

**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 religious or historical figure, surrounded by a Latin inscription. The text around the border of the seal includes "CAROLINA ACADEMIA COACTEMALENSIS INTER CETERAS REBUS CONSPICUA".

**LA EXCLUSIÓN DE LAS PERSONAS MAYORES DE TREINTA Y CINCO AÑOS DE  
EDAD EN LA CONTRATACIÓN LABORAL**

**SILVIA LISSETTE GALICIA ESCOBAR**

**GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2013**

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

**LA EXCLUSIÓN DE LAS PERSONAS MAYORES DE TREINTA Y CINCO AÑOS DE  
EDAD EN LA CONTRATACIÓN LABORAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**SILVIA LISSETTE GALICIA ESCOBAR**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**Guatemala, Noviembre de 2013**

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

DECANO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

VOCAL I: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi

VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez

VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz

VOCAL IV: Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos

VOCAL V: Br. Rocael López González

SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

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

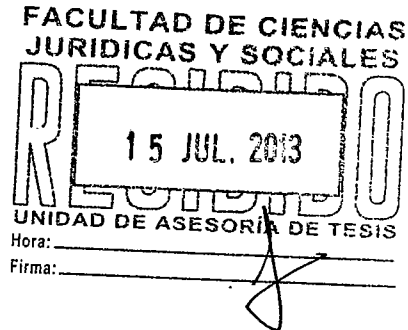
*Lic. Elmer Abelino Herrarte*

10ª. Calle 9-68 zona 1, Edificio Rosanca, cuarto nivel, oficina 403, Guatemala, Guatemala, C.A.  
Tel. cel. 50543069



Guatemala, 23 de mayo de 2013

Doctor  
Bonerge Amílcar Mejía Orellana  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Presente



Señor Jefe:

Respetuosamente me dirijo a usted en atención a la designación recaída en mi persona, dando cumplimiento a lo ordenado en resolución emitida por la Unidad de Asesoría de Tesis, con fecha trece de febrero de dos mil trece. Al respecto, hago de su conocimiento que procedí a asesorar la tesis de la estudiante SILVIA LISSETTE GALICIA ESCOBAR, en su trabajo de tesis intitulado: **“LA EXCLUSIÓN DE LAS PERSONAS MAYORES DE TREINTA Y CINCO AÑOS DE EDAD EN LA CONTRATACIÓN LABORAL”**, el cual a sugerencia del suscrito, fue enriquecido en su temática principal.

La investigación realizada por la estudiante Silvia Lissette Galicia Escobar, constituye un aporte a la bibliografía nacional en el tema ya que aborda la naturaleza jurídica de la contratación laboral en nuestro medio, sus alcances y límites, así como valiosas recomendaciones.

  
**LIC. ELMER ABELINO HERRARTE**  
ABOGADO Y NOTARIO

*Lic. Elmer Abelino Herrarte*

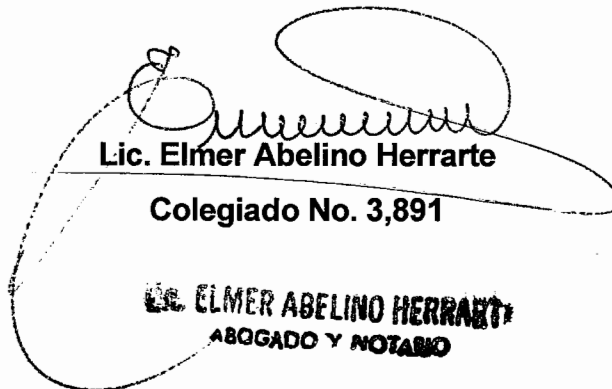
10ª. Calle 9-68 zona 1, Edificio Rosanca, cuarto nivel, oficina 403, Guatemala, Guatemala, C.A.  
Tel. cel. 50543069



Con los cambios acordados, el trabajo de investigación me parece sumamente interesante, toda vez que su contenido nos indica que desde hace ya varios años existe una problemática real y objetiva en Guatemala y que a la presente fecha continúa su práctica discriminatoria en perjuicio de la fuerza laboral mayor de treinta y cinco años de edad.

En vista que la investigación realizada llena los requisitos de forma y de fondo exigidos y en lo que para el efecto regulada el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público y en base a lo anteriormente expuesto me permito dictaminar **FAVORABLEMENTE**, para que el mismo continúe su trámite y posterior discusión en el examen de rigor.

