de dos necesidades fundamentales, pero a la vez desiguales y con proyecciones total y diametralmente distintas.

Independientemente de lo anterior, es a través del contrato individual de trabajo (verbal o escrito, Artículos 27 y 28 Código de Trabajo), en que se empiezan a manifestar aquellas desigualdades.

En todo caso, es por medio del contrato individual que se inicia la relación laboral, por medio de la cual, un trabajador ofrece su fuerza de trabajo a cambio de recibir un salario, mientras que el patrono valiéndose de esa fuerza de trabajo, obtiene beneficios propios, es decir, ganancias económicas.

Es de esta cuenta y en virtud de esta relación de trabajo, que se materializan aquellas desigualdades, puesto que el trabajador para satisfacer sus necesidades, le es necesario ofrecer su fuerza de trabajo. Mientras que el patrono valora y contrata esa fuerza de trabajo, ofreciéndole una retribución llamada salario o sueldo (Artículo 88 Código de Trabajo).

Es precisamente esta dicotomía en la que se divide la relación laboral, en donde se profundiza la desigualdad entre el trabajador y el patrono, y a la vez, es por medio de esta desigualdad que se configura ese triple carácter de los principios del derecho de trabajo. Esta configuración, en principio, es de naturaleza económica, pero como veremos, también saca a luz la diferencia social de la relación laboral, que acarrea como consecuencia el carácter jurídico de la misma.

Por tanto, para equiparar estas desigualdades, el derecho de trabajo asume una postura, si se le puede llamar así, de protección del trabajador, basada en la justicia social y en la dignificación económica y moral del trabajador.

De tal forma, que es esta naturaleza económica desigual de la relación laboral, que divide al trabajador y al patrono, por la que se comprende a su vez, la invariable desigualdad social, entre el capital y el trabajo.

De esta cuenta e impuesto por las invariables desigualdades económicas y sociales entre el patrono y el trabajador; y, el capital y el trabajo, que el legislador laboral, inspira toda la normativa que regula la relación laboral, en los principios especiales del derecho de trabajo. Este tratamiento desigual y favorable para el trabajador dentro de la relación laboral, trata de compensar precisamente y como premisa la desigualdad económica entre el trabajador y el patrono.

Pero, qué pasa en relación a la desigualdad social, pues bien, el legislador la compensa con la dignificación económica y moral del trabajador, para alcanzar así una mayor armonía social, a la vez que el desarrollo sostenido del trabajador y su familia. Lo cual no perjudica sino favorece los intereses justos de los patronos. Hasta este punto hemos confirmado la naturaleza económica y social de los principios que inspiran al derecho de trabajo y a toda la normativa de trabajo guatemalteco.

Ahora bien, en cuanto al carácter jurídico de los principios del derecho de trabajo, el mismo, (así como el económico y social), se concreta precisamente con la materialización del Código de Trabajo, puesto que las normas contenidas en el mismo, son eminentemente jurídicas y esencialmente conciliatorias entre el capital y el trabajo.

Lo que le da a la relación laboral esa certeza y seguridad jurídica en la aplicación preferente y favorable de las normas protectoras del trabajador. A la vez, son una garantía (aunque de momento en Guatemala únicamente teórica) que compensa la desigualdad económica y social del trabajador frente al patrono.

La naturaleza económica y jurídica de los principios que inspiran al derecho de trabajo guatemalteco la encontramos, en el Considerando Cuarto Inciso a), así como en el Artículo 18 del Código de Trabajo. En cuanto a la naturaleza social de los principios que inspiran al derecho de Trabajo, la encontramos en el Considerando Cuarto Inciso b) del Código de Trabajo y en el Artículo 18 de la constitución política de la República de Guatemala (Considerando Cuarto Incisos d) y f); Considerando seis del Código de Trabajo).

## **1.2. Función de los principios del derecho de trabajo**

“La identidad del derecho de trabajo como una rama diferenciada resulta esencialmente de la existencia de principios propios (sic)”.<sup>1</sup>

Es necesario aclarar que en cuanto a la función de los principios del derecho de trabajo, se determina de acuerdo al ordenamiento jurídico laboral en el cual son aplicados. De esa cuenta, cada ordenamiento laboral aplica según sus criterios y técnicas jurídicas el alcance y efectividad de los principios consagrados en el mismo.

---

<sup>1</sup>Podetti, Humberto A. **Los principio del derecho del trabajo**. En Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social. Pág. 447.

“La formulación de los principios del derecho de trabajo es el fruto de su extracción del complejo normativo laboral, tal como se ha manifestado durante el siglo XX. Ese complejo normativo varía de país en país y también en el tiempo. Por ello, cuando a título de declaraciones de derechos sociales en las constituciones y por su regulación específica en la legislación, se expresan tales principios, su exposición sistematizada cabe ubicarla como los principios del derecho de trabajo del respectivo ordenamiento jurídico nacional (sic)”.<sup>2</sup>

Es importante tener presente lo anterior y a la vez no perder de vista, que en relación a los principios, si bien es cierto; que cada ordenamiento jurídico en particular adopta dentro de su sistema jurídico laboral, los principios que han de regir; la contratación individual de trabajo, la relación de trabajo y la solución de los conflictos que puedan surgir de esta relación. La doctrina ha sistematizado y propuesto una enumeración no exhaustiva y con variantes de autor en autor, de estos principios.

Ahora bien, al referirnos a la función de los principios del derecho de trabajo, estamos haciendo referencia también, a la finalidad que persiguen estos principios. “Dadas las características propias de la relación laboral, la ley se propone proteger a la parte más débil (el trabajador), con el objeto de equilibrar la relación. Para ello utiliza determinados medios técnicos y principios generales de carácter especial (sic)”.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup>Ibid.

<sup>3</sup>Vásquez Vialar, Antonio. **Derecho del trabajo y de la seguridad social**. Tomo I. Pág. 109.



En este sentido, la función de los principios especiales que inspiran a la legislación laboral guatemalteca y las nociones generales de los mismos, su función es la siguiente:

- a) Informadora: Inspiran al legislador, sirviendo como fundamento del ordenamiento jurídico laboral.
  
- b) Normativa: Actúan como fuente supletoria, en caso de ausencia de la ley. Son medios de integrar el derecho.
  
- c) Interpretadora: Operan como criterio orientador del juez o del intérprete, en el caso concreto.

“Dadas sus características, impuestas por la finalidad que persigue, el derecho del trabajo ha ido elaborando un cuerpo de doctrina que contiene principios comunes que constituyen directivas que inspiran el sentido de las normas laborales, de acuerdo con criterios distintos de los que se dan en otras ramas jurídicas. Aquéllos operan a modo de líneas fundamentales e informadoras que inspiran directamente soluciones que sirven, no ya sólo para la sanción, sino también para la interpretación de la norma y para la resolución de casos concretos (sic)”.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup>Ibíd. Pág. 118.

En todo caso el ordenamiento jurídico laboral de Guatemala, fundamentado en estos principios y en la función de los mismos, persigue una finalidad general de justicia social, en donde el trabajo es un derecho de toda persona dentro del territorio guatemalteco. Esto es lo que regula el Artículo 101 de la Constitución Política de la República de Guatemala, así: “El trabajo es un derecho de la persona y una obligación social. El régimen laboral del país debe organizarse conforme a principios de justicia social”.

En este orden de ideas, podemos resumir, que la principal función de los principios del derecho de trabajo guatemalteco, se orienta a la eficaz organización e integración del sistema jurídico laboral, y así alcanzar una mejor armonía social entre el capital y el trabajo.

### **1.3. Los principios generales del derecho de trabajo**

Como ya lo dejamos anotado en los apartados anteriores los principios del derecho de trabajo constituyen esas directrices, que orientan a la legislación laboral, en la interpretación y aplicación de las normas de trabajo. Así también hemos identificado que estos principios son adoptados individualmente por cada legislación laboral y que los mismos son de aplicación y alcances particulares en cada país.

Por tanto, los principios no requieren estar expresamente desarrollados en normas específicas para que puedan ser invocados o aplicados.

Pero independientemente de lo anterior, la doctrina ha estudiado algunos de estos principios y los ha clasificado. Por lo que a continuación haremos referencia a algunos de ellos, para tener un panorama más claro de su contenido.

### **1.3.1. Principio protector o tutelar**

“Consiste en la protección que se otorga al trabajador; este principio en particular, resulta distinto de las demás ramas jurídicas, aquí se le da preferencia a una de las partes, que en este caso será el trabajador. Todo ello es con la finalidad de crear igualdad sustantiva y real entre las partes (sic)”.<sup>5</sup>

El fundamento de este principio está ligado con la propia razón de ser del derecho de trabajo; estriba en propósito de nivelar desigualdades, que no consiste en igualar a las personas, sino en la nivelación de las desigualdades. (Artículo 103 de la Constitución Política de la República de Guatemala).

### **1.3.2. Principio de continuidad de la relación**

Por este principio, se establece que la relación laboral es por tiempo indefinido, lo que le da al trabajador la certeza en la continuidad del contrato individual de trabajo. Por supuesto, que también existen otras modalidades en la contratación, que son por tiempo determinado, o por obra realizada, etc.

---

<sup>5</sup>Sánchez-Castañeda, Alfredo. *Las transformaciones del derecho de trabajo*. Pág. 23.



Pero fuere de esos casos, se presume que la relación laboral se constituye por tiempo indefinido (Artículos 25 inciso a) y 26 del Código de trabajo). Una característica muy especial de este principio, lo constituye el hecho de que se obtuvo a través de una de las mayores luchas de la clase trabajadora, el fin primordial fue el de obtener continuidad en su trabajo.

### **1.3.3. Principio de primacía de la realidad**

“Significa que en el caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos”<sup>6</sup>(Considerando Cuarto inciso d) del Código de Trabajo).

### **1.3.4. Principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales**

“Al contrario de lo que ocurre en el derecho común donde rige el principio de irrenunciabilidad, en el derecho del trabajo rige el principio opuesto, que es el de la irrenunciabilidad. Las leyes laborales pueden considerarse prohibitivas en cuanto prohíben pactar condiciones de trabajo inferiores a las ya establecidas, que marcan niveles mínimos de protección (sic)”.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup>Ibíd. Pág. 25.

<sup>7</sup>Ibíd. Pág. 24.



En la irrenunciabilidad se ha convertido en un principio propio del derecho del trabajo

Artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

### **1.3.5. Principio de libertad sindical**

Por este principio, se hace efectivo frente al Estado y frente a los empleadores el ejercicio legítimo individual y colectivo de la actividad sindical, sin más restricciones que las impuestas por cuestiones de orden público, y de la convivencia pacífica entre trabajadores y patronos (Artículo 102 inciso q) de la Constitución Política de la República de Guatemala).

### **1.3.6. Principio de buena fe**

Se presume que las relaciones entre patronos y trabajadores se sustentan en el cumplimiento honesto y cabal de las obligaciones contractuales, en que la contratación ha sido realizada, sin inducir a error a ninguna de las partes. Es decir, donde no exista ninguna referencia a erroro a la falsa creencia sobre los términos de la contratación laboral (Artículo 20 del Código de Trabajo).

### **1.3.7. Principio de justicia social**

Este principio enuncia que el trabajo es una obligación social y a la vez es un derecho de la persona, por tanto, el régimen laboral se debe organizar y desarrollar.

En concordancia con este principio, (Artículo 101 del Código de Trabajo). “Sin perjuicio de su autonomía como rama del ordenamiento jurídico, a la vez, el derecho del trabajo es uno de los medios jurídico-normativos de que se vale la política social. Así, confluyen con los principios propiamente jurídicos los de aquélla, tales los de solidaridad, de subsidiariedad y de libertad y dignidad de la persona humana (sic)”.<sup>8</sup>

### 1.3.8. Principio de equidad

“La naturaleza eminentemente cambiante del Derecho del trabajo, no puede estar ajustada a preceptos legales que ameriten periódicas revisiones o reformas, y por ello la jurisprudencia permite resolver, de acuerdo con las exigencias sociales y la equidad, los conflictos de trabajo que rebasan el ordenamiento legal estatuido (sic)”.<sup>9</sup>

“La equidad... es el criterio racional que exige una aplicación prudente de las normas jurídicas al caso concreto; consiste en la aplicación de la justicia a los actos individualizados”.<sup>10</sup>

### 1.3.9. Principio de no discriminación

“El principio de no discriminación es uno de los principios tutelares de carácter fundamental en el Derecho del Trabajo, asegura el principio de igualdad de trato (sic)”<sup>11</sup>.

---

<sup>8</sup>Podetti. Ob. Cit. Pág. 142.

<sup>9</sup>Cavazos Flores, Baltasar. **40 Lecciones de derecho laboral**. Pág. 46.

<sup>10</sup>Ibíd. Pág. 49.

La relevancia de este principio radica a no ser discriminado por motivo alguno, en la observancia y aplicación de un derecho fundamental inherente a todo ser humano.

#### **1.4. Los principios que inspiran al derecho de trabajo en Guatemala**

En los considerandos del Código de Trabajo, el legislador plasmó todos aquellos principios que inspiraron la creación de las normas de trabajo, los cuales, a la luz de la Constitución de 1985, tienen como función principal del régimen laboral en el país, según se desprende del texto constitucional del Artículo 101, la organización de este régimen conforme a principios de justicia social.

En el presente apartado haremos el análisis correspondiente de estos principios, enfocándolos principalmente en la dirección de nuestra hipótesis, así poder determinar y reafirmar la vocación social del sistema laboral guatemalteco. Siendo este sistema eminentemente tutelar, protector, favorable, que pretende la dignificación económica y moral del trabajador, en la cual los intereses de las partes en la relación laboral no se vean menoscabados, sino que al contrario favorezca estos intereses.

Estos principios que son definidos en el Considerando Tercero: “Como las características ideológicas que deben inspirar la legislación laboral.

---

<sup>11</sup>Caamaño Rojo, Eduardo. **La defensa del principio de no discriminación por razones de sexo en el período anterior al nacimiento de la relación laboral.** En revista laboral Chilena, No. 116, mayo 2003. Pág. 1.

En el Considerando Cuarto los identifica como propios del Derecho del Trabajo y en consecuencia, también del Código de Trabajo, los cuales han sido adaptados a la realidad de Guatemala (ver 1.2.) son:

#### **1.4.1. Principio tutelar**

El Artículo 103 de la Constitución Política de la República de Guatemala regulade una forma general y amplia este principio, así: “Las leyes que regulan las relaciones entre empleadores y el trabajo son conciliatorias, tutelares para los trabajadores y atenderán a todos los factores económicos y sociales pertinentes”.

Pero es el Código de trabajo en el Considerando Cuarto inciso a) en el que define para la realidad guatemalteca, lo que se debe entender por tutelar. Por este principio el derecho de trabajo, se constituye en tutelar de los trabajadores, el cual trata de compensar la desigualdad económica de estos frente al patrono y les otorga protección jurídica preferente.

#### **1.4.2. Principio de garantías mínimas**

Por este principio, las normas de trabajo vigentes en el Estado de Guatemala, constituyen un mínimo de garantías sociales, protectoras del trabajador.



En (Artículo 102 de la Constitución de la República de Guatemala, Considerando Cuarto inciso b) Código de Trabajo).

#### **1.4.3. Principio de irrenunciabilidad**

Constituyendo las normas de trabajo, ya sea que estén contenidas en una ley ordinaria, reglamentaria o en un tratado o convenio internacional de trabajo (Artículo 102 inciso t) de la Constitución Política de la República de Guatemala), constituyen un mínimo de garantías sociales, las cuales no pueden, por ningún motivo ser renunciadas por el trabajador.

Por este principio y siendo la legislación laboral vigente en Guatemala, el trabajador no puede renunciar al conjunto de garantías mínimas, que la misma legislación concede al trabajador. Este solamente se puede ver beneficiado, por el desarrollo posterior y dinámico de estas garantías y derechos, mediante la contratación individual o colectiva. Estas garantías mínimas son irrenunciables. (Considerando Cuarto inciso b) Código de Trabajo).

#### **1.4.4. Principio de Imperatividad**

El Código de trabajo también califica a este principio como necesario de acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española.



En la acepción que nos interesa, necesario significa: “Que forzosa o inevitablemente ha de ser o suceder”.

Por tanto el principio de imperatividad forzosa e inevitablemente, tiene que ser uno de los pilares en la contratación individual de trabajo, en cuanto a la observancia de las normas protectoras del trabajador y del salario.

El inciso c) del Considerando Cuarto, en concordancia con la definición del Diccionario de la Real Academia Española, define el principio de imperatividad, de la siguiente manera: “...de aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas que conceda la ley, de donde se deduce que esta rama del derecho limita bastante el principio de la ‘autonomía de la voluntad, propio del derecho común”.

El cual supone erróneamente que las partes de todo contrato tienen un libre arbitrio absoluto para perfeccionar un convenio, sin que su voluntad esté condicionada por diversos factores y desigualdades de orden económico-social.

Es precisamente esta limitante en la cual nos apoyamos, para afirmar lo dicho con anterioridad, en el entendido de que este principio es uno de los pilares fundamentales en la protección y garantías mínimas en toda contratación individual de trabajo (verCapítulos II y IV).

#### **1.4.5. Principios de realismo y objetividad**

Por estos principios, el derecho de trabajo guatemalteco, estudia a la persona individual en su realidad social y económica, que conlleva aplicar y resolver un caso determinado.