Sin otro particular quedo de usted, deferentemente,

  
**Lic. Elmer Abelino Herrarte**  
**Colegiado No. 3,891**  
**EL ELMER ABELINO HERRARTE**  
**ABOGADO Y NOTARIO**



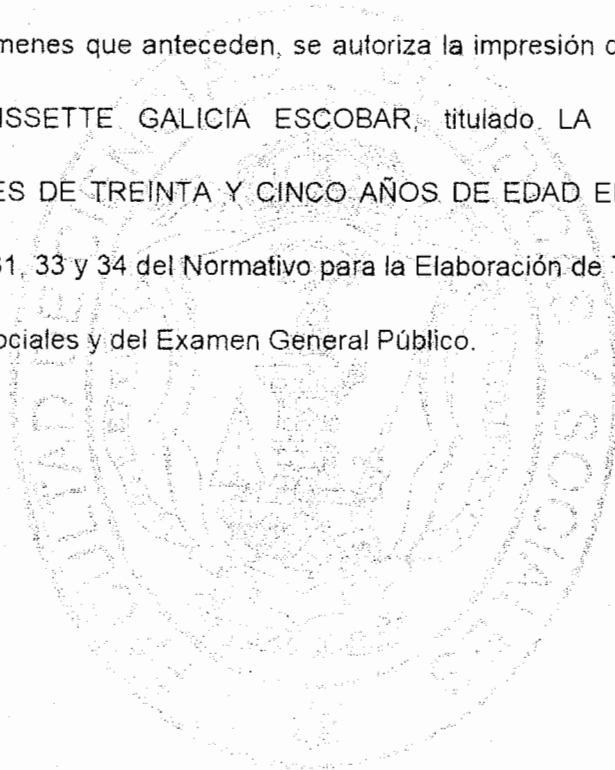
**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 24 de septiembre de 2013.

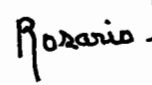
Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante SILVIA LISSETTE GALICIA ESCOBAR, titulado LA EXCLUSIÓN DE LAS PERSONAS MAYORES DE TREINTA Y CINCO AÑOS DE EDAD EN LA CONTRATACIÓN LABORAL. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/silh.



  
Lic. Avidán Ortiz Ordoñez  
**DECANO**



  
Rosario





## DEDICATORIA

- A DIOS:** Por ser la luz que guía mi vida y mi camino, por darme sabiduría, ánimo y entendimiento, permitiéndome llegar a este momento.
- A MI MADRE:** Silvia Raquel Escobar Rocha, por ser un ejemplo en mi vida, gracias por todo su amor, paciencia, perseverancia y sacrificios.
- A MI PADRE:** Héctor Adolfo Galicia Prera, por su incondicional apoyo en mi carrera y por su ayuda para realizar mis metas.
- A MI ESPOSO:** René Fernando Samayoa Quezada, por todo el amor que me brinda, apoyo incondicional y por hacer mi sueño realidad. Gracias amor.
- A MIS HIJOS:** Mariana Abigail Lanuza Galicia y Santiago Gabriel Samayoa Galicia, por ser la fuerza e inspiración en mi vida. Los amo mucho.
- A MIS HERMANOS:** Heidi, Alejandro y Andrea, por sus valiosos consejos.
- AGRADECIMIENTO ESPECIAL A:** Licda. María Rosaura Vallejos Javier, por compartir sus conocimientos, experiencia y amistad sincera. Gracias.
- A MI ASESOR:** Lic. Elmer Abelino Herrarte, gracias por su apoyo y asesoría.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y a su claustro docente, por formarme académicamente.



## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i
<b>CAPÍTULO I</b>	
1. Principios del derecho de trabajo.....	1
1.1. Concepto.....	1
1.2. Clasificación.....	2
1.3. El contrato de trabajo.....	16
1.3.1. Definición.....	16
1.3.2. De la edad mínima y máxima para la contratación.....	19
1.3.3. Mitos en torno a la edad productiva de un trabajador.....	23
1.3.4. Clasificación.....	25
1.3.5. Terminación de los contratos.....	27
<b>CAPÍTULO II</b>	
2. La discriminación laboral.....	31
2.1. Definición.....	32
2.2. Motivos.....	35
2.3. Clases.....	36
2.4. De la violación de los derechos del trabajador discriminado.....	38
2.5. Existencia.....	39
2.6. Consecuencias jurídicas para el patrono que incurre en discriminación laboral.....	40
2.7. Fundamento legal.....	41
<b>CAPÍTULO III</b>	
3. La exclusión de las personas mayores de 35 años de edad en la contratación laboral.....	51





**Pág.**

3.1. Definición.....	54
3.2. Causas.....	66
3.3. De los prejuicios.....	67
3.4. Discriminación dentro y fuera de la empresa.....	69

## **CAPÍTULO IV**

4. Conflictos y soluciones derivados de la exclusión de los trabajadores mayores de 35 años de edad en la contratación laboral.....	75
4.1. Conflictos.....	76
4.2. Soluciones.....	77
4.3. Propuesta.....	78
4.4. Proyecto de reforma al Artículo 151 inciso a) del Código de Trabajo.....	79
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>83</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>85</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>87</b>

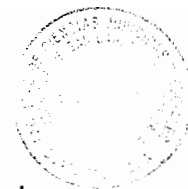


## INTRODUCCIÓN

Se aborda la problemática que sufren algunos trabajadores y trabajadoras que superan los treinta y cinco años de edad, ya que son excluidos por contar con dicha edad al momento de la contratación laboral. El caso, es que el inciso a) del Artículo 151 del Código de Trabajo, regula la prohibición de anunciar por cualquier medio de comunicación, ofertas de empleo que discriminen a los trabajadores en otras áreas, no así la edad. En Guatemala, existe una gran oferta de mano de obra, de personas menores a la edad relacionada, lo que incide para que los patronos se inclinen por este grupo poblacional; motivo por el cual, al momento de contratar personal, excluyen a las personas que tienen treinta y cinco años o más. Esta problemática, causa serios perjuicios económicos y emocionales a las personas que aplican a una plaza de trabajo, ya que existe un vacío legal en cuanto a discriminación de los trabajadores por razón de la edad, situación que debe resolverse.