En base de un bien de entendida equidad, Significa esto, de que todos aquellos conflictos de carácter económico y social que surjan con motivo de la relación laboral, deberán ser resueltos, tomando como base los hechos concretos y tangibles. Inmerso dentro de estos principios como un sustento de los mismos, encontramos también el principio de equidad (ver 1.3.8.).

#### **1.4.6. Principio democrático**

El Código de Trabajo, en el inciso f) del Considerando Cuarto, enuncia este principio, por el cual, el sistema laboral en Guatemala, se orienta a obtener la dignificación económica y moral de los trabajadores, para que por medio de esta, se establezca una mayor armonía social entre el capital y el trabajo.

Por supuesto que esta dignificación, debe comenzar desde la contratación individual, puesto que si desde ese primer momento contractual, no se alcanza la dignificación económica del trabajador, su dignificación moral jamás llegará (ver Capítulos II y IV).



#### **1.4.7. Principio de sencillez o antiformalismo**

Este principio, tiene su sustento dentro de la parte adjetiva del derecho de trabajo, es decir y al tenor del Considerando Quinto, que resalta la necesidad de introducir radicales reformas a la parte adjetiva del Código de Trabajo, para lo cual se establecen un conjunto de normas procesales claras, sencillas y desprovistas de mayores formalismos, que permitan administrar justicia pronta y cumplida.

#### **1.4.8. Principio conciliatorio**

Como una consecuencia necesaria de los principios anteriores; por este principio, las normas de trabajo (sustantivas y adjetivas), tienden a ser necesariamente conciliatorias, en el entendido de que esta conciliación, tendrá que ser equitativa por excelencia y siempre favorable a la parte más débil de la relación laboral, es decir, al trabajador. Esto permitirá, que en todo conflicto de naturaleza laboral, se atienda a todos los factores económicos y sociales pertinentes, a fin de conciliar el capital y el trabajo (Artículo 103 de la Constitución Política de la República de Guatemala).

#### **1.4.9. Principio de equidad**

Este principio lo encontramos plasmado en el Considerando Cuarto inciso d) y en el Artículo 15 del Código de Trabajo (ver 1.3.8.).

Pero es el Artículo 20 del Código de trabajo, el que nos interesa por considerar de suma importancia lo regulado en el inciso b). “El contrato individual de trabajo obliga, no sólo a lo que se establece en él, sino: b) A las consecuencias que del propio contrato se deriven según la buena fe, la equidad, el uso y costumbres locales o la ley”. Este inciso también hace referencia al principio de buena fe.

Esta, es una norma por demás sugestiva, interesante y de aplicación forzosa y necesaria, de acuerdo al principio de imperatividad.

En relación a la contratación individual de trabajo y la protección y tutela de todas las garantías y derechos que del mismo se derivan, especialmente lo relacionado, con la hipótesis que aquí sustentamos, con respecto a la protección del salario, que va más allá de lo que las normas de trabajo regulan.

#### **1.4.10. Principio de estabilidad**

Dentro de la legislación laboral en Guatemala, este principio tiene su sustento en el Artículo 26 del Código de Trabajo el cual dice así: “Todo contrato individual de trabajo debe tenerse por celebrado por tiempo indefinido, salvo prueba o estipulación lícita y expresa en contrario. Deben tenerse siempre como contratos a plazo indefinido, aunque se hayan ajustado a plazo fijo o para obra determinada, los que se celebren en una empresa cuyas actividades sean de naturaleza permanente o continuada, si al vencimiento de dichos contratos subsiste la causa que les dio origen”.

En consecuencia, los contratos a plazo fijo y para obra determinada tienen carácter de excepción y sólo pueden celebrarse en los casos que así lo exija la naturaleza accidental o temporal del servicio que se va a prestar o de la obra que se va a ejecutar.

La garantía que proporciona este Artículo, es sin lugar a dudas, una forma de dignificar la condición vulnerable del trabajador frente al patrono, por cuanto, debilita la fuerza coercitiva del capital frente al trabajo, por medio de la cual, este principio.

Procura la dignificación económica y moral del trabajador. Porque al ser amparado por esta garantía, el trabajador, logra una mayor efectividad laboral y bienestar general.

### **1.5. Consideración preliminar**

En la actualidad y de acuerdo con el avance tecnológico acelerado, es imposible sustraer del mismo, el desarrollo de las relaciones laborales. Es innegable, que hoy la fuerza laboral, tiene un grado de especialización y calificación como nunca antes en la historia de las relaciones de trabajo. Por esa misma razón, hay cada vez más empleadores, que abusando de estos avances y de la calificación y profesionalización de la mano de obra, violentan todos y cada uno de los principios que inspiran las normas de trabajo en Guatemala.



Esta violación sistemática, no es del todo generalizada, sino como una forma híbrida, una clonación del contrato individual de trabajo con el contrato de servicios profesionales, de prestación de servicios, servicios técnicos, etc., del derecho común. Esto le da, a este tipo de contratación de trabajo, una especie de glamour utópico dentro de la clase trabajadora.

Necesariamente, esta situación ocasiona como consecuencia, la vulnerabilidad del sector laboral.

Por tanto, hoy más que nunca, el Estado de Guatemala, sigue jugando un papel protagónico en la regulación, observancia y aplicación de las normas de trabajo protectoras y favorables para el trabajador, en toda relación laboral que se establezca, sea cual fuere su denominación (Artículo 18 Código de Trabajo).

Es importante tomar en cuenta lo anterior, puesto que las relaciones de trabajo en la actualidad, están adquiriendo a pasos agigantados, una connotación que tal parece, se basa en la autonomía de la voluntad, amplia y rotundamente rechazada por la legislación laboral en Guatemala.

Es necesario pues, volver la vista a los principios inspiradores de las normas de trabajo, puesto que hoy tienen más vigencia y necesidad de ser observados que nunca.

## CAPÍTULO II

### 2. El contrato individual de trabajo y el contrato civil

Históricamente, la contratación de trabajo, estaba configurada por los principios y normas del derecho común, es decir, las normas del derecho civil. De tal forma, que la contratación se basaba en la libre voluntad de las partes para obligarse, esto naturalmente y en todos los casos era perjudicial para el trabajador, que simplemente aceptaba las condiciones impuestas por el patrono.

Lo anterior era debido a la desigualdad económica entre el patrono y el trabajador, que aún subsiste y subsistirá mientras el mundo exista. Otro de los factores de estas imposiciones de los patronos, lo constituye, la exclusión social de los beneficios de la producción. “En una primera etapa, cuando el examen de la materia laboral aún era incipiente y se hallaba influido por la teoría civil de los contratos, se puso el énfasis en discutir cuáles eran los que pudiéramos llamar elementos comunes del contrato de trabajo (sic)”.<sup>12</sup>

Ante esta perspectiva, se inicia una constante lucha para lograr sustraer del derecho común las relaciones contractuales de trabajo, es decir, se inicia a diferenciar la naturaleza del contrato de trabajo frente al contrato civil.

---

<sup>12</sup>Córdova, Efrén. **Naturaleza y elementos del contrato de trabajo**. En instituciones de derecho laboral y de la seguridad social. Pág. 297.



“Desde finales del siglo XIX las relaciones laborales contaron con un marco jurídico que se iría desprendiendo del derecho común para ir dando lugar a una nueva rama del derecho, el derecho de trabajo (sic)”.<sup>13</sup>

De esta forma, el contrato individual de trabajo empieza a configurarse como el instrumento idóneo por medio del cual, se harían efectivos los derechos y garantías de los trabajadores, que como institución económica-jurídica básica daría como resultado el nacimiento de las relaciones de trabajo. “En esta etapa de la evolución, la doctrina jurídica muestra cómo la autonomía de la nueva rama jurídica busca instituciones propias y adecuadas a la nueva realidad que se pretendía regular. De esta manera, haría su aparición el contrato de trabajo”.<sup>14</sup>

Aunque en la actualidad, tal pareciera que aquellas glorias de la institución del contrato de trabajo, están llegando a un debilitamiento, que lo coloca en la disyuntiva de cuál es su verdadero rol en la actualidad, que más que ser, de protección en la dignificación económica y moral del trabajador, atendiendo a principios de justicia social, se está constituyendo en una institución que menoscaba esa dignificación. “Disminución de prestaciones por la vía de la interpretación, embates al contrato por la vía de sus elementos esenciales, desplazamiento de la contratación laboral por la civil (sic)”.<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup>Reynoso Castillo, Carlos. **Los atentados contra el contrato de trabajo**. En ¿Hacia un nuevo derecho del trabajo? Pág. 77.

<sup>14</sup>Ibíd.

<sup>15</sup>Ibíd. Pág. 80.

Es por estas razones, que es importante determinar cuál es la naturaleza del contrato de trabajo y sus elementos, así también determinar la naturaleza del contrato civil, porque, tal parece que existiera una conspiración general, de reducir las relaciones laborales a una mera relación contractual basada en el derecho común, en la que las partes se obligan libremente en los términos del contrato, según el principio de la autonomía de la voluntad.

Esto nos obliga a adherirnos y denunciar esta flagrante violación a los principios garantistas y protectores del trabajador, junto a Reynaud. "Adicionalmente debe tenerse presente las relaciones laborales encubiertas, a través de las cuales se crea una apariencia distinta de la que en verdad tiene con el fin de anular, impedir o atenuar la protección que brinda la ley (sic)".<sup>16</sup>

Para ello se utilizan una variedad de contratos civiles y comerciales que pretenden hacer creer que se está realizando un trabajo en forma independiente o por cuenta propia, cuando en realidad se trata de un trabajo dependiente y por cuenta ajena.

En los próximos apartados trataremos de despejar esta disyuntiva por la que está atravesando la institución del contrato de trabajo, como el instrumento por excelencia y primigenio en la vigencia y protección de los derechos y garantías de los trabajadores en Guatemala.

---

<sup>16</sup>CiudadReynaud. **Evolución y tendencias recientes del derecho del trabajo en América Latina.** En Evolución y tendencias Recientes del Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social en América. Pág.218.

## 2.1. Naturaleza jurídica del contrato civil

Como ya lo dejamos apuntado anteriormente y como una consecuencia directa de la revolución industrial, se empieza a establecer una relación, que no corresponde en esencia a una relación puramente civil, dentro de la cual, las partes en todo contrato comparecen en igualdad de condiciones, teniendo la libre voluntad en los términos del contrato.

“En los inicios de la disciplina, cuando el desarrollo industrial era aún limitado y el análisis del contrato de trabajo se hacía a la luz de la teoría general de las obligaciones, se llegó incluso a discutir si se estaba frente a un contrato nominado o innominado (sic).<sup>17</sup> Tal era pues, la influencia y fuerza que el derecho civil ejercía sobre las relaciones laborales, que en ese entonces, como actualmente ocurre, las opiniones sobre el tema estaban divididas.

Por un lado, aquellos que defendían la tesis de la autonomía del contrato de trabajo frente al derecho común; y, por el otro, los que defendían las virtudes de la contratación civil, basada en la libre voluntad de las partes.

En este sentido, a pesar de los actuales y encubiertos esfuerzos inmediatos por parte del capital, por solapar la contratación civil, disfrazada de contratación laboral.

---

<sup>17</sup>Córdova. *Ob. Cit.* Pág. 298.

Que a largo plazo tiene como fin, la desaparición sistemática de la institución del contrato de trabajo y por ende del derecho de trabajo, se hace necesario fortalecer la institución del contrato individual de trabajo. En vista de lo anterior y a la luz de los principios (a los que nos remitimos), haremos el análisis correspondiente de la naturaleza jurídica del contrato civil, con el objeto de despejar cualquier duda sobre la incompatibilidad de esta institución con las relaciones laborales.

El contrato civil, es mucho más amplio y abarca situaciones tan generales dentro de las relaciones entre las personas, que el solo hecho de pretender incluir las relaciones de trabajo, en el ámbito de competencia del derecho común, es ya en sí misma una aberración jurídica.

“El panorama del contrato es amplísimo, por lo cual abarca tanto el gesto simple por el cual se compra un diario como la serie de operaciones complejas negociaciones, estudios, proyectos, redacción del instrumento y sus accesorios por las que se concluye una transacción en la gran industria, la venta de un buey o de un huevo, de un ordenador o de un ramo de flores, de un par de medias o de una fábrica llave en mano (sic)”.<sup>18</sup>

El Artículo 1517 del Código Civil establece: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir un obligación”. Y el Artículo 1251 que se refiere al negocio jurídico regula.

---

<sup>18</sup>Alterini, Atilio Aníbal. **Contratos civiles – comerciales – de consumo; teoría general**. Pág. 7.

“El negocio jurídico requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito”.

El consentimiento basado en la autonomía de la voluntad, es uno de los elementos esenciales del contrato, que a su vez se fundamenta en la igualdad económica y de intereses entre las partes. “La autonomía de la voluntad es un principio general del Derecho (sic)”.<sup>19</sup> Por lo tanto, la naturaleza jurídica del contrato civil, es de derecho privado, en que las partes tienen el libre arbitrio, para contratar, regulando la forma en que el contrato regirá la relación entre las partes.

### **2.1.1. El principio de la autonomía de la voluntad**

“La autonomía de la voluntad descansa sobre dos bases: a) La libertad de contratar o autodecisión, que da derecho a contratar o a no contratar; y b) La libertad contractual o autorregulación, que da derecho a regular el contrato conforme al propio albedrío. Las partes tienen derecho, si deciden contratar, a elegir el tipo contractual, hacer una adaptación especial de este tipo, o utilizar una figura atípica (sic)”.<sup>20</sup>

Es pues, el principio de la autonomía de la voluntad en el derecho civil fundamental, ya que descansa sobre la base del consenso en condiciones de igualdad entre las partes del contrato que hayan celebrado.

---

<sup>19</sup>Ibíd. Pág. 66.

<sup>20</sup>Ibíd. Pág. 68.

“De esta idea parte a su vez, la noción sobre cuya base se ha sustentado el Derecho Civil durante los últimos siglos: la autonomía de la voluntad (sic)”.<sup>21</sup> En todo contrato según los términos del Artículo 1251, que determina los elementos esenciales del negocio jurídico, la exteriorización de la voluntad, se hace por el consentimiento.

En otras palabras, las partes no están obligadas en ningún momento de la contratación, someter su voluntad entre sí, o por algún medio que vicie el consentimiento. Ahora bien, si en un negocio jurídico, una de las partes libre y voluntariamente, otorga a la otra, cualquier tipo de concesión (siempre que sea lícita), en su propio perjuicio, la ley no se lo impide. No así en la contratación laboral, en la cual, al trabajador no le es lícito renunciar a las garantías y derechos mínimos, que las leyes, convenios y pactos internacionales en materia laboral establecen y conceden en beneficio del trabajador.

“El consentimiento en los contratos debe manifestarse por cualquier medio que revele cuál es la voluntad de los contratantes. La exteriorización de la voluntad es indispensable para que se forme el consentimiento en los contratos (sic)”.<sup>22</sup> Es pues el principio de la autonomía de la voluntad, la libre facultad de las personas para celebrar el contrato que consideren más adecuado a sus intereses; determinar sus efectos, alcances, contenido y duración del mismo.

En virtud de este principio las personas, tienen el libre arbitrio para celebrar los contratos que más convengan a sus intereses, con las modalidades que así determinen.

<sup>21</sup> Ojeda Rodríguez, Nancy C. **Derecho de contratos**. Teoría general del contrato. Tomo I. pág. 26.

<sup>22</sup> Rojina Villegas, Rafael. **Compendio de derecho civil III**. Teoría general de las obligaciones. Pág. 91.

## **2.2. Naturaliza jurídica del contrato individual de trabajo**

La perfección del contrato civil, según el Artículo 1518 del Código Civil, es por el simple consentimiento de las partes en un plano de igualdad y derechos. Aunque en este punto, podemos afirmar, sin temor a equivocarnos, que en el contrato individual de trabajo, el consentimiento aunque no es un elemento esencial, también se puede observar para la suscripción del contrato individual de trabajo. Pero el Artículo 19 del Código de Trabajo, nos aclara este asunto de la siguiente manera.

“Para que el contrato individual de trabajo exista y se perfeccione, basta con que se inicie la relación de trabajo, que es el hecho mismo de la prestación de los servicios o de la ejecución de la obra en las condiciones que determina el artículo precedente”.

El Artículo a que hace referencia el transcrito, es el que regula lo relativo al contrato individual de trabajo (Artículo 18 Código de Trabajo). Por tanto, el consentimiento, aunque es necesario, no constituye un elemento esencial para perfeccionar un contrato individual de trabajo. Esto no quiere decir, que el mismo pierda toda su fuerza protectora y garantista respecto al trabajador y el salario.

En este sentido debemos recordar, que la relación laboral se perfecciona en un plano de desigualdad, es decir, los contratantes (patrono y trabajador), acuerdan la prestación del servicio y el salario a percibir, en un plano de desigualdad económica y social.

Por esta misma desigualdad, el trabajador, en un principio y por la necesidad de satisfacer sus prioridades más básicas, está dispuesto a aceptar para la obtención del trabajo, las condiciones que el patrono le quiera imponer, aunque eso signifique doblegar su dignidad. Por supuesto, estas condiciones, así de discrecionales, siempre serán las que más favorezcan a la parte más fuerte (patronal), pues es la que posee el capital y la fuente de trabajo.

Es por todo esto, que anterior a la perfección del contrato individual de trabajo, el Estado a través del derecho de trabajo e inspirado por cada uno de los principios en los que se sustentan las normas de trabajo en Guatemala, interviene, a manera de regular la contratación individual de trabajo.

“El derecho del trabajo no ha dejado ni dejará en momento alguno el reconocimiento del contrato en sus diversas formas, pero ha debido sujetarse a esa realidad y con base en ella apoya otro tipo de solución a la situación especial que se presenta entre la persona que presta un servicio subordinado y la persona que lo recibe (sic)”.<sup>23</sup>

Esta intervención del Estado, básicamente lo que trata de asegurar, es la vigencia y aplicación de estas normas, otorgándole al trabajador un trato y una protección jurídica preferente, para compensar así la desigualdad económica de estos (patronos y trabajadores).

---

<sup>23</sup> Barajas Montes de Oca, Santiago. **Derecho del trabajo**. Pág. 8.



Por esta misma razón, el contrato individual de trabajo, se constituye en el primer instrumento directo de preferencia y protección del trabajador, de todas aquellas garantías mínimas y derechos, consagrados en la Constitución Política de la República de Guatemala, leyes ordinarias, tratados y convenios internacionales en materia de trabajo.

Por supuesto, que por todo lo dicho anteriormente, no estamos asegurando de que por el contrato de trabajo, se constituya una relación jurídica pura y nada más. Al contrario, el Artículo 18 del Código de trabajo define así al contrato individual de trabajo.

“El contrato individual de trabajo, sea cual fuere su denominación, es el vínculo económico y jurídico, mediante el que una persona (trabajador), queda obligada a prestar a otra (patrono), sus servicios personales o a ejecutar una obra, personalmente, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada de esta última, a cambio de una retribución de cualquier clase o forma”.

Este vínculo, da nacimiento a una serie de derechos y obligaciones específicas, ya que esta dicotomía (derecho-obligación), se encuentra regulada en la ley, la que por supuesto, no puede ser tergiversada, cuartada o anulada por ningún contrato individual de trabajo, en perjuicio del trabajador. Al contrario, este catálogo de derechos, solamente pueden ser superados y nunca restringidos, puestos que los mismos están llamados a desarrollarse posteriormente en forma dinámica, mediante la contratación individual o colectiva.

En orden a todo lo expuesto, podemos indicar de acuerdo con el Considerando Cuarto inciso e) del Código de trabajo, que el derecho de trabajo en Guatemala, es una rama del Derecho Público. Por tanto, las normas de trabajo son de orden público, de observancia obligatoria frente a los intereses privados, en toda relación laboral que se sustente en un contrato individual de trabajo (según nuestra realidad escrito o verbal), sea cual fuere su denominación. Entendiendo por orden público, todo aquello que viene impuesto por la autoridad a las personas, y que actúa como límite a su libertad.

En consecuencia de lo anterior, podemos afirmar que la naturaleza jurídica del contrato individual de trabajo es de derecho público. Entendiendo por derecho público, la parte del ordenamiento jurídico que regula las relaciones entre las personas y entidades privadas, con los órganos que ostentan el poder público. Una característica especial del Derecho público, la constituye, que sus mandatos no se encuentran sujetos a la autonomía de la voluntad, que en un momento dado pueden ejercer las partes, como sí ocurre en el Derecho privado.

Por tanto, las normas de trabajo y en especial las que se refieren al contrato individual de trabajo, como primer instrumento de protección preferente del trabajador, deben ser irrestrictamente observadas, en cuanto a la aplicación de todas las garantías y derechos mínimos que asisten a los trabajadores.

Porque solo de esta forma, se estará efectivamente compensando la desigualdad económica en la contratación individual de trabajo, que en su aplicación, el interés privado debe ceder ante el interés social o colectivo, en beneficio del trabajador.

### **2.3. El principio de imperatividad del derecho laboral guatemalteco**

Consideramos de suma importancia tratar aquí sobre el principio de imperatividad, debido al alcance que el mismo tiene en la protección y trato preferente del trabajador, al ser una limitante, en primer lugar de los abusos de los empleadores; y en segundo lugar, a la injerencia y aplicación que en un momento dado se quiera hacer en la contratación individual de trabajo, de los principios y las normas del derecho común, para sustentar la creación de derechos y obligaciones, así desvirtuar la naturaleza pública del contrato individual de trabajo y darle una connotación de naturaleza privada.

Este principio está enunciado en el Considerando Cuarto inciso c) del Código de Trabajo: “El derecho de trabajo es un derecho necesario e imperativo, o sea de aplicación forzosa (orden público<sup>24</sup>) en cuanto a las prestaciones mínimas que conceda la ley, de donde se deduce que esta rama del derecho limita bastante el principio de la ‘autonomía de la voluntad’, propio del derecho común, el cual supone erróneamente que las partes de todo contrato tienen un libre arbitrio absoluto para perfeccionar un convenio, sin que su voluntad esté condicionada por diversos factores y desigualdades de orden económico-social”.

---

<sup>24</sup>El agregado es del autor.

Es interesante la redacción de este inciso, porque el mismo sintetiza y expone claramente la naturaleza pública y forzosa del contenido del contrato individual de trabajo. Asimismo, afirma implícitamente que todos aquellos que defienden, el principio de la autonomía de la voluntad que sustenta la contratación civil, suponen erróneamente que este principio, debe sustentar la contratación individual, al ignorar, que en la contratación individual del trabajo, las partes no tienen libre y absoluto arbitrio para perfeccionar dicho convenio.

En consecuencia, el principio de imperatividad que limita la aplicación y observancia del principio de la autonomía de la voluntad, necesariamente se constituye de aplicación forzosa en toda contratación individual de trabajo. Por la cual, el contrato individual de trabajo, es el sustrato económico-jurídico de verificación y aplicación de las prestaciones mínimas, que la legislación laboral guatemalteca otorga a los trabajadores. Entendidas estas, como todas aquellas que se sustentan con la realización del salario, es decir, aquellas prestaciones que se computan a partir del salario.

Por tanto, el contrato individual de trabajo es el instrumento por excelencia de protección del salario, entendida esta protección, como la exclusión de toda forma disfrazada de contratación, que pretenda desintegrar el salario, dándole una naturaleza distinta, a la que el Código de Trabajo y el Convenio 95 de la OIT, le dan sobre protección del salario.

El Artículo 88 del Código de Trabajo define en los siguientes términos salario: “Salario o sueldo es la retribución que el patrono debe pagar al trabajador en virtud del cumplimiento del contrato de trabajo o de la relación de trabajo vigente entre ambos”. Del contenido de esta regulación, podemos extraer, nuestra tesis arriba planteada, en que el contrato de trabajo es sin lugar a dudas la primera herramienta de protección del salario.

Puesto que al indicar el Artículo analizado “...debe pagar al trabajador en virtud del cumplimiento del contrato de trabajo...”, claramente está haciendo referencia al vínculo económico-jurídico, independientemente que el patrono le haya dado otra denominación. Ejemplo: a) Servicios profesionales; b) Prestación de servicios; y c) Servicios técnicos. Renglones 0-22 y 2-29, para el sector público.

Todas estas relaciones, total y escandalosamente inexistentes, dentro del ordenamiento jurídico laboral, han sido extraídas a partir del derecho común y otras simplemente ficciones inventadas por la administración pública y el sector económico privado.

Tal es el alcance y fuerza de este principio dentro del sistema laboral guatemalteco, que sistemática y brutalmente está siendo objeto de desplazamiento, por parte del capital privado y vergonzosamente del sector público, en donde se incluyen a todas las instituciones públicas de los diferentes poderes del estado, así como a las entidades autónomas y semiautónomas.



En las últimas décadas este principio, tanto a nivel laboral, como a nivel judicial, ha ido perdiendo ese alcance y fuerza, que sustenta la compensación en la desigualdad económica y la dignificación económica y moral de los trabajadores.

### **2.3.1. La naturaleza económica-social del principio de imperatividad**

Es innegable que el principio de imperatividad, posee junto a las normas de trabajo en Guatemala, una naturaleza pública, es decir, que su observancia y aplicación es de orden público, obligatorio en toda relación laboral existente y por existir. En este sentido, también participa de otra doble naturaleza, siendo esta económica-social. Que se manifiesta por medio de la dignificación económica y moral del trabajador, en la continuidad del trabajo, lo que obligadamente supone estabilidad económica, o por lo menos estabilidad en materia de salario.

La primera se refiere junto al principio tutelar, en compensar la desigualdad económica del trabajador frente al patrono, esto es, a través del pago de un salario justo y mínimo, el cual puede ser superado y no disminuido. La segunda, es una consecuencia de la primera, puesto que a trabajo igual, corresponde salario igual (Artículo 20 inciso c) de la Constitución Política de la República de Guatemala). De esta forma, no se estará discriminando al trabajador por cuestiones de edad, raza, religión, género, discapacidad etc., a su vez, la moral del trabajador estará siendo dignificada.



Por tanto, el fin último del contrato individual de trabajo, independientemente de su denominación, es la regulación de un doble interés; por un lado el interés del patrono de obtener ganancias económicas con la actividad lícita que realiza; y, por el otro, el interés del trabajador, de que su trabajo será remunerado con un salario justo y mínimo.

Por esa razón y debido a la desigualdad económica, el principio de imperatividad garantiza al trabajador, un estado de supervivencia, en donde, su condición vulnerable, o propiamente, que no debería verse vulnerada por el interés del patrono, no se le restrinjan las garantías mínimas a través de la simulación de un contrato individual de trabajo, que en realidad es un contrato de naturaleza privada, es decir, civil.

“Para la inmensa mayoría –casi la totalidad- de los trabajadores subordinados el salario tiene una muy evidente finalidad de subsistencia: se trabaja para vivir, es decir, para procurarse los bienes y servicios que requiere la vida del trabajador y, si es el caso, su familia (sic)”.<sup>25</sup>

De tal forma, que derivado de la relación laboral y al doble interés de que hicimos mención en el párrafo anterior, podemos afirmar que la finalidad última de ser del derecho de trabajo y especialmente de la legislación laboral en Guatemala, es la protección jurídica, económica y social preferente del trabajador, derivada de la desigualdad en la contratación, sin perder de vista, los intereses justos de los patronos.

---

<sup>25</sup>López Basanta, Justo. **El salario**. En Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social. Pág. 447.

## **2.4. Diferencias entre el principio de imperatividad y el de la autonomía de la voluntad**

Como principal diferencia entre estos dos principios, podemos mencionar la naturaleza de los mismos, puesto que uno y otro, tienen definidos y diferentes campos de aplicación. Mientras que en uno, sustenta el libre arbitrio de las partes para obligarse y determinar los términos de la contratación, por el otro, esta libertad no opera entre las partes del contrato.

En este sentido las diferencias entre uno y otro son:

- a) El principio de la autonomía de la voluntad, pertenece al derecho privado, es decir, de orden privado; El principio de imperatividad pertenece al derecho público, es decir, de orden público.
  
- b) El principio de la autonomía de la voluntad, es un principio general propio del derecho común, que rige las relaciones de naturaleza privada; El principio de imperatividad, es un principio especial del derecho de trabajo, por tanto, de la legislación laboral guatemalteca, que rige las relaciones de desigualdad económica-social entre trabajadores y patronos.



c) Por el principio de la autonomía de la voluntad, las partes contratantes tienen el libre arbitrio para perfeccionar un convenio, sin que exista condicionamiento alguno de la voluntad de las partes del contrato; Por el principio de imperatividad, este libre arbitrio, en materia de contrato individual de trabajo, la voluntad de los sujetos de la relación laboral, está condicionado por diversos factores y desigualdades de orden económico y social.

d) El principio de la autonomía de la voluntad, se ejerce en un plano de igualdad entre las partes de todo contrato, en el que ninguna de las partes tiene preferencias en el perfeccionamiento del contrato; El principio de imperatividad, es una garantía protectora del trabajador, que le asegura por lo menos las prestaciones y derechos mínimos, que le otorga la legislación laboral guatemalteca en la contratación de trabajo.

e) El principio de la autonomía de la voluntad, es una facultad entre las partes contratantes, por tanto, no es de aplicación forzosa; el principio de imperatividad, es de aplicación necesaria y forzosa, por lo que limita bastante el principio de autonomía de la voluntad.

## **2.5. Consideración preliminar**

La legislación laboral guatemalteca determina que para que exista y se perfeccione un contrato individual, basta con la iniciación de la relación de trabajo (Artículo 19 Código de trabajo).

Al tenor de esta regulación, podemos inferir, algunos aspectos sumamente importantes sobre el contrato individual de trabajo. Porque según esta norma y haciendo una interpretación restrictiva de la misma, para que exista contrato individual de trabajo, no es necesario, que este exista por escrito, aunque el Artículo 28 del Código de trabajo, regula que todo contrato individual de trabajo debe extenderse por escrito.

En todo caso, la existencia de un contrato de trabajo por escrito, según los términos del Artículo 19 del Código de trabajo, no es garantía de su existencia y perfeccionamiento, sino hasta que se inicie la relación laboral. Es decir, que este, solamente existirá, al momento en que efectivamente se inicie la prestación de los servicios. Toda vez que el contrato individual de trabajo, existe y se perfecciona, aunque físicamente no exista, por el hecho mismo de la prestación de los servicios.

Esto por supuesto implicaría, al tenor del Artículo 28 del Código de trabajo (a no ser que esta relación se encuadre en una de las excepciones del Artículo 27 del Código de trabajo), a extenderse con posterioridad a la efectiva iniciación de la relación laboral. Esta contradicción o aparente contradicción, es una de las tantas lagunas legales o choques normativos, que contiene el Código de Trabajo en materia de interpretación y observancia de las garantías mínimas y de protección del trabajador.

Este tipo de variantes interpretativas, son las que se deben resolver por vía de integración de los principios especiales que inspiran a la legislación laboral.



En Guatemala, en especial la integración y sustrato interpretativo del principio de imperatividad, que ofrezca una fórmula realista, equitativa y favorable al trabajador. Puesto que si el contrato individual de trabajo, se constituye en la primera herramienta por excelencia de garantía y protección de los derechos mínimos del trabajador, este vínculo económico y social, no puede dejarse a la discrecionalidad interpretativa de los patronos. Que siempre lo harán satisfaciendo sus propios intereses, en materia de contrato individual de trabajo.

Porque si este principio deja de ser observado y aplicado en toda relación laboral, la fuerza necesaria y coercitiva de las normas de orden público de trabajo, están perdiendo toda esa dinámica de desarrollarse en beneficio del trabajador, así como la garantía de ser irrenunciables y protectoras de aquel.

Es importante y necesaria una revisión profunda y una actualización de los contratos individuales de trabajo en todo el sistema laboral guatemalteco, tanto a nivel privado como público. Determinando el contenido y naturaleza real de los contratos existentes, entre empleadores y trabajadores.

Toda vez, que en la práctica laboral de contratación, en muy pocas ocasiones existe el contrato de trabajo por escrito, y este solamente existe y se perfecciona por la simple prestación de los servicios. De tal forma, que en materia de contratación individual, debe ser imperativo, la existencia del contrato individual de trabajo, por escrito, aunque este, sea firmado y aceptado por las partes con posterioridad.

Ya que esto, ocasionará como consecuencia, la observancia y aplicación de las normas de trabajo, especialmente en cuanto se refieren a la dignificación económica y moral del trabajador.

Puesto que si, el órgano encargado de la verificación de la existencia de los respectivos contratos de trabajo escritos, no lo hace. Esto es solo un incentivo para los patronos de enmascarar la contratación basada en el derecho común, como si fuera un contrato de trabajo. Por tanto, la dignificación económica y moral del trabajador, se está vulnerando, por ese tipo de contratación, al grado de pretender, que la clase trabajadora en Guatemala, tiene un nivel de profesionalización e independencia, que ya no se le puede considerar trabajador asalariado, sino independiente y por cuenta propia.

Esta situación que no es un fenómeno exclusivo de Guatemala, es una consecuencia directa de las políticas neoliberales de los órganos mundiales de financiación y crédito.

“Frente a este panorama, los países se vieron envueltos en un ambiente del cual aún no se ha salido, consistente en la necesidad de buscar nuevas alianzas y estrategias para hacer frente a una realidad novedosa; así harían su aparición los procesos de integración económica y con ella los tratados de libre comercio, en los cuales el aspecto social y, de manera concreta, el mundo del trabajo serían dejados de lado, para concretar su atención en las normas relativas a los intercambios comerciales (sic)”.<sup>26</sup>

---

<sup>26</sup>Reynoso Castillo. Ob. Cit. Pág. 72.



Todas estas circunstancias, en contra del derecho de trabajo, o dicho de otra manera, en contra del contrato de trabajo y de la relación laboral como los conocemos actualmente, está sufriendo, un colapso, por la vía institucional y de interpretación antojadiza de ciertos pasajes oscuros, dentro de la normativa laboral, especialmente los que remiten a la aplicación de las normas del derecho común, a un caso concreto y eminentemente laboral, el cual por su naturaleza no puede y no debe ser sometido a los antojos y arbitrio del derecho privado.

“En muchos de esos casos se presentan ‘situaciones de encubrimiento de la relación laboral’ para las cuales se ha desbordado la imaginación creativa que permite evitar lo que en circunstancias normales debiera permitir la aplicación de la legislación laboral (sic)”<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> *Ibíd.* Pág. 81.