La hipótesis se comprobó, ya que la falta de regulación de la discriminación por la edad en el Artículo 151 inciso a) del Código de Trabajo, ocasiona que tanto en los anuncios de oferta de empleo como al momento de seleccionar personal, los patronos del sector privado, discriminan a los trabajadores mayores de 35 años de edad, reclutando y contratando solamente a personas menores de la edad relacionada.

El objetivo logrado con la tesis fue dar a conocer que algunos patronos del sector privado cuando colocan anuncios de ofertas de empleo y al momento de seleccionar

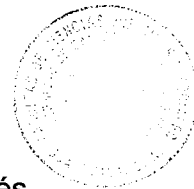


personal, discriminan a los trabajadores mayores de 35 años de edad al excluirlos del proceso de reclutamiento, ocasionándoles serios perjuicios económicos y emocionales.

La investigación se desarrolló en cuatro capítulos, siendo los siguientes: el primero, describe los principios del derecho laboral y el contrato de trabajo; el segundo, trata sobre la discriminación laboral; el tercero, sobre la discriminación de las personas mayores de 35 años de edad en la contratación laboral; y por último, el cuarto, precisa los conflictos derivados de la discriminación de los trabajadores mayores de 35 años de edad en la contratación laboral; proponiéndose para el efecto soluciones.

La teoría principal en relación a la exclusión de los trabajadores al momento de la contratación laboral, establece que la oferta de mano de obra es mayor que la demanda, por lo cual, al momento de la contratación laboral, los patronos se inclinan por personas menores a la edad referida, para pagarles un menor salario.

En el desarrollo de la investigación se emplearon los métodos analítico, sintético, deductivo e inductivo, para establecer los conflictos y las soluciones en la exclusión de los trabajadores mayores de treinta y cinco años de edad en la contratación laboral. En cuanto a las técnicas, se emplearon la bibliográfica y documental, para recopilar el material necesario para la redacción del informe de tesis.



El tema es más profundo, por lo que se deja la inquietud en el lector, para que a través del estudio doctrinario y legal continúe acrecentando sus conocimientos en la temática.



## **CAPÍTULO I**

### **1. Principios del derecho de trabajo**

Como toda ciencia sienta sus bases en principios, de ello no escapa el derecho laboral. En cuanto a la normativa en materia laboral, se encuentran definidos en los considerandos del Código de Trabajo; algunos juristas afirman que estos son características ideológicas, porque los propios considerandos, así lo determinan; otros aseveran que, como tales, son principios que sirvieron de inspiración al legislador.

Cabe hacer mención, que son susceptibles de ser divididos en materia sustantiva y en materia procesal y se utilizan supletoriamente al existir vacío legal; pero lo innegable constituye que sirven para orientar al juez, en caso de duda en casos concretos.

#### **1.1. Concepto**

Debe tenerse presente que la ciencia del derecho laboral, se divide en una parte sustantiva y otra adjetiva, al igual que los principios también se dividen en materia adjetiva y sustantiva laborales; de una u otra forma inspiran al legislador, sirviendo de asidero legal para resolver situaciones donde existen discrepancias en cuanto criterios judiciales o extrajudiciales; en consecuencia, los principios laborales como tales persiguen un equilibrio entre el patrono y el trabajador; es decir que exista equidad.



El autor Américo Plá Rodríguez define a los principios como: "Las líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa o indirectamente una serie de soluciones por lo que pueden servir para promover y encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos. Cumplen una misión de inspiración o información de la norma; y otros que sean más útiles para el intérprete".<sup>1</sup>

De acuerdo a la definición proporcionada por el tratadista referido, los principios constituyen las líneas directrices que inspiran las soluciones que sirven para promover el derecho, su interpretación y resolución de casos. De esta cuenta, los principios cumplen una misión de inspiración de la norma; en otros términos informan al derecho laboral.

## **1.2. Clasificación**

Existen diversidad de clasificaciones en torno a los principios que inspiran al derecho de trabajo, atendiendo a diversas categorías; en cuanto los principios contenidos en los considerandos cuatro, cinco y seis del Código de Trabajo, Decreto número 1441 del Congreso de la República de Guatemala, se mencionan las siguientes:

### **a) El derecho del trabajo constituye un mínimo de garantías sociales**

El jurista Rolando Echeverría Morataya señala lo siguiente: "De acuerdo al inciso b

---

<sup>1</sup>Plá Rodríguez. Américo. **Los principios del derecho del trabajo**. Pág. 22.



Del cuarto considerando del Código de Trabajo, las garantías sociales mínimas o derechos sociales mínimos, son protectoras del trabajador, irrenunciables únicamente para éste y llamadas a desarrollarse posteriormente en forma dinámica, en estricta conformidad con las posibilidades de cada empresa patronal, mediante la contratación individual o colectiva y de manera muy especial por medio de los pactos colectivos de condiciones de trabajo. En atención a este principio, éste viene a ser el límite mínimo que los patronos están obligados a otorgar a los trabajadores, como consecuencia de cualquier relación laboral. Este mínimo de prestaciones a favor de los trabajadores constituyen un estatus invulnerable por disposición legal, por cuya razón el Estado está indirectamente presente en toda relación de trabajo, en el momento de establecer las condiciones de trabajo. Cuando este principio se refiere a un mínimo de garantías sociales se refiere a que son: protectoras del trabajador, son irrenunciables para el trabajador y están llamadas a desarrollarse en forma dinámica de conformidad con las posibilidades del patrono".<sup>2</sup>

El autor citado, afirma que los derechos contenidos en la normativa laboral, garantizan al trabajador un mínimo de garantías, las cuales son irrenunciables; es decir que no pueden ser renunciadas bajo ninguna circunstancia; por el contrario, son susceptibles de ser superadas por el patrono.

Por su parte, el tratadista Américo Plá Rodríguez, señala que la noción de irrenunciabilidad puede expresarse, en términos generales como: "La imposibilidad

---

<sup>2</sup>Echeverría Morataya, Rolando. **Derecho del trabajo I**. Pág. 14.



jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el derecho laboral en beneficio propio, los derechos concedidos por las leyes son irrenunciables, no puede producirse la renuncia de los beneficios que concede la ley al trabajador, primero porque las normas pertenecen al orden público, el trabajo humano debe ser debidamente protegido y remunerado; evitar que la codicia explote a la necesidad; en segundo lugar, porque sería casi siempre en daño a tercero, de los familiares del trabajador, de los compañeros de trabajo, que por su claudicación se verían constreñidos a aceptar condiciones inferiores de trabajo, la renuncia de sus derechos equivaldría, por lo demás, a las de las condiciones indispensables para la efectividad del derecho a la vida".<sup>3</sup>

En consonancia con lo aseverado por el jurista citado, los derechos de los trabajadores son irrenunciables, ya que no se puede privar a una persona de las ventajas concedidas a través de las leyes laborales; el Estado tutela que sus beneficios no sean menoscabados, pues no sólo se le daña a él sino también a su núcleo familiar y a los demás trabajadores.

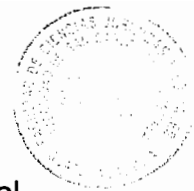
#### **b) Los derechos de los trabajadores son irrenunciables**

Por medio de este principio se establece que una de las características del derecho del trabajo es que constituye un mínimo de garantías sociales; por lo que al momento de aplicarse a las prestaciones contenidas en las leyes ordinarias o en leyes especiales, como son los pactos colectivos de condiciones de trabajo, convenios

---

<sup>3</sup>Plá Rodríguez. **Ob. Cit.** Pág. 118.





individuales o colectivos de trabajo, sentencias colectivas, reglamentos de personal, etcétera; adquiere categoría de principio fundamental del derecho de trabajo, lo cual, es aceptado por la mayoría de estudiosos de esta rama jurídica y en el ámbito legal guatemalteco; así lo establece el Artículo 90 del Código de Trabajo que preceptúa lo siguiente: “Son nulas ipso jure y no obligan a los contratantes, todos los actos o estipulaciones que impliquen disminución o tergiversación de los derechos que la Constitución Política de la República de Guatemala, el presente Código, sus reglamentos y demás leyes y disposiciones de trabajo o de previsión social otorguen a los trabajadores, aunque se expresen en un reglamento interior de trabajo, un contrato de trabajo u otro pacto o convenio cualquiera”.

Las normas de trabajo están llamadas a desarrollarse, siempre en beneficio de los trabajadores, por lo que los actos periódicos del Estado en la promulgación de salarios mínimos sólo vienen a mejorar un derecho ya existente; no constituye una característica exclusiva del derecho del trabajo, pues todas las ramas jurídicas deben evolucionar conforme el desarrollo de las sociedades; por lo que únicamente cabría afirmar que es un derecho inconcluso y en constante desarrollo.

**c) El derecho de trabajo es necesario e imperativo**

El laboralista Rolando Echeverría Morataya expresa lo siguiente: “La condición de patrono y la característica de competitividad propia de los seres humanos ejercida sin límites legales, podrán ser irremediablemente nocivas en las relaciones humanas que



se dan en la contratación de trabajo. Por ello resulta necesario e imprescriptible que esos límites legales, afortunadamente elevados a la norma de carácter constitucional, tomen como base los diversos factores y desigualdades de orden económico-social, entre patronos y trabajadores. No obstante, de nada valdría que el Estado en atención a las desigualdades sociales, estableciera disposiciones estatutarias a favor de la parte débil de la relación jurídica, si sobre la base del principio común de la autonomía de la voluntad, se permitiera que esa parte débil ignorara la existencia de un estatuto que le ha sido concedido e impuesto para protegerle.

La imperatividad en la aplicación de las garantías sociales mínimas, entre las partes de la relación jurídica, y fundamentado en la consecución del beneficio de la parte débil de la relación jurídica, limita bastante el principio de autonomía de la voluntad, que es inherente al ser humano”.<sup>4</sup>

Este principio tiene íntima relación con los principios tutelar o protectorio, de irrenunciabilidad y con la naturaleza jurídica del derecho del trabajo que es de orden público; el fundamento de esta afirmación se encuentra en los Artículos 14 del Código de Trabajo y 106 de la Constitución de la Política de la República de Guatemala.