## CAPÍTULO III

### 3. El trabajo asalariado, la exclusión y la vulnerabilidad económica

En este capítulo analizaremos, derivado de nuestros argumentos en los capítulos precedentes, todo lo relacionado con el trabajo asalariado, así como todo aquello que nos puede ayudar a comprender, porqué el trabajo asalariado es regulado por las normas de trabajo y no por las del derecho común, que aunque tienen en un momento dado injerencia, porque así lo determina la ley, estas no tutelan los intereses y garantías del trabajador, sino que al contrario, se aplican en un plano de igualdad entre las partes de todo contrato.

Al regular el Código de Trabajo, que las normas del derecho común pueden ser aplicadas a un caso concreto de naturaleza laboral, solamente demuestra el estancamiento en la dinámica del desarrollo de los principios propios del derecho de trabajo. Si tomamos en cuenta el tiempo que esta rama del derecho ha transitado, en el cual, ha adquirido un grado muy alto de autonomía frente al derecho común.

Es importante pues, hacer una reflexión profunda y dinamizar la gestión legislativa y dogmática en materia laboral, para excluir totalmente la injerencia del derecho común, en conflictos tan sensibles como los son los de trabajo, porque al final, siempre será el trabajador quien lleve las de perder.

Toda vez, que el sistema laboral en Guatemala, especialmente los juzgados de trabajo y previsión social, en la mayoría de los casos, no observan los principios conciliatorio y de sencillez de las normas adjetivas, por lo que no es posible conciliar y favorecer equitativamente los intereses de los trabajadores y patronos; y, entre el capital y el trabajo.

A diario se observa en estos juzgados, que los trabajadores tienen que pasar por un calvario literal, en materia de protección y preferencia en la aplicación de las normas de trabajo. Ya que, erróneamente aceptar como premisa recursos y alegatos basados en las normas del derecho común, las garantías e intereses de los trabajadores están siendo vulnerados sistemáticamente.

Lo anterior, es debido a la preeminencia que los juzgados de trabajo y previsión social, le dan a las normas del derecho común, que tienen un alcance general, por lo que en el mayor de los casos desplazan la aplicación de las normas de trabajo, con la consecuente vulneración de los derechos y garantías que asisten al trabajador. Esto supone un claro perjuicio en materia económica y una exclusión de los beneficios que supone la obtención de los bienes y servicios necesarios para satisfacer sus necesidades.

Todo lo anterior es sin tomar en cuenta, que el principio de celeridad procesal en materia procesal del trabajo, es prácticamente de nula aplicación, por lo que el tiempo que toma resolver un caso laboral (por más vergonzoso).



Obliga al trabajador a someterse a una falsa conciliación, por la que este, es despojado de facto, de todas las garantías y derechos que la legislación laboral guatemalteca tutela, protege y concede al trabajador. Por supuesto, este fenómeno vergonzoso, es como consecuencia de la intolerancia y prepotencia de los empleadores, que ven en el Artículo 15 del Código de Trabajo, la panacea de oro, para someter al trabajador con una máscara de legalidad, a la aplicación en materia privativa del trabajo, las normas del derecho común.

El Artículo 283 del Código de Trabajo, le otorga a los tribunales de trabajo y previsión social un estatus privilegiado, por el cual, con exclusividad son los únicos que pueden conocer y resolver todos los asuntos relativos a los conflictos que surjan con motivo de la relación laboral.

Atribuyéndoles, lo que el Código de Trabajo y la Constitución Política de la República de Guatemala designan como jurisdicción privativa del trabajo, que no la define, pero se colige de la redacción de las normas contenidas en estos cuerpos legales, la importancia y trascendencia que el legislador le dio a todos aquellos conflictos que con motivo de la relación de trabajo, pudieran surgir entre el capital y el trabajo.

Por tanto, si la jurisdicción del trabajo es privativa, es decir, exclusiva para conocer y resolver los conflictos económico-sociales, que surjan con motivo de la relación individual de trabajo.





Las normas de trabajo, también deben tener (aunque no esté expresamente consignado en la ley), ese carácter privativo en su aplicación e interpretación, desplazando completamente toda injerencia del derecho común en la interpretación y resolución de los conflictos entre el capital y el trabajo.

El Artículo 103 Segundo Párrafo de la Constitución Política de la República de Guatemala, en concordancia con los argumentos expresados anteriormente, regula en este sentido lo siguiente. "Todos los conflictos relativos al trabajo están sometidos a jurisdicción privativa. La ley establecerá las normas correspondientes a esa jurisdicción y los órganos encargados de ponerlas en práctica".

En este mismo sentido la sentencia de la corte de constitucionalidad de fecha seis de mayo de mil novecientos noventa y cuatro expresa lo siguiente.

Sobre el particular, varias son las consideraciones que se hacen al examinar las normas procesales privativas de la jurisdicción del trabajo y la aplicación de los principios de realismo y objetividad en que se basa el derecho del trabajo, a saber:

a) En el juicio laboral, el acto procesal de enmendar el procedimiento, tanto como la nulidad, conducen a la finalidad procesal de rectificar los errores en que se incurrió en el proceso.

b) Las normas privativas procesales y sustantivas del Código de Trabajo se basan en los mismos principios antes mencionados, así como en la celeridad del proceso laboral; ninguna otra ley suple al Código de Trabajo, ya que éste tiene normas que son aplicables ante situaciones no expresamente reguladas en el mismo cuerpo legal... (sic)”<sup>28</sup>.

Nos llama profundamente la atención, en especial el inciso b) de esta sentencia, la cual es jurisprudencia en materia laboral, al indicar; “ninguna otra ley suple al Código de Trabajo”, esta afirmación, está perfectamente en concordancia con nuestros argumentos, toda vez, que aunque el mismo Código de trabajo, en el Artículo 15 faculta al juez a resolver los casos no previstos en el mismo y en última instancia, aplicando normas del derecho común, esta facultad no va más allá, de los principios y normas de trabajo”.

Esto es lo que se desprende del mismo inciso b) de la sentencia analizada, al indicar, respecto al Código de Trabajo, que “éste tiene normas que son aplicables a situaciones no expresamente reguladas en el mismo. En todo caso las normas del derecho común, al ser aplicadas en la jurisdicción privativa del trabajo, si ese fuera el caso (aunque en la práctica esa es la norma general y no la excepción), pierden esa fuerza y connotación que les da el derecho privado y se constituyen en normas privativas de trabajo, porque deben estar en armonía con los principios que inspiran a la legislación laboral guatemalteca.

---

<sup>28</sup> Corte de Constitucionalidad. *Gaceta jurisprudencial* No. 32, expediente No. 468-93, de fecha 06/05/1994. Pág. 143.



El problema que actualmente enfrentan los trabajadores en materia procesal de trabajo, es la insistencia de los Juzgados de trabajo y previsión social, en tomar como base la connotación, de privilegiar la interpretación de un conflicto individual de trabajo, basado en el derecho común. Consideramos que esta aberración jurídica tiene su génesis en el contenido, por demás retorcido, de la última parte del Artículo 15 del Código de Trabajo que dice así: "...y por último, de acuerdo con los principios y leyes del derecho común".

Por supuesto, a simple vista, pareciera que esto último, regulado en el Artículo 15 del Código de Trabajo, faculta a los litigantes y al juzgador a interpretar y aplicar en su naturaleza más pura los principios y normas del derecho común. Pero en nuestra opinión, en ningún momento se puede interpretar, como que el Código de Trabajo, está facultando a los litigantes y de manera alguna al juzgador, a interpretar este contenido, como primera ratio para resolver los conflictos individuales de trabajo.

En todo caso la jurisdicción privativa del trabajo, debe ser una garantía que asegure al trabajador, la interpretación, aplicación y resolución de un conflicto individual de trabajo, basado exclusivamente en los principios y normas privativas de trabajo. Pero si por alguna razón (que es la excepción y no la norma general), se tiene que acudir a los principios y normas del derecho común, estos tiene que estar sustentados en los principios y normas privativas de trabajo.

Recordemos que no todos los principios del derecho común son compatibles con el derecho de trabajo, para mencionar el ejemplo más representativo está el principio de la autonomía de la voluntad, propio del derecho común, el cual es limitado por el principio de imperatividad exclusivo del derecho de trabajo.

Para comprender de mejor forma todo lo expuesto con anterioridad, consignaremos una definición de jurisdicción privativa del trabajo.

“En materia laboral la jurisdicción corresponde a la facultad recaída en los jueces de trabajo por delegación del Estado a través de la ley para poder juzgar en el ámbito del Derecho Procesal de Trabajo, el término privativo se refiere a que el ejercicio de la jurisdicción en este ámbito debe corresponder exclusivamente a los jueces de trabajo y previsión social a quienes debe facultarse para impartir la justicia exclusivamente en ese ámbito (sic)”.<sup>29</sup>

Ahora bien, de todo lo argumentado anteriormente, podemos concluir que la jurisdicción privativa en materia laboral, ha sufrido y especialmente en la actualidad está sufriendo de una crisis, por la que se está corrompiendo el verdadero sentido de las normas y principios que inspiran la legislación laboral en Guatemala.

---

<sup>29</sup>CastellamosSamayora, Lourdes Marisol. **La interposición de un conflicto de jurisdicción como mecanismo para retardar el proceso ordinario laboral y la violación al principio constitucional de celeridad procesal en materia de derecho de trabajo.** Tesis de grado. Pág. 26.

### 3.1. Derechos humanos y trabajo asalariado

En la actualidad existe una tendencia cada vez más aceptada dentro de la doctrina y teoría del derecho de trabajo, en la que todos aquellos derechos y garantías que sustentan la legislación laboral, son parte de los derechos humanos, es decir, forman parte de ese catálogo universal e intangible de la humanidad.

En este sentido, “consideramos de mucha relevancia los esfuerzos que todas las instituciones de la región realizan para capacitar a la ciudadanía sobre los Derechos Humanos, en general, y a los trabajadores y trabajadoras sobre sus derechos laborales y los mecanismos de acceso a la justicia laboral (sic)”.<sup>30</sup>

Esta novedosa tendencia, se caracteriza porque toma en su conjunto a los trabajadores, como un grupo social específico y mayoritario, por cuanto en él confluyen todos los elementos y factores económico-sociales, así como todos los trabajadores y trabajadoras en condiciones de dependencia, sea cual fuere la denominación que se le dé al contrato individual de trabajo. Es manifiesto que en la Constitución de la República de Guatemala, todo lo relativo al derecho de trabajo, está regulado bajo el título de derechos sociales.

---

<sup>30</sup>CanessaMontejo, Miguel F. *Justicia laboral y derechos humanos en Guatemala*. Pág. 7.

Lo anterior, configura esta rama del derecho, como un derecho social y de orden público, por lo que las normas de esta rama del derecho, son de derecho público.

Con una connotación social. Que en el caso de su aplicación y observancia, esta se da en el mayor de los casos, en cada uno de los trabajadores individualmente considerados. Ahora bien, por la misma ubicación constitucional, donde se regula el derecho de trabajo, adquiere esa denominación como un derecho social. Porque va dirigido a los trabajadores en su conjunto, como una unidad, que para el goce y disfrute de los derechos y garantías, son considerados individualmente.

En este sentido, es válido afirmar, tomando en cuenta; en primer lugar, que la contratación individual es la que por excelencia se observa en Guatemala; y, en segundo lugar, la contratación colectiva, que no es una forma muy común de iniciar relaciones laborales en Guatemala. Aunque, esta es la forma por excelencia junto a los pactos colectivos de trabajo, de superar el mínimo de garantías sociales, que en forma individual, es prácticamente una utopía concebir que el trabajador solitario las supere.

De tal forma, que al hablar de derechos sociales, se está haciendo referencia tanto a la contratación colectiva, como a la contratación individual de trabajo. Siendo esta última como ya lo dejamos apuntado, la que predomina en Guatemala.

En este sentido y por lo dicho anteriormente, las garantías y derechos sociales consagrados en la Constitución Política de la República de Guatemala.



Se hacen efectivos principalmente a través de la contratación individual de trabajo, que por supuesto es más viable superarlos a través de la contratación colectiva y especialmente por los pactos colectivos.

En este sentido, el sindicato juega un papel protagónico la dinámica en el desarrollo de las garantías y derechos mínimos que el Código de Trabajo y la Constitución Política de la República de Guatemala consagran. Por tanto, la incorporación o el estudio de estos, desde la perspectiva de los derechos humanos, tienden especialmente a consolidar dentro de las relaciones laborales, el sentido de dependencia continuada y dirección inmediata, en la relación laboral.

Porque cuando más los trabajadores relacionen sus derechos, con los derechos humanos, más será el interés de estos, en identificar la injerencia en la contratación individual de trabajo del derecho común. "Conociendo sus derechos, las personas pueden hacerlos valer y pueden luchar por su observancia en sus lugares de trabajo y en las políticas gubernamentales. Asimismo, al conocer los mecanismos que permitan la exigibilidad y justiciabilidad de sus derechos, la justicia laboral no les resulta inaccesible (sic)".<sup>31</sup>

Resulta pues, importante la introducción de los argumentos anteriores, para comprender en una dimensión más específica las nuevas funciones del derecho de trabajo en la actualidad, en cuanto trabajo asalariado.

---

<sup>31</sup>Ibíd. Pág. 9.

Las características que sustentan la afirmación de que toda relación en que se presten servicios personales, constituye trabajo asalariado.

Se encuentran precisamente en la definición del Artículo 18 del Código de trabajo. “El trabajo protegido por el derecho laboral clásico consiste en el trabajo humano, productivo, por cuenta ajena, libre y subordinado”.<sup>32</sup>

Ante este panorama, en que el derecho de trabajo se está desarrollando, coloca al trabajador, en un estado de indefensión, exclusión y vulnerabilidad, puesto que el trabajo asalariado como lo conocemos está sufriendo transformaciones radicales debido sobre todo, a la globalización e internacionalización de las relaciones de trabajo y producción entre los Estados.

“Nos enfrentamos a un escenario en que los paradigmas del mundo del trabajo se han transformado sustancialmente, y a pesar de los esfuerzos normativos de las legislaciones nacionales, éstos no pueden, desde sus ámbitos de aplicación, cubrir el redimensionamiento del mundo laboral. La nueva dinámica económica es especialmente transnacional, y los esfuerzos de los Estados se ven limitados por sus fronteras (sic)”.<sup>33</sup>

En todo caso, el salario como tal y que configura junto a los demás elementos del contrato individual de trabajo.

---

<sup>32</sup>Ibid. Pág. 13.

<sup>33</sup>Ibid. Pág. 18.





Se debe considerar como un derecho inherente de la persona humana, es decir, inalienable y no negociable por ninguna excusa artificiosa, con la que se pretendacorrromperel contrato y la relación de trabajo, por la introducción de figuras propias del derecho común.

Toda vez que dentro del conglomerado laboral guatemalteco, la premisa siempre será la prestación de servicios personales bajo dependencia continuada, dirección inmediata y la retribución correspondiente (sueldo o salario), aunque a este último se le disfrace por medio de la extensión de recibos contables. Por tanto, el trabajo siempre será asalariado.

### **3.1.1. La desigualdad económica**

Entre las causas principales del surgimiento de las ideas laborales de protección del trabajador, está la desigualdad económica entre el capital y el trabajo, es decir, entre patronos y trabajadores. Es innegable la sima existente entre estos dos actores de la relación laboral, las grandes diferencias económicas que existen entre ambos, lo que significa necesariamente una diferencia social, que por muchos años hasta la actualidad, ha dividido ideológicamente al capital y el trabajo.

Esta desigualdad y división existente hoy, es probable que no se supere en el más optimista de los deseos en el largo plazo, estas posiciones siempre serán antagónicas.

Siempre habrá choque entre ellas. Naturalmente, quien tiene la ventaja, es por supuesto, quien tiene el capital.

En este sentido, el desarrollo del derecho de trabajo, se ha centrado y ha dirigido sus baterías, a tratar de conciliar estas desigualdades, compensando para este propósito la posición económica del trabajador, a través del contrato individual de trabajo.

Que le asegure un salario justo, en el cual se basan todas las prestaciones de carácter económico que tiene el trabajador durante y después de terminada la relación laboral.

Aunque el derecho de trabajo a través de la creación de normas y garantías mínimas de trabajo, tutelares del trabajador y conciliatorias, que regulan como una premisa los derechos económicos y sociales del trabajador, precisamente para compensar la desigualdad entre el capital y el trabajo, hoy más que nunca están siendo cuestionadas a la luz de las nuevas tendencias de la globalización, la creación de bloques económicos y los tratados de libre comercio.

“Los derechos económicos y sociales, cuya aplicación real se profundizó a raíz de la suscripción de diversos acuerdos y pactos internacionales, en la década de los sesenta, encuentran en la nueva realidad, una gran oportunidad y un gran desafío; el mundo de esa época ha cambiado cualitativamente (sic)”.<sup>34</sup>

---

<sup>34</sup>Witker, Jorge. **Los derechos económicos y sociales en el contexto del área de libre comercio de las Américas. En hacia un nuevo derecho del trabajo.** Pág. 57.

Tal pareciera que el gran capital global a través de las transnacionales, conspira en la abolición del derecho de trabajo como lo conocemos actualmente, lo que por supuesto solamente, alimenta y profundiza las desigualdades económicas y sociales entre el capital y el trabajo. “La política de los organismos financieros internacionales, se oponen a la obligación de utilizar el máximo de los recursos en materia de estos derechos (sic)”.<sup>35</sup>

Es lícito por lo tanto afirmar, que en cuanto a políticas de inversión extranjera en Guatemala, existen a parte de los condicionamientos regulares, aquellos que se refieren al aspecto laboral que involucra necesariamente la legislación laboral.