El cuarto considerando del Código de Trabajo en su inciso c) estipula que: “El derecho de trabajo es un derecho necesario e imperativo o sea que es de aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas que concede la ley, de donde se deduce que esta rama del derecho limita bastante el principio de la autonomía de la voluntad, propio del

---

<sup>4</sup> Echeverría Morataya. **Ob.Cit.** Pág. 17.



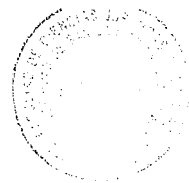
derecho común, el cual supone erróneamente que las partes de todo contrato tienen libre arbitrio absoluto para perfeccionar un convenio, sin que su voluntad esté condicionada por diversos factores y desigualdades de orden económico social”.

En otras palabras, el derecho de trabajo es necesario e imperativo, porque además de tener aplicación forzosa, tiene que actuar bajo la normativa laboral en cuanto a las prestaciones se refiere; misma que se encuentra contenida en el Código de Trabajo y en la Constitución Política de la República de Guatemala; por tal motivo no existe una autonomía de voluntad plena de las partes, como sí sucede en los contratos que no son de materia laboral.

#### **d) El derecho del trabajo es realista y objetivo**

Tal como lo establece este inciso del cuarto considerando del Código de Trabajo, el derecho del trabajo es realista, porque estudia al individuo en su realidad social y considera que para resolver un caso determinado a base de una bien entendida equidad, es indispensable enfocar ante todo la posición económica de las partes y es objetivo, porque su tendencia es la de resolver los diversos problemas que con motivo de su aplicación surjan, con criterio social y a base de hechos concretos y tangibles.

En otras palabras, la primacía de la realidad en la legislación laboral guatemalteca está concebida como principio en la parte introductoria y considerativa del Código de Trabajo, al establecer que esta rama del derecho es realista porque estudia a las



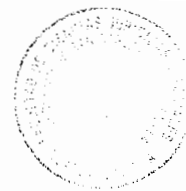
personas en la realidad social y considera que para resolver un caso determinado a base de una bien entendida equidad, es indispensable enfocar, ante todo, la posición económica de las partes; porque su tendencia es la de resolver los diversos problemas que con motivo de su aplicación surjan, con criterio social y a base de hechos concretos y tangibles.

La objetividad se refiere a la forma como deben actuar las autoridades encargadas de resolver las cuestiones que se someten a su conocimiento y decisión; en cuyo caso deben acudir a lo que preceptúan las leyes de trabajo, observando siempre los fines de esta rama jurídica.

El derecho de trabajo es objetivo, porque su tendencia es la de resolver los diversos problemas que con motivo de su aplicación surjan, con criterio social y basándose en hechos concretos y tangibles.

Por otra parte, cuando un trabajador desea hacer valer una pretensión laboral no basta con la existencia de un contrato de trabajo, primero debe comprobarse el hecho de haberse prestado los servicios; es decir que el derecho de trabajo debe ser hondamente realista y objetivo de acuerdo a las circunstancias específicas que rodean una relación de trabajo.

El principio de objetividad y realismo se fundamenta en el Artículo 103 de la



Constitución Política de la República de Guatemala, al considerar que todas las leyes se regulan las relaciones entre patronos y trabajadores, atenderán a todos los factores económicos y sociales pertinentes.

Por otro lado, ante el incumplimiento de una de las partes, tanto trabajador como patrono, tienen facultad para solicitar al órgano competente el restablecimiento de los derechos garantizados por las normas jurídicas, con lo cual se les proporciona una solución al conflicto laboral.

#### **e) El derecho del trabajo es una rama del derecho público**

Se afirma que el derecho del trabajo es una rama del derecho público, porque así lo establece el propio considerando. La finalidad del legislador para enmarcarlo en la rama del derecho público se debe a que pese a no intervenir directamente el Estado, siempre existe un interés social o colectivo, que es el fin primordial de todo derecho público.

El derecho de trabajo se sitúa dentro del derecho público, pero algunos tratadistas son de la opinión que debe encuadrarse dentro del derecho social. Sin embargo, público o social, el Estado debe tener intervención directa en cuanto a la tutela y garantía que debe brindar, porque con ello proporciona una armonía social sobre la base del interés general de los ciudadanos por el trabajo como fuente de vida y de metas para el logro de los satisfactores mínimos necesarios. Esencialmente, este principio encuentra



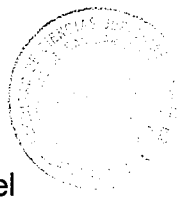
fundamento en el considerando cuarto, inciso e) del Código de Trabajo.

Es oportuno mencionar que la Constitución Política de la República de Guatemala, reconoce los derechos y garantías que son inherentes a la persona humana, de tal forma que prevalece el interés social sobre el particular; es decir, que se reconoce el derecho de los trabajadores como un interés social; por tal razón determina que cualquier normativa que contravenga los derechos que garantiza la Constitución Política son nulas de pleno derecho.

**f) El derecho de trabajo es un derecho hondamente democrático**

Sencillamente, porque el inciso f) del cuarto considerado del Código de Trabajo, determina que se orienta a obtener la dignificación económica y moral de los trabajadores, que constituyen la mayoría de la población. Cabe explicar que la dignificación económica viene relacionada a la equitativa retribución que deben tener los trabajadores; para que puedan lograr condiciones de vida acordes a la calidad humana y que la dignificación moral tiene como punto de partida, el respeto mutuo que deben guardar los patronos a los trabajadores, lo cual obviamente sólo tiene una vía.

En otros términos, este principio orienta a obtener la dignificación económica y moral de los trabajadores, realizando así una mayor armonía social, que favorece los intereses justos de los patronos y porque el derecho de trabajo es el antecedente necesario para que impere una efectiva libertad de contratación.

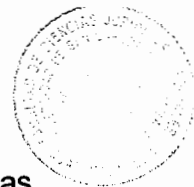


Consecuentemente, se busca un equilibrio justo, entre patrono y trabajador, ya que el derecho de trabajo persigue la dignificación del trabajador, pero a la vez busca favorecer el interés patronal, para que ambos trabajen bajo una armonía social.

#### **g) El derecho del trabajo es tutelar de los trabajadores**

Para nadie es un secreto, que el trabajador se encuentra en una situación de desventaja en relación al patrono, y se puede notar en la mayoría de casos, en el plano cultural, pero fundamentalmente en el plano económico; de tal manera que el derecho de trabajo consciente de esa situación trata, a través de la ley, de compensar estas desigualdades y la forma de lograrlo es precisamente protegiendo de modo preferente al trabajador, que es la parte más débil de la relación laboral; es decir, se reconoce que en la relación de trabajo, persiste cierta desigualdad económica entre el patrono y el trabajador; por lo que el cuerpo normativo pretende compensar esa desigualdad económica existente, otorgándole al trabajador una protección jurídica preferente, tutelándolo en distintos momentos, en virtud que la desigualdad en varios casos, no es únicamente económica, sino también cultural.

El Código de Trabajo contiene varias disposiciones legales que le otorgan cierta tutela al trabajador, dentro de las cuales se encuentra el Artículo 30 que regula lo siguiente: “La prueba plena del contrato escrito sólo puede hacerse con el documento respectivo. La falta de éste o la omisión de alguno de los requisitos se deben imputar siempre al patrono y si a requerimiento de las autoridades de trabajo no los exhibe, deben



presumirse, salvo prueba en contrario, ciertas las estipulaciones de trabajo afirmadas por el trabajador. El contrato verbal se puede probar por otros medios de prueba y al efecto, pueden ser testigos los trabajadores al servicio de un mismo patrono”.

Como lo determina el artículo referido, se le imputa al patrono la inexistencia del contrato escrito, pues si no lo suscribió oportunamente con el trabajador se presume que éste lo hizo a propósito, motivo por el cual, las afirmaciones efectuadas por el trabajador se tienen por ciertas. En el caso del contrato de trabajo también puede ser verbal, susceptible de comprobarse por los medios probatorios generales. Además, se regula la obligación patronal de extender un contrato de trabajo escrito, pues si no lo hace debe presumirse, salvo prueba en contrario, como cierto lo aseverado por el trabajador en determinado momento, y útil para éste en el pronunciamiento de la sentencia, radicando en ello la tutela del derecho del trabajo hacia el trabajador.

Este principio también se encuentra contenido en el Artículo 78 del Código de Trabajo que estipula: “La terminación del contrato conforme a una o varias de las causas enumeradas en el artículo anterior, surte efectos desde que el patrono lo comunique por escrito al trabajador, indicándole la causa del despido y éste cese efectivamente sus labores, pero el trabajador goza del derecho de emplazar al patrono ante los tribunales de trabajo y previsión social, antes de que transcurra el término de la prescripción, para que pruebe la justa causa en que se fundó el despido. Si el patrono no prueba dicha causa, debe pagar al trabajador: a) Las indemnizaciones que según este Código le puedan corresponder; y b) A título de daños y perjuicios, los salarios





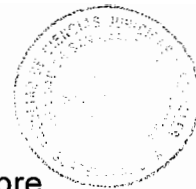
que el trabajador ha dejado de percibir desde el momento del despido hasta el pago de su indemnización, hasta un máximo de doce meses de salario y las costas judiciales”.

En este caso, el empleador puede dar por finalizada la relación de trabajo con el trabajador, una vez se lo notifique por escrito y exista causa justa para ello; sin embargo, el trabajador tiene el derecho de emplazarlo ante el juez correspondiente para que se compruebe la justa causa del despido, de lo contrario el patrono debe pagarle una indemnización y a título de daños y perjuicios los salarios que deje de recibir desde el momento del despido hasta que se le pague la indemnización, para compensar el tiempo de su cesantía.

Además, de los artículos señalados se encuentra el Artículo 89 del Código de Trabajo, que en su parte conducente estipula: “...En las demandas que entablen las trabajadoras relativas a la discriminación salarial por razón de sexo, queda el patrono obligado a demostrar que el trabajo que realiza la demandante es de inferior calidad y valor”.