En todo caso, se les permite violar estas normas y principios, por medio de mecanismos legales y lícitos, como los son la utilización de figuras de naturaleza civil y mercantil, en materia de contratación de servicios personales.

“Por otra parte, los programas de ajuste estructural, y las consecuentes políticas de apertura y globalización neoliberal, han tenido una incidencia notable en el derecho de trabajo (incremento del desempleo abierto, crecimiento del subempleo y del empleo informal, privatización y exclusión de los beneficios de la seguridad social, etcétera (sic)”.<sup>36</sup>

---

<sup>35</sup>Ibíd. Pág. 58.

<sup>36</sup>Ibíd. Pág. 59.



Todo esto tiende indefectiblemente a ensanchar la brecha ideológica entre el capital y el trabajo, agudizando sensiblemente la desigualdad económica y social del trabajador frente al patrono, lo que obligará en el futuro a los Estados nacionales a reformar drásticamente su legislación laboral, con el objeto de ser calificados positivamente para los programas de ajuste, préstamos y asistencia económica, así como del estatus de economía emergente.

### **3.2. Sujetos de la relación laboral**

“Patrono es toda persona individual o jurídica que utiliza los servicios de uno o más trabajadores, en virtud de un contrato o relación de trabajo” (Artículo 2 Código de Trabajo).

“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” (Artículo 3 Código de Trabajo).

El Código de Trabajo regula en el Artículo 19 lo siguiente. “Para que el contrato individual de trabajo exista y se perfeccione, basta con que se inicie la relación de trabajo”.

Con base en esta regulación, podemos afirmar que en cuanto a los sujetos que intervienen en la configuración del trabajo como un todo, los podemos dividir en dos, a saber: a) Los sujetos del contrato de trabajo; y b) Los sujetos de la relación laboral.

Puesto que según el Artículo analizado, el contrato individual de trabajo no necesariamente tiene que tener existencia física para determinar el inicio de la relación laboral, por tanto, según esta fórmula, el inicio de la relación laboral es presupuesto de la existencia del contrato individual de trabajo, aunque este exista previamente por escrito.

Puede ser entonces, que el contrato individual de trabajo no exista físicamente, es decir, por escrito, pero la ley presume su existencia y perfeccionamiento con la iniciación de la relación de trabajo, portanto, con las características y los elementos del Artículo 18 del Código de trabajo, características que no tienen existencia sino hasta el inicio de la relación laboral.

En todo caso, aunque el contrato individual de trabajo exista por escrito y anterior a la iniciación de la relación laboral, este no se perfecciona, ni tiene existencia jurídica laboral, sino hasta el inicio efectivo de la relación laboral. De tal forma que únicamente se da, ese vínculo económico-jurídico, para el eventual reclamo de daños y perjuicios.

A nuestro juicio la redacción del Artículo 19 del Código de trabajo, es contraria a los intereses del trabajador, por cuanto hemos sostenido en esta tesis.

La importancia del contrato individual de trabajo como la primera herramienta en la tutela y protección, garantizando le al trabajador un trato preferente y desigual favorable frente al patrono, en materia de garantías y derechos mínimos.

Porque, de lo analizado, se desprende que a pesar de la suscripción de un contrato individual de trabajo, este no tiene existencia ni se perfecciona sino hasta el inicio de la relación laboral, aumentando la vulnerabilidad del trabajador.

Por cuanto no tiene ninguna certeza ni seguridad jurídica, porque el contrato que suscribió no existe, por tanto, sin efectos jurídico-laborales, sino hasta el hecho mismo de la prestación de los servicios o la ejecución de la obra.

Es pues improcedente y una aberración jurídica en perjuicio del trabajador, la suscripción de un contrato individual de trabajo, que no tiene existencia ni perfección, si no inicia la relación laboral, es decir, esa fuerza probatoria que ampare al trabajador en momento dado y pueda exigir el cumplimiento del contrato previamente suscrito, para que sedeposición efectiva al trabajador de su puesto de trabajo.

De tal manera que en este caso, estamos frente al supuesto de un contrato individual de trabajo previo al inicio efectivo de la relación de trabajo y si esta no inicia por cualquier motivo, ante un contrato con efectos jurídicos de naturaleza privada, fundamento para reclamar el pago de daños y perjuicios por la vía civil, pero ante un tribunal de trabajo y previsión social.



En este orden de ideas y refiriéndonos al contrato individual de trabajo, no podemos calificar a los sujetos que intervienen en el mismo; de trabajador y patrono, sino simplemente de partes de un contrato de trabajo, que tendrá existencia y se perfeccionará hasta la efectiva iniciación de la relación laboral, con la cual, también nacerán las denominaciones de trabajador y patrono, algo en lo que nosotros no estamos de acuerdo.

Nuestro rechazo estriba, porque la fuerza vinculante que configura la relación de trabajo, no debe descansar en el hecho mismo de la prestación de los servicios o de la ejecución de la obra. Sino propiamente en el contrato individual de trabajo, es por ello, la necesidad y obligatoriedad de suscribir el contrato individual de trabajo por escrito.

Ya que este desplazamiento, de los efectos vinculantes y la fuerza jurídica en el cumplimiento de los términos del contrato, condicionándolos a la iniciación de la relación de trabajo, no se puede reducir a una mera obligación civil del pago de daños y perjuicios.

Toda vez, que el interés de la persona que ofrece sus servicios personales, es la de trabajar con el propósito de obtener ingresos económicos continuos y gozar de estabilidad laboral.

No conformarse con una prestación del pago de daños y perjuicios, de acuerdo a los principios civiles, que utópicamente regula el segundo párrafo del Artículo 19 analizado, y que supondrían para el trabajador un largo, tortuoso, infértil y oneroso camino, tras una miserable dádiva.

En todo caso, esta regulación va dirigida a defender los intereses del empleador y de nadie más (estamos en contra de la redacción de este párrafo) el cual dice así: “Siempre que se celebre un contrato individual de trabajo y alguna de las partes incumpla sus términos antes que se inicie la relación de trabajo”.

El caso se debe resolver de acuerdo con los principios civiles que obligan al que ha incumplido a pagar los daños y perjuicios que haya causado a la otra parte.

Es impresionante la connotación, que podemos extraer del análisis de este segundo párrafo del Artículo 19. Por un lado, confirma nuestro argumento de que en el contrato individual de trabajo escrito y anterior a la iniciación de la relación laboral, no comparecen el patrono y el trabajador, sino solamente las partes de un contrato individual de trabajo.

Por el otro, la relación que se establece en estos términos, es propiamente un simple vínculo jurídico contractual, que en el caso de dar inicio la relación laboral, adquiera la calificación de vínculo económico-jurídico (contrato individual de trabajo), que en el caso de incumplimiento antes de iniciar la relación laboral.





Se dirime de acuerdo a los principios y normas del derecho civil, que aunque se comparezca ante un tribunal de trabajo y previsión social, el juicio será eminentemente civil.

En todo caso, el incumplimiento del contrato individual de trabajo antes de la iniciación de la relación de trabajo, por parte de las partes, se debe sustanciar de acuerdo a los principios y normas de la legislación laboral, ante un tribunal de trabajo y previsión social, para determinar las causas por las que uno u otro incumplió el contrato, y si existe responsabilidad económica que deducir, sea de acuerdo a los principios que inspiran la legislación laboral guatemalteca.

En conclusión solamente cuando inicia efectivamente la relación de trabajo, los sujetos pueden ser denominados como trabajador y patrono, en los términos del Artículo 19 del Código de Trabajo y toda vez iniciada la relación de trabajo, en el contrato los sujetos serán patrono y trabajador. Pero en el caso del contrato individual de trabajo antes de la iniciación de la relación laboral, los sujetos son solamente las partes del contrato de trabajo, aunque en el mismo se les denomine patrono y trabajador.

### **3.3. La exclusión laboral**

“La dinámica de todo mercado laboral puede ser entendida a partir de tres lógicas básicas que lo estructuran. Una de ellas es, por definición excluyente.

Nos referimos a aquélla que afecta a la fuerza de trabajo que no es reconocida en este mercado a través de la consecución de un trabajo remunerado. Su expresión más nítida es el desempleo abierto (sic).<sup>37</sup>

Uno de los factores que más está influyendo en la exclusión laboral, sin duda alguna, lo constituye, el desarrollo de la tecnología. Hoy más que nunca, en el mercado laboral, se observa la necesidad en la calificación laboral, pero no una simple calificación en cuanto al aprendizaje de algún oficio. Hoy la oferta laboral, se está centrando, en la tecnificación y profesionalización de la mano de obra, el mercado laboral busca incorporar a los estamentos con una cualificación específica.

Aunque la exclusión laboral, no es un fenómeno exclusivo de los avances tecnológicos y científicos aplicados a la producción de bienes y servicios. Existen otros factores aún más escandalosos, como lo son el género, la edad (juventud y vejez), condición étnica, etcétera. Toda esta situación, redundando principalmente en el desempleo y como consecuencia de este, aumenta el subempleo y el trabajo informal.

“La estructura del empleo es objeto de continuas transformaciones. Se observan cambios en la composición del empleo según género, nivel educacional, ocupaciones, ramas de actividad, categorías de ocupación, tipos de empresas, entre otros.

---

<sup>37</sup>Pérez Sainz, J. P. **Exclusión y mercado laboral en Guatemala.** Pág. 6.

Con estas transformaciones de los mercados de trabajo surgen oportunidades de empleo en nuevas actividades y ocupaciones para grupos con ciertas habilidades generales y específicas, mientras que se ven marginados grupos de la población para cuyas características laborales existe sólo una demanda débil (sic).<sup>38</sup>

### 3.3.1. Libertad de contratación

Tiene su fundamento principal en los principios y normas del derecho común. Esta es una forma de exclusión laboral, no porque se limite el acceso a fuentes de ingresos económicos al sector laboral, sino porque, aunque estén prestando servicios personales, lo hacen bajo modalidades que se sustentan en el libre arbitrio de las partes para obligarse, es decir, según el principio de la autonomía de la voluntad.

“Existe, la llamada libertad de conclusión, o libertad de contratar. Consiste en la posibilidad ofrecida a cada persona de contratar o no contratar y, en caso de contratar, de elegir con quien contrata. Como el contrato supone el acuerdo de voluntades, es obvio que a él sólo puede llegarse por el ejercicio que cada contratante hace de esta libertad (sic).<sup>39</sup>

---

<sup>38</sup>Weller, Jürgen. **Procesos de exclusión e inclusión laboral: la expansión del empleo en el sector terciario.** Pág. 9.

<sup>39</sup>López de Zavalia, Fernando J. **Teoría de los contratos. Parte general. Tomo I.** Pág. 147.



El contrato se perfecciona entre una parte fuerte y la otra más débil, esta manifestación de desigualdad, se concentra y se hace evidente en materia económica. Es por tal razón, que por el principio tutelar de los trabajadores, las normas de trabajo tratan de compensar la desigualdad económica de estos, otorgándoles una protección jurídica preferente.

Algo que por supuesto, en materia de libre contratación, no ocurre en el derecho común. Ante esta perspectiva, algunas legislaciones han suprimido de su normativa, relativas a la interpretación, la subsidiariedad de las normas del derecho común.

“Constituye un gran acierto que la Ley Federal del Trabajo no contemple como fuente supletoria del derecho laboral al derecho común ya que éste se caracteriza por ser un derecho burgués regido por principios liberales e individualistas y todo ello está en contraposición con las características del derecho del trabajo.” (sic).<sup>40</sup>

Las cuales son de eminente contenido social y ‘no sólo limitan la autonomía de la voluntad, sino que establecen reglas de desigualdad entre trabajadores y patronos con objeto de proteger y tutelar a aquéllos, a fin de que puedan compartir los beneficios de las riquezas naturales, de la civilización y la cultura.’

Aunque, como lo advierten otros laboristas, esta supresión es relativa argumentando que el derecho común no está totalmente fuera del derecho de trabajo, en este sentido:

“Sin embargo este precepto considera como fuentes del derecho de trabajo los principios generales del derecho, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad, por lo que estimamos que el derecho común sí sigue siendo supletorio del derecho de trabajo” (sic).<sup>40</sup>

### **3.3.2. La prestación de servicios profesionales**

El Artículo 2027 del Código Civil regula. “Los profesionales que presten sus servicios y los que los soliciten, son libres para contratar sobre honorarios y condiciones de pago”. Este es un típico contrato civil, por medio del cual, una persona con título facultativo presta sus servicios profesionales a quienes los soliciten.

Por este contrato el profesional no se constituye en trabajador asalariado de quien solicita sus servicios, es decir, no está sujeto a dependencia y la retribución que percibe no se le denomina salario, sino propiamente honorario.

El cual a falta de convenio entre las partes se determina de conformidad con el arancel respectivo (Artículo 2028 Código Civil).

Al respecto es oportuno hacer una breve reflexión, puesto que dentro de la práctica grotesca por la cual se está enmascarando el contrato civil, con apariencia de contrato laboral, se encuentra esta figura contractual de los servicios profesionales.

---

<sup>40</sup>Ibíd.

En este sentido, queremos dejar constancia, que en Guatemala, por sus características culturales y sociales, un 98 por ciento de los trabajadores no están inscritos en ninguna universidad y de ellos un gran porcentaje, que aunque esté inscrito en alguna universidad no ha culminado sus estudios o los abandonó.

De tal forma pues, que la contratación actual por la que los trabajadores facturan sus ingresos, es una práctica deshonesta que atenta en contra de la dignidad moral del trabajador y especialmente en contra de la unidad del salario.

### **3.3.3. La prestación de servicios técnicos**

La figura de la prestación de servicios técnicos, no existe en el Código de Trabajo, esta figura atípica, es usualmente utilizada tanto en el sector privado como en el sector público(en la ley Servicio Civil la regula Artículo 33). Abusando y tergiversando la naturaleza del contrato individual de trabajo, por un contrato de orden civil.

Esta figura ha sufrido una aberrante mutación, porque del sector público migró hacia el sector privado. Dentro del sector público, existen las figuras de los renglones 022 y 029, que según la descripción de los mismos, son una forma de vulnerar el derecho al trabajo consagrado en la Constitución Política de la República de Guatemala, en los Convenios y Tratados internacionales, y el Código de Trabajo.

Puesto que en relación al renglón 022, los trabajadores al final del contrato, no tienen derecho a la prestación de la indemnización, promoviendo con esto la desintegración del salario.

El Artículo 5 del Acuerdo Gubernativo No. 628-2007 regula esta flagrante violación de la Constitución Política de la República de Guatemala, así como todos los principios y garantías de que goza el trabajador.

“En virtud que las personas contratadas con cargo al renglón presupuestario 022 "Personal por Contrato" ocupan un puesto o cargo en la administración pública y reciben un salario o sueldo por los servicios que prestan, tienen el carácter de servidores públicos de conformidad con lo preceptuado en el artículo 4º del Decreto 11-73 del Congreso de la República, por lo que gozan de los derechos y prestaciones de carácter laboral que la ley otorga, excepto el pago de indemnización por vencimiento del plazo del contrato y los salarios o sueldos que reciben están afectos a los descuentos y retenciones que la ley establece”.

Esta normativa que en la jerarquía de las leyes ocupa el estrato más bajo, así sin más vino a modificar de un solo tajo, toda la normativa constitucional y ordinaria en materia de trabajo. Los trabajadores bajo el renglón 022 perciben un salario o sueldo, pero no tienen derecho a la indemnización que se origina precisamente de esta retribución.



En relación al renglón 029, es todavía más lapidario, puesto que a los trabajadores bajo este, definitivamente no tienen derecho a ninguno de los beneficios que la misma ley de Servicio Civil otorga a los trabajadores públicos, puesto que no perciben un salario sino honorarios.

Teniendo en cuenta lo anterior, podemos afirmar que el génesis de esta deleznable práctica lastimosamente se inició en el sector público, es decir, de quienes deben cumplir y hacer cumplir las leyes. Artículo 153 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula.

“Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella”.

En este mismo sentido el Artículo 183 del mismo cuerpo legal refiriéndose a las funciones del Presidente de la República regula en el inciso “a) Cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes”.

### **3.4. La vulnerabilidad económica**

Cuando nos referimos a vulnerabilidad económica, lo hacemos en el sentido de los argumentos aquí desarrollados, puesto que este concepto, es tan amplio.



Que abarca situaciones tan complejas como los desastres naturales, la violencia, la exclusión social, la violación a los derechos humanos, la falta de acceso a los servicios más básicos y elementales; salud, alimentación, educación, trabajo.

Pues bien y de acuerdo al contenido de esta investigación, la vulnerabilidad económica que aquí nos interesa es la que está asociada con el trabajo y especialmente con las formas actuales de contratación individual, que sistemáticamente (los empleadores) buscan la forma legal, aunque no moralmente válida de sustraerse de pagar el salario.

“La vulnerabilidad se define como la susceptibilidad física, social, económica y ambiental de que un sistema o un sujeto sean afectados por el fenómeno que caracteriza a la amenaza”.<sup>41</sup> En este sentido, nos ocuparemos en estos apartados, de determinar cómo el sistema de empleo en Guatemala, partiendo de la exclusión laboral (ver 3.3.), está violentando los derechos económicos de los trabajadores por la falta de fuentes de trabajo, que se traduce en desempleo, subempleo y empleo informal.

Lo anterior tiene como consecuencia, la inestabilidad emocional, psíquica y física de la población en estas condiciones.

Los temores de la población ante las carencias económicas que se derivan de la falta de ingresos, o de ingresos de sobrevivencia (economía informal), mantiene a este sector de la sociedad en constante temor y alteración.

---

<sup>41</sup>Universidad de San Carlos de Guatemala.  
<http://desastres.usac.edu.gt/documentos/pdf/spa/doc15742/doc15742-contenido.pdf> 15/12/2012.



“Es relevante identificar las vulnerabilidades en términos de inseguridad laboral y de los ingresos, y también la movilidad del factor trabajo para enfrentar la inseguridad del empleo (sic)”.<sup>42</sup>

### 3.4.1. El desempleo

El desempleo, constituye uno de los flagelos que afecta a un gran sector de la población económicamente activa. “Se concluye, entonces, que, en la mayoría de los casos, los choques externos simulados generan un mayor nivel de desempleo o informalidad, o ambos, con lo cual se incrementa la vulnerabilidad económica y social” (sic).<sup>43</sup>

Una forma de estar desempleado aunque se esté prestando servicios personales, es la contratación a partir de los principios y normas del derecho común. Ya que este tipo de contratación, desvirtúa en toda su naturaleza en principio el contrato individual de trabajo, anulando todas las garantías y derechos del trabajador, a la vez que, desintegra el salario.

Porque, cuál será la suerte de un trabajador que ha prestado sus servicios, bajo esta modalidad, por más de un año y el contrato es rescindido, es decir, lo despiden.

---

<sup>42</sup>Sánchez, Marco V. y Pablo Sauma. **Vulnerabilidad económica externa, protección social y pobreza en América Latina**. Pág. 18.

<sup>43</sup>Sánchez, Marco V. y Martín Cicowiez. **Efectividad y viabilidad de la política pública frente a los choques externos: un análisis mediante simulaciones**. En Vulnerabilidad económica externa, protección social y pobreza en América Latina. Pág. 125.

Este trabajador no tendrá derecho a ninguno de los beneficios, que por terminación del contrato de trabajo sin justa causa, tiene un trabajador asalariado, independientemente que no gozo en su momento de aguinaldo si fuere el caso, bono 14, bonificación incentivo, etcétera.

El anterior argumento, fue a manera de reflexión, porque en este apartado estamos analizando el desempleo en todo el sentido de la palabra, que golpea de forma directa a las familias guatemaltecas, esto se evidencia por las nuevas exigencias de los empleadores en relación de los perfiles ocupacionales, que como premisa excluyen a las personas mayores de cuarenta años de edad.

En todo caso, esta situación, se agrava en gran medida porque los jóvenes, ven frustrados sus anhelos de incorporarse, a la mano de obra activa.

“Por otro lado, se asume que el consumo privado crece menos en los años 2009-2012 debido a la caída en el ingreso de los hogares, causada, a su vez, por mayores niveles de desempleo (y) el descenso en los salarios reales”.<sup>44</sup>

### **3.4.2. El subempleo**

El problema del subempleo, cada día se extiende y se afirma más, dentro del sector laboral guatemalteco.

---

<sup>44</sup>Cabrera, Maynor y Manuel Delgado. Guatemala. En *Vulnerabilidad económica externa, protección social y pobreza en América Latina*. Pág. 376.



En la actualidad no es extraño, ver a profesionales universitarios, realizando labores que se pueden calificar de inferiores a su calidad o capacidad. Esta situación, es una consecuencia directa del desempleo.

El diccionario de la Real Academia Española define subemplear así: “Emplear a alguien en un cargo o puesto inferior al que su capacidad le permitiría desempeñar”. De lo anterior se deduce que el subempleo, es emplear a un trabajador calificado, en un puesto de trabajo inferior a su calidad y capacidad.

Desempleo y trabajo informal (que lo trataremos en el apartado siguiente), son fenómenos que siempre han estado presente dentro de la economía de los diferentes Estado, en que Guatemala, no es la excepción.

Pero en la primera década del siglo XXI y lo que va de esta, estos fenómenos se han agudizado, y el tema del subempleo ha cobrado relevancia, por la creciente incorporación de mano de obra calificada y de profesionales al subempleo. Por supuesto todo esto tiene que ver con los programas económico-mundiales de la globalización neoliberal.

“Por otra parte, los programas de ajuste estructural, y las consecuentes políticas de apertura y globalización neoliberal, han tenido una incidencia notable en el derecho de trabajo (incremento del desempleo abierto).

Crecimiento del subempleo y del empleo informal, privatización y exclusión de los beneficios de la seguridad social, etcétera (sic)".<sup>45</sup>

Es tal la situación del subempleado, que esto puede en un momento dado provocar depresión, lo que incidirá en el desarrollo personal de sus capacidades, ya que puede incluso provocar disminución de auto estima. "Se considera subempleada a la persona que, a pesar de tener una ocupación, realiza una actividad inferior a la de su capacidad técnica u horaria (ingeniero que trabaja como capataz; obrero calificado que lo hace como peón; personas con jornada reducida, etcétera).

Aunque los efectos del subempleo (también se lo designa 'empleo disfrazado') no son tan graves como los de la desocupación, provocan graves desequilibrios tanto en el orden personal (disminución de ingresos, falta de 'realización personal'), como en el ámbito global (no aprovechamiento de una parte de la fuerza de trabajo) (sic)".<sup>46</sup>

### **3.4.3. El trabajo informal**

Uno de los estamentos sociales más golpeados por la creciente absorción del trabajo informal son los jóvenes. Pareciera algo tan común ver cada vez más, a personas entre los diez y los veinticinco años de edad, incorporadas al trabajo informal. El trabajo informal, se relaciona directamente con la pobreza, extrema pobreza y el bajo nivel académico.

---

<sup>45</sup>Witker. **Ob. Cit.** Pág. 59.

<sup>46</sup>Vásquez Vialiar. **Ob. Cit.** Pág. 58.

“La gran mayoría de jóvenes guatemaltecos ingresa al mercado laboral sin haber adquirido las competencias básicas y generales indispensables para un trabajo digno, por lo que muchos de ellos se ven obligados a la migración o a la informalidad, como alternativas de trabajo” (sic).<sup>47</sup>

Los efectos del trabajo informal, surgen casi de inmediato para quienes se ven forzados a desempeñarse en esta atípica forma de trabajar. En primer lugar, este tipo de trabajo no está protegido por las leyes laborales, por tanto estas personas no gozan de los beneficios de seguridad social, retribución mínima y prestaciones laborales.

En segundo lugar, las personas que se encuentran en esta situación, trabajan por su cuenta o son empleadas para la realización de ciertas tareas, estos últimos por lo general son los que más sufren las consecuencias del trabajo informal, ya que están bajo dependencia, pero sin garantías protectoras y tutelares del derecho de trabajo. Todo esto tiene como consecuencia un estancamiento en el desarrollo cualitativo de la mano de obra, lo que obstaculiza la dinámica en el desarrollo económico y social en general del Estado.

“El saldo es una economía caracterizada por su bajo dinamismo y la existencia de círculos viciosos que fortalecen las desigualdades.

---

<sup>47</sup>Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Guatemala: ¿Un país de oportunidades para la juventud? Informe nacional de desarrollo Humano 2011/2012. Pág. 12.

Las mafias y los mercados ilegales, dejando un estrecho margen para el trabajo decente y propiciando un ancho sector informal” (sic).<sup>48</sup>

### **3.5. Consideración preliminar**

Son muchos los factores que contribuyen de que exista en Guatemala exclusión y vulnerabilidad en materia de trabajo. En este sentido, podemos mencionar, la desintegración del salario a partir de la contratación individual de trabajo, que está siendo sustituida por una contratación de trabajo, que privilegia la autonomía de la voluntad en la contratación individual, con lo que al salario, se le denomina honorario. Y al trabajador se le denomina técnico o profesional, el cual debe facturar la retribución (honorario) obtenida.

Por el contrario, la plenitud por la incorporación al mercado laboral y a un empleo, realiza al ser humano, lo hace sentirse vivo, plenamente integrado a la sociedad, puesto que el ser humano es un ser social por naturaleza. No se puede concebir al ser humano aislado de los demás. Esta misma naturaleza del ser humano, al ser violentada, a través de la exclusión laboral o la violación a su dignidad moral y económica, le arrebatada toda esa plenitud que el trabajo le puede proporcionar.

Entonces: ¿Qué hacer ante esta situación? ¿Cómo el trabajador puede recuperar esa plenitud de su realización como ser humano?.

---

<sup>48</sup>Ibíd. Pág.

Es por estas y otras razones, inexplicables para este engranaje del desarrollo y la productividad del Estado, llamado trabajadores, que al ver frustradas, por la exclusión laboral (género, edad, bajo nivel académico, etcétera), violación sistemática a su dignidad económica y moral, desempleo, subempleo y trabajo informal, sus aspiraciones más elevadas de desarrollo, simplemente se vienen abajo.

En este sentido, el término trabajador en la actualidad está adquiriendo una connotación nunca antes imaginada, puesto que hoy, el concepto trabajador, no tiene el alcance y virtudes que en un momento dado de la historia turbulenta del derecho de trabajo tenía. "hay muchos 'trabajadores' que nunca han trabajado y también hay otros muchos que, sin ser considerados propiamente como 'trabajadores', han trabajado toda su vida" (sic).<sup>49</sup>

Por las características que está adquiriendo la contratación individual de trabajo, con todas estas tendencias neoliberales que los Estados como el guatemalteco, en el mejor de los casos importado de los países desarrollados y en el peor les ha sido impuesto, con el único fin de hacer desaparecer el derecho de trabajo como lo conocemos actualmente, es decir, como un derecho tutelar, en el que se le da al trabajador una protección jurídica preferente, frente a las arbitrariedades del patrono.

Para instaurar un derecho de trabajo títere que esté al servicio del capital, que tienda a migrar nuevamente al interior del derecho común.

---

<sup>49</sup>Cavazos Flores. Ob. Cit. Pág. 78.





Por lo que cada día crece el desempleo, el subempleo y el trabajo informal, este último como un flagelo directo a la clase trabajadora. Hay una historia de un auditor exitoso que por diversas circunstancias fue literalmente excluido de todo el mercado contable de Guatemala y Centro América, por lo que terminó, como cajero de una tienda de conveniencia, después de haber peregrinado por otros subempleos, hasta que se suicidó.

“Más que el desempleo, el problema de fondo es la baja calidad de los puestos de trabajo, que se evidencia en el tamaño del sector informal, independientemente de la forma cómo se mida” (sic).<sup>50</sup>

---

<sup>50</sup>Cabrera, Maynor y Manuel delgado. Ob. Cit. Pág. 364.

## CAPÍTULO IV

### 4. La desintegración del salario y la autonomía de la voluntad en Guatemala

“Las situaciones de exclusión constituyen la otra cara de la moneda de las oportunidades para el desarrollo humano. Cuando las exclusiones prevalecen, los riesgos sociales se incrementan” (sic).<sup>51</sup>

El Artículo 88 del Código de Trabajo regula: “Salario o sueldo es la retribución que el patrono debe pagar al trabajador en virtud del cumplimiento del contrato de trabajo o de la relación laboral vigente entre ambos” (ver 2.5. y 3.2.). Constituye el salario junto a la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada, elementos esenciales para la configuración del contrato individual de trabajo.

De tal forma, que el salario y el contrato individual de trabajo van indisolublemente unidos, este último como el elemento protector de la dignificación económica del trabajador y a la vez, como el primer elemento de protección, integración y vigencia del salario.

Esta definición de salario que da el Código de Trabajo, tiene algunos inconvenientes, por el tratamiento que se le da al contrato individual de trabajo, desplazándolo a un segundo plano frente a la relación laboral.

---

<sup>51</sup>Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Ob. Cit. Pág. 15.

Puesto que aquel existe y se perfecciona (aunque sea anterior), hasta la efectiva iniciación de la relación laboral. De tal forma, que el salario, como lo regula el Código de Trabajo en relación con el contrato individual de trabajo, tampoco tiene existencia propia, sino hasta la iniciación efectiva de la relación laboral.

La Ley Federal del Trabajo mexicano, define salario en el Artículo 82, el cual dice así: "Salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo". Esta definición frente a la que da el Código de Trabajo guatemalteco, nos parece más congruente con la tendencia doctrinal, que considera existente y perfeccionado el contrato individual de trabajo, solamente hasta la iniciación de la relación laboral, incluida por tanto la existencia del salario.

Aunque compartimos la congruencia, no estamos de acuerdo con la misma, por las razones ya expuestas, porque consideramos, al contrato de trabajo la herramienta principal con la que debe dotar al trabajador de la certeza, tutela y protección jurídica preferente, de todas las garantías y derechos que le asisten, y no hasta la efectiva iniciación de la relación laboral.

Ya que esta situación no le da al salario, ninguna certeza ni la protección jurídica necesaria al vínculo económico-jurídico que se establece con la suscripción del contrato individual de trabajo (Artículo 18 Código de Trabajo).



Este tipo de fallas legislativas en la creación del Código de trabajo, son una de las causas y herramientas principales de los patronos, para retorcer las normas de trabajo, partiendo especialmente con el contrato individual de trabajo.

Puesto que por la forma en que está regulado, simplemente los patronos hacen caso omiso del contrato individual de trabajo e inician la relación laboral, con lo que automáticamente existe y se perfecciona el contrato individual de trabajo, aunque este como documento no exista.

Por tal razón, es que el salario poco a poco está perdiendo esa fuerza que dignifica al trabajador, reduciéndolo a una simple parte de la contratación, asumiendo que este, tiene el libre arbitrio en la contratación de trabajo. Introduciendo clandestinamente el principio de la autonomía de la voluntad en materia de trabajo.

Si vemos pues, que en materia de observancia y aplicación de las leyes, en especial las de trabajo, el Estado de Guatemala es deudor de sus habitantes, puesto que, partiendo de las disposiciones del sector público, el sector privado ha implementado sistemáticamente, una forma clonada de contratación individual de trabajo, a través de figuras inexistentes en el Código de trabajo, importadas de la ley de Servicio Civil y del Código Civil, con el único objeto de disgregar la unidad del salario y los beneficios que de este se derivan.

#### **4.1. Unidad del salario**

El salario, es la variable principal y sustrato necesario, por medio del cual, la legislación laboral guatemalteca en concordancia con el principio democrático que inspira esta legislación, se orienta a la dignificación económica y moral de los trabajadores. Por supuesto, esto no podría ser de otra manera, ya que el salario, visto unitariamente como un todo, no se limita a ser solamente la remuneración que el patrono debe pagar al trabajador con motivo de la relación laboral.

De ninguna manera, ya que el salario, el cual independientemente de la definición contenida en el Artículo 88 del Código de Trabajo, comprende lo devengado en la jornada ordinaria y extraordinaria. Es decir, que para configurar esta unidad en el salario, podemos tomar como punto de partida, que el salario, está configurado por lo que el trabajador gana en una jornada ordinaria, es decir, el salario convenido y además lo que gana en una jornada extraordinaria, es decir, lo que comúnmente conocemos como horas extras.

Por jornada ordinaria de trabajo entendemos, el tiempo efectivo que el trabajador está bajo la dirección inmediata del patrono en los términos del Artículo 116 del Código de Trabajo, que regula la duración de la jornada ordinaria diurna, nocturna y mixta. Y por jornada extraordinaria de trabajo, Artículo 121.

“El trabajo efectivo que se ejecute fuera de los límites de tiempo que determinan los artículos anteriores para la jornada ordinaria, o que exceda del límite inferior que contractualmente se pacte, constituye jornada extraordinaria y debe ser remunerada por lo menos con un cincuenta por ciento más de los salarios mínimos o de los salarios superiores a éstos que hayan estipulado las partes”.

El Artículo 93 primer párrafo, define esta fórmula del salario. “Salvo lo dispuesto en el párrafo segundo del Artículo anterior, el salario debe liquidarse completo en cada período de pago.

Para este efecto, así como para el cómputo de todas las indemnizaciones o prestaciones que otorga el presente Código, se entiende por salario completo el devengado durante las jornadas ordinaria y extraordinaria o el equivalente de las mismas en el caso del inciso b) del Artículo 88”.

Es pues, el salario en los términos del Artículo 93 el fundamento necesario, para el cómputo de todas las indemnizaciones y prestaciones que otorga el Código de Trabajo.

Esto es precisamente a lo que nosotros le otorgamos la calidad o el estatus de unidad del salario, y por desintegración del salario, la pérdida de esta calidad, que se hace manifiesta a través de la contratación basada en las normas del derecho civil. Con lo cual el trabajador pierde su calidad de asalariado, y todos los beneficios que del salario se derivan.

#### **4.1.1. Principio de unidad del salario**

Por este principio el salario se constituye en el engranaje central, que sustenta la dignificación económica y moral del trabajador, de que hace mención el principio democrático, a la vez que supone junto al principio tutelar, la compensación de la desigualdad económica del trabajador frente al patrono en la contratación individual de trabajo.

En que el salario, todas las prestaciones y bonificaciones que se computan a partir de aquel, constituyen una unidad inseparable. Si hay salario, hay prestaciones y bonificaciones, si no hay salario, no hay prestaciones ni bonificaciones.

En la regulación del Artículo 93, es donde encontramos incluido este principio. “Salvo lo dispuesto por el párrafo segundo del artículo anterior, el salario debe liquidarse completo en cada período de pago. Para este efecto, así como para el cómputo de todas las indemnizaciones o prestaciones que otorga el presente Código, se entiende por salario completo el devengado durante las jornadas ordinaria y extraordinaria o el equivalente de las mismas en el caso del inciso b) del artículo 88”.