#### **h) El derecho de trabajo es sencillo y poco formalista**

El jurista Mario López Larrave afirma que: "El proceso laboral tiene formas para llegar a la realización de sus fines, pero esas formas son mínimas, son lo estricta y rigurosamente indispensables para no violentar la garantía de la defensa en juicio, sin



que de ninguna manera pueda darse el caso, que el aspecto formal predomine sobre el fondo del asunto. Por el contrario sus normas instrumentales son simples, expeditas y sencillas, teniendo como objetivo, más que encontrar los puntos comunes con otras disciplinas, establecer las características propias que le dan autonomía".<sup>5</sup>

Conforme lo descrito, el proceso laboral tiene formas mínimas para llegar a la realización de sus fines, las cuales no violentan la garantía de la defensa en juicio, se lleva a cabo en una forma sencilla; de esta cuenta las normas que lo rigen son simples.

Por ende, este principio confiere al Código de Trabajo, determinada sencillez y poco formalismo, ya que la normativa adjetiva fue redactada para que el trabajador la interprete fácilmente, además el proceso se simplifica para darle la celeridad del caso; por otra parte, para que su demanda sea admitida no se le requieren todas las formalidades de un escrito de otra materia.

#### **i) Principio conciliatorio**

Este principio se fundamenta principalmente, en el considerando sexto del Código de Trabajo que establece: "Que las normas del Código de Trabajo deben inspirarse en el principio de ser esencialmente conciliatorias entre el capital y el trabajo y atender a todos los factores económicos y sociales pertinentes...".

---

<sup>5</sup> **Ibid.** Pág. 32.



La conciliación es sumamente importante para llegar a un entendimiento entre las partes que tienen una relación directa y así, lograr destacar las coincidencias y posibles soluciones de los desacuerdos entre los miembros de la relación.

Es conciliatorio, porque a pesar de que la normativa está en constante evolución, siempre existirá controversia entre patronos y trabajadores; uno con el afán de aumentar su capital, de conseguir la mano de obra barata y el otro con el deseo de superarse económicamente.

Para que exista la conciliación es indispensable que con antelación, exista acuerdo de intereses entre patronos y trabajadores o grupos colectivos de trabajadores; como lo establece el Código de Trabajo.

En este sentido, el Artículo 103 de la Constitución Política de la República de Guatemala, preceptúa lo siguiente: "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...".

La conciliación es la parte medular del derecho de trabajo, pues ésta no pretende darle mayor importancia a las diferencias entre los grupos que conforman la relación; sino más bien pretende destacar las coincidencias entre los miembros de la relación de trabajo.



### 1.3. El contrato de trabajo

Se caracteriza, porque es la relación jurídica por la cual, una persona denominada trabajador, presta sus servicios retribuidos por cuenta ajena de forma voluntaria, bajo la dirección y control de otra persona física, jurídica o comunidad de bienes a otro sujeto denominado empresario. Por lo tanto, tiene por finalidad la creación de una relación jurídico-laboral, constituida por el cambio continuado entre una prestación de trabajo por cuenta ajena y una prestación salarial.

#### 1.3.1. Definición

El tratadista Guillermo Cabanellas define al contrato de trabajo como: "El que tiene por objeto la prestación continuada de servicios privados y con carácter económico, y por el cual una de las partes da una remuneración o recompensa, a cambio de disfrutar o de servirse, bajo su dependencia o dirección de la actividad profesional de otra".<sup>6</sup>

La definición citada, precisa que el contrato de trabajo, es aquél que se caracteriza porque existe una contraprestación entre patrono y trabajador, uno presta sus servicios y el otro paga por la prestación de los mismos, siempre bajo la dependencia continuada o dirección inmediata de la otra.

El tratadista Mario De la Cueva define al contrato de trabajo como: "Aquél por el cual una persona - el trabajador - se obliga respecto de otra - el patrono - a trabajar durante

---

<sup>6</sup> Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 95.



un tiempo determinado o a ejecutar alguna obra mediante un precio, donde se observa que en la parte final no se diferencia con precisión del contrato de empresa".<sup>7</sup>

El autor referido, proporciona una definición bastante completa de contrato de trabajo, ya que sintetiza elementos importantísimos como son: la existencia de dos partes contractuales, patrono y trabajador; la continuidad de la prestación del servicio o ejecución de una obra, mediante el pago por la prestación de dicho trabajo.

El jurista Juan Ramírez Gronda, define al contrato de trabajo de la siguiente forma: "Es una convención por la cual una persona (trabajador, empleado, obrero) pone su actividad profesional a disposición de otra persona (empleador, patrón, patrono, dador de trabajo, locatario o principal sea persona jurídica, individual o colectiva) en forma continuada, a cambio de una remuneración".<sup>8</sup>

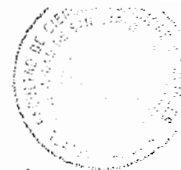
De acuerdo a ello, un contrato de trabajo es una convención, es decir un convenio entre dos partes, una persona llamada trabajador que pone a disposición de otra, denominada patrono, sus servicios profesionales en forma continuada, a cambio de una remuneración económica.

El tratadista Ernesto Krotoschin define al contrato de trabajo en los siguientes términos: "Es el contrato por el cual una persona (trabajador) entra en relación de dependencia con otra (patrono), poniendo a disposición de ésta su capacidad de

---

<sup>7</sup>De la Cueva, Mario. **Derecho mexicano del trabajo**. Pág. 415.