#### **4.2. La desintegración del salario**

El primer paso para desintegrar el salario, se da a partir de la contratación individual de trabajo.

El Artículo 5 del Acuerdo Gubernativo Número. 628-2007, expone sin ningún pudor el principio de desintegración sistemática del salario en los siguientes términos:

“En virtud que las personas contratadas con cargo al renglón presupuestario 022 ‘Personal por Contrato’ ocupan un puesto o cargo en la administración pública y reciben un salario o sueldo por los servicios que prestan, tienen el carácter de servidores públicos de conformidad con lo preceptuado en el artículo 4º del Decreto 11-73 del Congreso de la República, por lo que gozan de los derechos y prestaciones de carácter laboral que la ley otorga, excepto el pago de indemnización por vencimiento del plazo del contrato y los salarios o sueldos que reciben están afectos a los descuentos y retenciones que la ley establece”.

Es totalmente escandaloso, leer en una disposición legal de carácter laboral (aunque se refiera a los empleados públicos), en la que se reconoce la naturaleza salarial de la retribución y al trabajador como un asalariado, que este no tenga ningún derecho a recibir indemnización por el vencimiento del contrato. Es pues esta una muestra clara de cómo el salario está perdiendo esa unidad y fuerza, como consecuencia de atentar en contra del contrato individual de trabajo, sea este del sector público o privado, prostituyendo su verdadero fin.

Es de esta forma, que progresivamente en el sector privado se ha estado orquestando desde hace más de una década este tipo de contratación individual de trabajo.





Porque así como en la Ley de Servicio Civil, en la cual no se han consignado ninguno de los principios que inspiran al derecho de trabajo, esto solamente pone de manifiesto que es a partir de la administración pública en complicidad con el capital, donde se está orquestando la desaparición del sistema laboral en Guatemala de los principios inspiradores, desde la contratación individual, con el objetivo último de hacer desaparecer el salario como tal.

#### **4.2.1. Los honorarios**

Por honorarios se entiende, la paga o retribución económica que percibe una persona que ejerce su profesión de manera independiente y no bajo relación de dependencia, por la prestación de sus servicios. Los honorarios, se pactan libremente entre el profesional y la persona que solicita sus servicios. Ha sido una forma cultural de considerar los honorarios, referidos especialmente a los profesionales facultativos, que ejercen una profesión de carácter liberal.

Pero en la práctica esta designación, está perdiendo ese carácter, puesto que existen personas con niveles de experiencia y calificación, que en un momento dado, no se constituyen en empleados asalariados, sino específicamente en profesionales en su respectiva rama aunque no sea a nivel universitario, pero que prestan su servicio sin relación de dependencia, ni dirección inmediata de quien los contrató.

En este sentido la remuneración que recibe, se denomina honorario y no salario. Por tanto no está afecto a ninguna de las prestaciones e indemnizaciones reguladas por la legislación laboral. En este sentido, el Decreto Número 111-96 del Congreso de la República, Arancel de Abogados, Árbitros, Procuradores, mandatarios judiciales, expertos, interventores y depositarios, regula lo relativo a los honorarios que cada uno de estos puede libremente contratar y determinar el monto de los honorarios a cobrar.

Artículo 1 del Decreto 111-96 del Congreso de la República de Guatemala. “Los abogados, árbitros, procuradores, mandatarios judiciales, expertos, interventores y depositarios, así como las personas que soliciten sus servicios profesionales son libres para contratar sobre honorarios y condiciones de pago” (Artículo 106 Código de Notariado).

Aquí, lo que se está regulando, es la iniciación de una relación contractual de naturaleza civil y no de naturaleza laboral. Puesto que, las partes, es decir, el profesional y la persona que requiere sus servicios, comparecen en el contrato en un plano de igualdad de condiciones.

En este caso no existe, la más mínima posibilidad de que una de las partes ejerza algún tipo de presión sobre la otra, para que acepte los términos del contrato. Toda vez, que el profesional tiene libre arbitrio para decidir si presta o no el servicio, así también, esta situación no es impedimento para que el interesado en los servicios del profesional, decida acudir a otro.

### **4.3. La protección del salario y la autonomía de la voluntad**

Artículo 1 dela Convención 95 Sobre Protección del Salario, de la Organización Internacional del Trabajo. “A los efectos del presente Convenio, el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar”.

La definición que da este Artículo de salario, no está en concordancia con la legislación guatemalteca, por lo que nos parece oportuno aclarar, y según nuestros argumentos, en relación a la posición que sustentamos respecto al contrato individual de trabajo. Puesto que consideramos, que este es el instrumento idóneo con el que se inicia con la protección del salario. Es decir, que el contrato de trabajo le da nacimiento al salario y a la relación laboral.

En este sentido estamos de acuerdo, con la redacción del Artículo analizado del Convenio 95, en los términos esgrimidos en el apartado correspondiente (ver 2.5. y 3.2.), al considerar que la existencia y perfección del contrato de trabajo debe ser independiente y autónomo al inicio de la relación laboral y no, como una fuente de obligación civil (Artículo 19 segundo párrafo Código de Trabajo).

Del Artículo citado, se pueden extraer consideraciones importantes que nos ayudarán a fortalecer los argumentos aquí propuestos, porque al indicar “en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal”, claramente nos está indicando que el contrato de trabajo, es el que le da existencia al salario, por tanto a la relación de trabajo y no como lo establece el Artículo 19 del Código de trabajo, al indicar; “Para que el contrato individual de trabajo exista y se perfeccione, basta con que se inicie la relación laboral”.

Ahora bien en relación al salario, este corre igual suerte que el contrato individual de trabajo. Si analizamos brevemente el Artículo 88 del Código de Trabajo, se hace un tanto complejo poder determinar en qué momento el salario tiene existencia real, ya que al indicar: “Salario o sueldo es la retribución que el patrono debe pagar al trabajador en virtud del cumplimiento del contrato de trabajo o de la relación de trabajo vigente entre ambos”.

Si nos avenimos a lo regulado en el Artículo 19 del Código de Trabajo, estaremos en posición de afirmar que el salario, tiene existencia real, con la iniciación de la relación de trabajo. Algo en lo que, por supuesto no estamos de acuerdo, porque esta regulación, condiciona la existencia del contrato individual de trabajo a la iniciación de la relación laboral. Poniendo de manifiesto, un tipo de vocación suspensiva del contrato individual de trabajo, por tanto del salario. Ya que este y aquel no existen, sino hasta que se cumpla la condición, es decir, hasta que inicie la relación laboral.



Por el contrario el Artículo 1 del Convenio 95 de la OIT, resulta más claro y con una protección jurídica preferente para el trabajador, en materia de protección del salario, y la consolidación de su unidad. Porque el salario existe y tiene plena vigencia, desde el momento mismo de la suscripción del contrato individual de trabajo, sea este verbal o escrito, independientemente del inicio de la relación laboral. Por tanto, compartimos la definición que da el Convenio 95 de la OIT.

La protección jurídica preferente que el Convenio 95 de la OIT, es una vocación tutelar y garantista de la existencia del salario a partir del contrato individual de trabajo, en el que el principio de la autonomía de la voluntad, esta total y radicalmente excluido. Toda vez, esta vocación protectora del salario, tiene por objeto mantener integra la unidad de salario, sin que exista ninguna injerencia del derecho común, en materia de contratación individual de trabajo.

El salario está sufriendo una de sus peores crisis, porque los empleadores, pretenden a través de reformas estructurales y de fondo, que se legisle favoreciendo sus intereses en perjuicio de los trabajadores.

Por esa razón, es que han iniciado desde hace muchos años, la introducción de formas de contratación de servicios personales, en clara violación a los principios y normas del derecho de trabajo, tanto nacionales como internacionales.

#### **4.3.1. El principio democrático y la protección del salario**

Es importante detenernos un momento y reflexionar, sobre la protección del salario, o propiamente dicho, de lo que aquí, proponemos en materia de protección del salario, que existe dentro de la legislación laboral guatemalteca, un conjunto de normas que regulan lo que en ellas, el legislador denominó; medidas que protegen el salario. Así también en el Convenio 95 de la OIT, se regulan medidas similares, que no son garantía en la efectiva protección del salario.

Nosotros consideramos, que por las connotaciones en la tendencia del sector privado organizado de eliminar toda tutela y protección jurídica preferente del trabajador, el salario y especialmente las medidas que lo protegen, necesitan una atención y reorientación en cuanto al alcance jurídico, económico y social que representa adoptar medidas realistas y objetivas, que le den la protección debida al salario desde la contratación misma del trabajo.

Con lo anterior, no estamos proponiendo en ninguna manera, la abolición de las medidas actuales de protección del trabajo. Por supuesto que no, lo que estamos argumentando es la incorporación a estas medidas, de otras que se ajusten a la realidad actual del derecho de trabajo, que le den protección jurídica al salario, desde la contratación individual de trabajo. Es decir, dándole una nueva connotación y certeza jurídica al contrato de trabajo, para que retome su verdadera función y vocación de ser ese vínculo económico-jurídico de protección del salario.

Para lo cual, la legislación laboral guatemalteca, afortunadamente todavía cuenta con las herramientas necesarias, para la consecución de esta titánica tarea. Porque recordemos, el conflicto y el choque de intereses existente, es entre dos sectores totalmente opuestos y antagónicos, es decir, el capital y el trabajo.

Tomando en cuenta estas diferencias ideológicas y sociales, es imposible que en el mediano o corto plazo, se llegue a un consenso, especialmente por la renuencia del capital. Por tanto, se hace manifiesta la gran diferencia entre el capital y el trabajo, que es la desigualdad económica.

Si esta desigualdad sigue el rumbo que actualmente lleva, llegará el momento en el cual ya no hay un punto de retorno, por esa razón, y atendiendo a todos estos factores desiguales en el orden económicos-social, es urgente la incorporación legislativa de nuevos mecanismos de protección del salario. Son tantas las necesidades del trabajador incluidas las familiares, donde el salario es su único sustento y consuelo.

“No podría formularse un examen detallado de estas necesidades pues tendríamos que basarnos en nociones abstractas y en exigencias sociales muy variadas. Por ello se estima que en la remuneración del trabajo lo más importante, desde el punto de vista jurídico, es: a) la composición del salario; b) la protección que deba darse al salario, y c) la fijación del salario mínimo” (sic).<sup>52</sup>

---

<sup>52</sup>Barajas Montes de Oca, Santiago. Ob. Cit. Pág. 13.



El principio democrático, consignado en el inciso f) del Considerando Cuarto del Código de Trabajo, constituye un necesario eslabón en la cadena protectora del salario, en los términos aquí propuestos. Pues bien, según este principio, el derecho de trabajo se orienta a obtener la dignificación económica y moral de los trabajadores. Interpretando lo anterior, podemos afirmar, que la dignificación moral del trabajador, en el sentido estrictamente laboral, solo se obtiene, a través de la dignificación económica, pues es lo único que tiene para vivir.

Porque de qué le sirve una buena preparación y calificación laboral si está desempleado. En este sentido, la dignificación económica sí y solo sí, se obtiene por medio del salario, no existe otra forma en que el trabajador obtenga estabilidad económica, moral y espiritual, sino es por medio de un salario justo (salario mínimo). Toda vez, que el salario constituye para el trabajador, lo que desproporcionadamente obtiene el patrono con sus ganancias.

Por supuesto que la dignificación económica principalmente, no es ni será jamás una concesión del patrono, definitivamente esto es la utopía más grande y falsa, que la imaginación humana podría concebir. Entonces, esto será una consecuencia de los mismos principios inspiradores del derecho de trabajo, que afortunadamente siguen vigentes, aunque sin la fuerza positiva de antaño. En el caso del principio analizado, persigue como fin último, la realización de una mayor armonía social, entre el capital y el trabajo.





Por supuesto esta armonía social, será como resultado de favorecer, en primer lugar los intereses de los trabajadores (por medio de la legislación; no existe otra forma), que consiste en no tergiversar la retribución y el contrato individual de trabajo, es decir, que esta retribución sea efectivamente el salario, protegido desde la suscripción misma del contrato individual de trabajo. En segundo lugar, y como una consecuencia del primero, proteger los intereses de los patronos, por medio de la efectividad y productividad de los trabajadores, con lo cual sin duda percibirá mejor y mayores ganancias.

Todo esto con el objetivo de que impere una efectiva libertad de contratación, en la que impere la buena fe, la equidad y por sobre todo la armonía social. Porque de lo contrario las diferencias entre el capital y el trabajo se irán agudizando, mientras que el individualismo seguirá ganando terreno y la contratación individual de trabajo, quedará a la deriva navegando por los mares, dominio de la autonomía de la voluntad.

#### **4.3.2. El principio de imperatividad y la protección del salario**

Junto con el principio democrático, el principio de imperatividad, sustenta un lugar especial dentro de la contratación individual de trabajo y en materia de protección del salario. Una de las funciones de este principio, es la aplicación forzosa de las prestaciones mínimas que concede la ley, entre las que se encuentra, por excelencia el salario, traducido en la aplicación e implementación de políticas de revisión periódica del salario mínimo.

“La responsabilidad de esta fijación ha quedado a criterio de las autoridades, siendo éstas, no sólo entre nosotros, sino en las naciones desarrolladas y no desarrolladas, las que determinan los cambios y lo fijan en las leyes correspondientes (sic)”.<sup>53</sup>

La fijación de salarios mínimos nunca ha sido del agrado de los patronos, estos, siempre están en contra de todo aquello que sea de beneficio para los trabajadores. Incluso, en algunas, por no decir en la mayoría de empresas, especialmente las transnacionales, que tienen franquicias en Guatemala, ya no denominan trabajador a sus empleados, sino que los llaman colaboradores. Quitándoles subliminal y maquiavélicamente el estatus de asalariados, son estrategias que parecen inocentes y sin mala intención, pero que en el fondo transmiten un mensaje negativo hacia el sector laboral.

Siendo las normas de trabajo de orden público y de existencia jurídica, es decir, vigentes, en consecuencia, los principios especiales del derecho de trabajo, tienen plena vigencia y no existe motivo alguno para no ser invocados en cada caso concreto, desde la concreción del contrato individual de trabajo, en la relación laboral y hasta la terminación de este.

En el planteamiento surge un problema en cuanto a su positividad, puesto que la norma y el principio en el que se sustenta, pueden estar vigentes, pero su aplicación y observancia, no corresponde a esa vigencia.

---

<sup>53</sup>Ibíd. Pág. 15.

Porque es una tarea estéril interpretar y aplicar a un caso concreto las normas de trabajo, si esto no se hace a la luz de los principios propios que inspiran esta legislación. Es urgente, retornar a los orígenes mismos de la construcción del derecho de trabajo y darle a la interpretación de las normas esa naturaleza tutelar y de protección jurídica preferente del trabajador.

Los principios del derecho de trabajo, constituyen la base sobre la que se erige todo el sistema de garantías y derechos, que compensan la desigualdad económica del trabajador frente al patrono. Traducida esta compensación, en un tratamiento desigual y preferente del trabajador, es decir, garantista, tutelar y protector de este inmenso sector social.

“La identidad del derecho del trabajo como rama diferenciada resulta esencialmente de la existencia de los principios. En tanto ellos informen el ordenamiento jurídico-laboral está asegurada la subsistencia de aquél” (sic).<sup>54</sup>

La crisis de legitimidad que está atravesando el derecho de trabajo en Guatemala, especialmente en materia de contratación individual de trabajo, se deriva de la crisis en la no aplicación interpretativa, observancia necesaria y positividad de los principios que inspiran la legislación laboral guatemalteca.

---

<sup>54</sup>Podetti. *Ob. Cit.* Pág. 141.

En este orden de ideas, el principio de imperatividad, de la mano con todos los demás principios inspiradores de la legislación laboral guatemalteca, sin temor a equivocarnos podemos afirmar, que el fin principal y último dentro del contexto garantista y protector de los trabajadores, es asegurarle a estos, su dignificación económica, es decir, están dirigidos a tutelar y garantizar la protección del salario, así como a dotar al contrato individual de trabajo de esa fuerza y seguridad jurídica, que sistemáticamente, desde el sector privado en contubernio con el sector público, le ha sido hurtada.

Esto es lo que se desprende de la interpretación del contenido del inciso c) del Considerando Cuarto del Código de Trabajo, que desarrolla el principio de imperatividad. Fieles a nuestra línea doctrinal, en el sentido de considerar al contrato individual de trabajo, el instrumento por excelencia y anterior a la relación laboral, como la primera medida de protección del salario y a la vez como el sustento de la existencia del mismo, así como de la relación laboral, el principio de imperatividad juega un papel protagónico en el planteamiento de esta fórmula.

De la interpretación de este principio, eminentemente de contenido económico-social, se desprende cuando indica; “El derecho de trabajo es un derecho necesario e imperativo, o sea de aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas que conceda la ley”, que necesariamente estas prestaciones mínimas, que antes de la contratación individual de trabajo, son solamente postulados, tienen su existencia y positividad, desde el momento mismo de la contratación individual de trabajo.

En este contexto, afirmamos, que la existencia positiva, su observancia y aplicación, de las prestaciones mínimas que concede la ley, benefician al trabajador desde el momento mismo de la contratación individual de trabajo (sea este verbal o escrito) y anterior a la relación laboral.

Esto lo deducimos, del análisis del inciso citado cuando afirma; “de donde se deduce que esta rama del derecho limita bastante el principio de la autonomía de la voluntad, propio del derecho común”. En primer lugar, esta afirmación desplaza la aplicación del derecho común de toda contratación individual de trabajo; y, en segundo lugar, denota la importancia que el derecho de trabajo le asigna al contrato individual de trabajo.

Porque la aplicación necesaria y forzosa de las garantías mínimas que concede la ley, debe comenzar desde la contratación individual de trabajo, la cual, se basará en los principios y las normas de la legislación laboral, excluyendo con esto, toda injerencia, en especial del principio de la autonomía de la voluntad y en general de las normas del derecho común. Por tanto, la protección del salario, su existencia como tal, con esa naturaleza polifacética, de dignificación del trabajador, de compensar la desigualdad económica-social, de procurar armonía social y de orden necesario y público.

Existen las herramientas necesarias, para que todo esto llegue a concretarse en beneficio de los trabajadores, aunque los patronos, sin duda alguna se beneficiarán también, en materia de productividad y ganancias.

La intervención, por tanto del Estado, sigue siendo necesaria, y sin ser marginado del todo, porque en Guatemala existe, con defectos subsanables a través de la interpretación y aplicación de los principios del trabajo, una buena legislación laboral.

“Aunque el grado de intervencionismo estatal en la regulación jurídica de las relaciones de trabajo reconozca variantes de intensidad, a tenor de cambios tecnológicos, económicos, políticos y culturales, ello no resulta decisivo en tanto en la normativa constitucional o la legal quepa reconocer la permanencia de los principios propios del derecho del trabajo” (sic).<sup>55</sup>

#### **4.4. El contrato individual de trabajo y la protección del salario**

Las normas protectoras del salario, a nuestro parecer y de acuerdo a las nuevas innovaciones tecnológicas, sumadas a las variantes e híbridas formas de contratación en la prestación de servicios, por la gran gama de denominaciones que se le dan al contrato de trabajo, están perdiendo esa esencia tutelar. Porque, en la actualidad, existen cientos de formas por las que el salario está perdiendo ese lugar privilegiado de ser intocable.

Hoy se contrata a una persona para desempeñar un trabajo subordinado, con dirección inmediata, pero a la retribución no se le llama salario, pero esto no es lo escandaloso, en los juzgados de trabajo y previsión social.

---

<sup>55</sup>Ibíd. Pág.



En las salas de las Cortes de Apelaciones, en la Corte Suprema de Justicia y en la misma Corte de Constitucionalidad, aquello es suficiente para resolver que no existe contrato de trabajo, porque uno de los elementos del contrato individual de trabajo es el salario.

Es evidente, que en la actualidad una gran mayoría de trabajadores no está siendo protegido en cuanto a las prestaciones mínimas que concede la ley, porque simplemente no se les considera trabajadores asalariados, bajo dependencia y dirección inmediata. Todo esto sin importar que existan evidencias que demuestren lo contrario. Durante el desarrollo del derecho de trabajo y especialmente del contrato individual de trabajo, hubo un momento de protección jurídica preferente a partir de la contratación individual de trabajo.

“La naturaleza del contrato de trabajo a partir de la reglamentación, fue considerada como protectora, debido a la condición de inferioridad en que se consideraba al trabajador ante el empleador. En tal sentido, se podrían identificar tres momentos diferentes en el que trabajador contaba con una protección particular:

- Protección en el momento de contratar (respeto de los derechos mínimos establecidos en la ley, en materia de salario, horario y en general sobre las condiciones de trabajo).

- Protección durante el desarrollo de la relación laboral (respeto de la legislación, vía la inspección de trabajo o vía jurisdiccional).
- Protección ante la terminación de la relación laboral (el derecho de reinstalación o en su caso la necesidad de justificar un despido o el pago de una indemnización)” (sic).<sup>56</sup>

Es totalmente impresionante, el contenido de la cita anterior, porque si observamos con detenimiento, en materia de contrato individual de trabajo, en un momento dado, a este se le consideró el instrumento por excelencia para la protección entre otros; del salario y de los derechos mínimos establecidos en la ley.

De estos tres momentos, solamente los dos últimos siguen teniendo vigencia y una positividad hipócrita y precaria. En cuanto al primero, ha sido desplazado de facto y es evidente que ya no tiene ninguna positividad.

Esto demuestra nuestros argumentos, de que el contrato de trabajo y no la relación de trabajo, es la que le da existencia y protección al salario, y de los derechos y prestaciones mínimas que concede la legislación laboral de Guatemala. Aunque no todo es viento en contra, porque el sustrato que sostiene la consideración y protección al momento de contratar, respecto al salario y los derechos mínimos, todavía está vigente.

---

<sup>56</sup>Sánchez-Castañeda. Ob. Cit. Págs. 22-23.



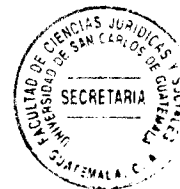


Este lo encontramos precisamente, en los principios que inspiran la legislación laboral, dígame: El principio tutelar, de garantías mínimas, de imperatividad, realista y objetivo, democrático, etcétera, todos consignados en el Código de Trabajo en la Constitución Política de la República de Guatemala y en los Tratados y Convenios internacionales ratificados por el Estado de Guatemala.

Principios todos estos, que le otorgan a la contratación individual de trabajo el lugar que históricamente le ha correspondido y que el capital, lo sabe y lo ha sabido perfectamente. Es por esta razón, que los patronos, no atacan sino al contrato individual de trabajo, porque de esta manera, ellos saben que la estructura que sustenta las relaciones laborales se desbarata.

Es ahora cuando logramos comprender, porqué el contenido regulatorio del Artículo 19 del Código de Trabajo, coloca a la relación laboral en un plano jerárquico superior al contrato individual de trabajo, hasta el extremo de hacer depender la existencia de este, con la iniciación efectiva de aquel, (relación laboral).

Este es un claro mensaje del poder de disuasión e injerencia del capital en materia de contratación individual de trabajo.



#### **4.4.1. Necesidad de revisar las normas protectoras del salario**

Si como lo hemos sostenido a lo largo de esta investigación, el contrato de trabajo es por excelencia el instrumento necesario y forzoso de protección del salario, también estamos conscientes que las normas vigentes sobre protección del salario.

Han sido un freno a la voracidad e inmisericorde lucha sistemática de los patronos, por hacer desaparecer de la legislación laboral todas las prestaciones mínimas que la legislación guatemalteca concede al trabajador.

Esta lucha por supuesto, no ha estado dirigida directamente a eliminar de la legislación laboral estas prestaciones mínimas, al contrario, los patronos han encontrado la fórmula mágica en la piedra filosofal llamada autonomía de la voluntad, por la cual el contrato individual de trabajo, ha perdido esa fuerza protectora del salario y, demás derechos y garantías mínimas (ver 4.4.).

Esta estrategia les ha resultado muy beneficiosa, porque disfrazan un contrato individual de trabajo, con otro, que por la ignorancia y desconocimiento de los trabajadores de sus derechos, les resulta atractivo y hasta cierto punto elemento de estatus social.

Es pues, necesaria la revisión y alcances actuales de las normas protectoras del salario.

Toda vez que por las mismas, se presume que el trabajador recibe efectivamente un salario, que en la actualidad ha sido reducido a un simple honorario (sin tratar de entrar en ninguna polémica, sino hacer ver que el salario es para el trabajador como el agua para los peces). Estas normas protegen a posteriori el salario, cuando es necesario que desde la contratación individual de trabajo el salario y las prestaciones mínimas estén positivamente protegidos.

“Es fundamental considerar que la flexibilidad debe permitir conciliar la protección de los trabajadores y la flexibilidad de las condiciones de empleo y de trabajo. El detrimento de uno de estos objetivos, implica el detrimento de la sociedad en su conjunto” (sic).<sup>57</sup> Esta flexibilidad la encontramos en el principio conciliatorio, por el cual, las normas de trabajo se deben inspirar en este principio para conciliar las posiciones antagónicas entre el capital y el trabajo.

Esta conciliación, genera como una consecuencia inmediata la armonía social, de que hace mención el principio democrático, puesto que aquel principio, para la consecución de sus fines debe atender a todos los factores económicos y sociales.

Claro está, que los principios que inspiran a las normas de trabajo y las mismas normas, por sí solas, no son nada y si no hay intervención humana, son solo letra muerta.

---

<sup>57</sup> *Ibíd.* Pág. 53.



De tal forma que para alcanzar la verdadera justicia social, de que hace mención el Artículo 101 dela Constitución Política de la República de Guatemala, es necesaria aquella flexibilidad entre las partes en conflicto (capital-trabajo).

De lo contrario, los males en detrimento de los trabajadores seguirán agudizándose y ensanchando la brecha conciliatoria y de armonía social entre estos dos actores antagónicos, de los que la peor parte sin duda alguna la sufrirá el trabajador.

Porque no puede haber justicia social, mientras no exista respeto irrestricto a la contratación individual de trabajo, fundamento fáctico de la existencia de toda la estructura laboral y de productividad del Estado.

#### **4.5. Consideraciones finales**

Abordar el tema sobre cualquiera de las diferentes instituciones que configuran el derecho de trabajo, siempre es una tarea compleja, por lo complejo que es el campo de aplicación de las normas de trabajo. El derecho de trabajo no tiene parangón, en cuanto a los principales actores a los que va dirigido, sus normas son de derecho público, es decir, de observancia obligatoria, tanto de patronos como de trabajadores.

En este orden de ideas, la aplicación del derecho de trabajo, o dicho con mejor propiedad, toda actividad legislativa en este sentido, siempre encontrará un opositor que por lo general es siempre el patrono.



Porque este en ningún caso está dispuesto a ceder parte de los beneficios que obtiene por la actividad lucrativa que ejerce, a favor del trabajador. Y este, siempre está buscando que se mejoren las condiciones y prestaciones mínimas, en las que presta el servicio.

Por esta razón, el Estado a través del derecho de trabajo ha intervenido; por un lado, para tutelar y proteger a la parte más débil en la contratación individual de trabajo, que por supuesto dará origen a la relación laboral.

Por el otro, favorecer los intereses justos de los patronos, pero; ¿cómo lograr esto? Con la creación de normas que tiendan a la consecución de una real y objetiva justicia social, conciliando los intereses entre el capital y el trabajo.

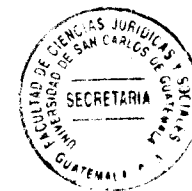
Lo anterior se traduce, en la aplicación de estas normas a un caso concreto a base de una entendida equidad, en donde se tome en cuenta la posición económica desigual de las partes. En que los problemas que surjan con motivo de su aplicación, se resuelvan con criterio social, sin perder de vista el realismo y objetividad de los hechos.

Todo lo anterior pareciera sacado de una novela de ciencia ficción, pero no es así, los principios que inspiran a la legislación laboral guatemalteca, esto es precisamente lo que pretenden, sumándole a ello, todo lo que en el desarrollo de esta investigación hemos propuesto, con argumentos sustentados en la interpretación de la legislación laboral, así, como la de diferentes estudiosos del derecho de trabajo.



Por tal motivo, sigue siendo imperativa la aplicación forzosa, es decir, conminar a los patronos a que hagan efectiva todas las prestaciones mínimas que la ley concede a los trabajadores, especialmente en materia de salario. Cuyo fundamento de su existencia, es indiscutiblemente el contrato individual de trabajo, instrumento por excelencia de la protección del salario.





## CONCLUSIONES

1. En la actualidad se está observando una forma de contratación basada en la autonomía de la voluntad, la cual desvirtúa la naturaleza del contrato de trabajo, que a su vez, vulnera la unidad del salario, como base para el cálculo de las prestaciones por terminación del contrato individual de trabajo.
2. Los principios que inspiran a la legislación laboral en Guatemala, en materia de contratación individual, constantemente son violentados, los cuales se constituyen en normas integradoras, que se aplican ante situaciones no expresamente reguladas en el Código de Trabajo.
3. El contrato individual de trabajo, es el que le da certeza económica-jurídica a la relación laboral, por tanto, es el instrumento idóneo y la premisa para la efectiva protección y tutela de los intereses, garantías y derechos que asisten a los trabajadores, en su dignificación económica-social.





## RECOMENDACIONES

1. Es urgente y necesario, para que prevalezca en Guatemala una verdadera justicia social en materia laboral, que los tribunales y el Ministerio de trabajo y previsión social las autoridades, dejen de lado los formalismos propios del derecho común, y retomen las características de claridad y sencillez de las normas de trabajo sobre contratación individual.
2. Es imperativo que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, vele por la tutela y protección efectiva de la dignificación económica-social de los trabajadores, sustentando su actuación en los principios que inspiran las normas de trabajo, especialmente sobre protección del salario.
3. El Ministerio de Trabajo y Previsión Social, debe privilegiar, que toda contratación individual de trabajo, sobre cualquier otro tipo de contrato, se fundamente en las normas privativas de trabajo, y que el contrato individual de trabajo, sea cual fuere su denominación, se le considera típico contrato individual de trabajo.





## BIBLIOGRAFÍA

- ALTERINI, Atilio Anibal. **Contratos civiles – comerciales – de consumo; teoríageneral.** Primera reimpresión. Buenos Aires: Ed. Abeledo-Perrot, 1999. Pág. 652.
- BAJASMONTES DE OCA, Santiago. **Derecho del trabajo.** 1ª. ed. México: (s.e.), 1990. Pág. 97.
- CAAMAÑOROJO, Eduardo. **La defensa del principio de no discriminación por razones de sexo en el período anterior al nacimiento de la relación laboral.** Revista Laboral Chilena:(s.e.),No. 116, mayo 2003.Pág. 135.
- CABRERA, Maynor y Manuel Delgado. Guatemala. **En vulnerabilidad económica externa, protección social y pobreza en América Latina.** Quito Ecuador: (s.e.), 2011. Pág. 506.
- CANESSAMONTEJO, Miguel F. **Justicia laboral y derechos humanos en Guatemala:** Manual auto formativo. 1ª. El Salvador:Ed. Talleres Gráficos UCA, 2010.Pág. 132.
- CASTELLANOS SAMAYOA, Lourdes Marisol. **La interposición de un conflicto de jurisdicción como mecanismo para retardar.El proceso ordinario oral y la violación al principio constitucional de celeridad procesal en materia de derecho de trabajo. Tesis de grado.** Guatemala: (s.e.), 2005. Pág. 67.
- CAVAZOSFLORES, Baltasar. **40 lecciones de derecho laboral. Cuarta reimpresión.** México: Ed. Trillas, 2004. Pág. 401.
- CIUDAD REYNAUD. **Evolución y tendencias recientes del derecho del trabajo en América Latina.** En Evolución y tendencias Recientes del Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social en América. 1ra. ed. México: (s.e.), 2006. Pág. 570.



CÓRDOVA, Efrén. **Naturaleza y elementos del contrato de trabajo. En instituciones de derecho laboral y de la seguridad social.** 1ra. ed. México: (s.e.), 1997. Pág. 470.

CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD. Gaceta Jurisprudencial. No. 32, 1994. Pág. 356.

LÓPEZBASANTA, Justo. **El salario.** En Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social. 1ra. ed. México: (s.e.), 1997. Pág. 470.

LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J. **Teoría de los contrato.** Parte general. Tomo I. 4ª. Ed. Buenos Aires: Ed. Zavallía, 1997. Pág. 587.

OJEDA RODRÍGUEZ, Nancy C. **Derecho de contratos.** Teoría general del contrato. Tomo I. La Habana Cuba: (s.e.), 2001. Pág. 361.

PÉREZ SAÍNZ, J. P. **Exclusión y mercado laboral en Guatemala.** Guatemala: (s.e.), 2001. Pág. 26.

PÉREZ, Benito. **Derecho del trabajo.** Buenos Aires: Ed. Astrea, 1983. Pág. 520.

PODETTI, Humberto A. **Los principio del derecho del trabajo.** En Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social. 1ª. ed. México: (s.e.), 1997. Pág. 470.

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Guatemala: ¿Un país de oportunidades para la juventud? Informe nacional de desarrollo Humano 2011/2012. 1ª. ed. Guatemala: (s.e.), 2012. Pág. 306.

REYNOSO CASTILLO, Carlos. **Los atentados contra el contrato de trabajo.** En ¿Hacia un nuevo derecho del trabajo? 1ª. ed. México: (s.e.), 2003. Pág. 133.



**Convenio 95 Sobre la Protección del Salario.** Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, 1949. Ratificado la República de Guatemala, en 1952.

**Ley del Organismo Judicial.** Decreto número 2-89 y sus reformas, Congreso de la República de Guatemala, 1989.

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

**Código Civil.** Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley número 106 y sus reformas, 1964.

**Ley de Servicio Civil.** Decreto número 1748, Congreso de la República de Guatemala, 1969.

**Código de Notariado.** Decreto número 314, Congreso de la República de Guatemala, 1946.

**Arancel de Abogados, Árbitros, Procuradores, Mandatarios Judiciales, Expertos, Inventores y Depositarios.** Derecho número 111-96, Congreso de la República de Guatemala, 1996.

**Reglamento para la Contratación de Servicios Directivos Temporales con Cargo al Renglón Presupuestario 022 "Personal por Contrato".** Acuerdo Gubernativo número 628-2007, El Presidente de la República de Guatemala, 2008.

**Ley Federal del Trabajo.** Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, 1970.