<sup>8</sup>Ramírez Gronda, Juan. **El contrato de trabajo**. Pág. 65.



trabajo, y la otra se compromete a pagar una remuneración y a cuidar de que el trabajador no sufra daños a causa de su estado de dependencia".<sup>9</sup>

Como se describe, un contrato de trabajo es aquél donde el trabajador tiene una relación de dependencia con el patrono, prestándole sus servicios, mediante el pago de una remuneración.

El tratadista Manuel Ossorio define al contrato de trabajo como aquél: "Que se caracteriza por las condiciones de subordinación, del trabajador con respecto al patrono, de continuidad y de colaboración".<sup>10</sup>

La definición citada, es escueta, ya que solamente menciona condiciones de subordinación del trabajador ante el patrono, una continuidad y colaboración; pero no menciona la contraprestación económica, que es un elemento primordial de todo contrato de trabajo.

El autor Capitant y Cuche define al contrato de trabajo en los siguientes términos: "Es un contrato, por el cual una persona, empleado, obrero, doméstico, se compromete a trabajar para otra, durante tiempo determinado o lo que es más común, sin fijar plazo, mediante una remuneración en dinero, fijada ya sea por día, por semana o por mes, según el trabajo realizado".<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup> Krotoschin, Ernesto. **Manual de derecho del trabajo**. Pág. 53.

<sup>10</sup> Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 170.

<sup>11</sup> **Ibid.**



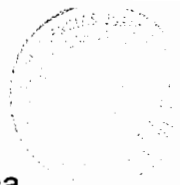
En otras palabras, el contrato de trabajo constituye un acuerdo de voluntades en virtud del cual el trabajador se compromete a prestar sus servicios por cuenta ajena, bajo la dirección y dentro de la entidad que corresponde a la persona física o jurídica que le contrata, a cambio de una remuneración. A la fecha y sobre la base de la constatada disparidad de fuerzas entre empresario y trabajador, las normas reguladoras del referido contrato tienden a ser normas imperativas en su mayoría; y como tales, sustraídas a la autonomía de la voluntad de las partes contratantes, de las que resultan condiciones laborales más dignas en el ámbito de lo posible para el trabajador.

Es obligación de la parte patronal, extender el contrato escrito al trabajador, ante su falta, se entiende que es un contrato verbal; por tanto se tienen por ciertas las aseveraciones del trabajador al momento que no lo exhiba, salvo prueba en contrario.

Efectivamente, el Código de Trabajo regula el contrato verbal, pero sólo para determinadas actividades, como las labores agrícolas y ganaderas, el servicio doméstico, los trabajos accidentales o temporales que no excedan de sesenta días y la prestación de trabajo para obra determinada, siempre que no sea mayor de sesenta días.

### **1.3.2. De la edad mínima y máxima para la contratación**

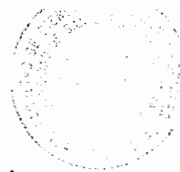
Como se definió oportunamente, el contrato de trabajo es un acuerdo de voluntades



entre dos partes, patrono y trabajador, este último presta sus servicios en forma continuada, bajo una relación de dependencia, a cambio del pago de una contraprestación económica; no obstante, existen situaciones especiales para la contratación, es decir la edad del trabajador, ya que el Código de Trabajo, regula una edad mínima para contratar, que es de 14 años, o sea que para el derecho laboral estas personas ya tienen capacidad para celebrar contratos; independientemente que el Código Civil, estipula que la capacidad civil se adquiere a los 18 años; para el efecto el Artículo 31 del Código de Trabajo estipula: "Tienen también capacidad para contratar su trabajo, para percibir y disponer de la retribución convenida y, en general, para ejercer los derechos y acciones que se deriven del presente Código, de sus reglamentos y de las leyes de previsión social, los menores de edad, de uno u otro sexo, que tengan catorce años o más, y los insolventes y fallidos. Las capacidades específicas a que alude el párrafo anterior, lo son sólo para los efectos de trabajo, y en consecuencia, no afectan en lo demás el estado de minoridad o en su caso el de incapacidad por insolvencia o quiebra..."

Por otra parte, existe una excepción a la regla laboral, ya que los menores de 14 años de edad, también pueden contratar su trabajo, pero son los representantes legales de ellos, quienes deben comparecer; así lo determina el Artículo 32 del Código de Trabajo que regula: "Los contratos relativos al trabajo de los jóvenes que tengan menos de 14 años, deben celebrarse con los representantes legales de éstos y, en su defecto se necesita la autorización de la Inspección General de Trabajo. El producto del trabajo de los menores a que se refiere el párrafo anterior lo deben percibir sus



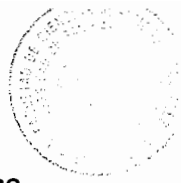


representantes legales o la persona que tenga a su cargo el cuidado de ellos, según la determinación que alude este artículo”.

Lo que siempre debe tenerse presente, es que el trabajo desempeñado por menores de edad, tiene ciertas excepciones, en contraposición del trabajo desempeñado por todos los trabajadores; es decir, que por el hecho de su minoría de edad, no se encuentran en la capacidad de desarrollar cierto tipo de trabajos o trabajar largas jornadas de trabajo; por ello, es oportuno tener presente que los menores de edad, están regulados bajo un régimen específico; de tal manera que está prohibida la jornada extraordinaria y el trabajo nocturno, trabajos en lugares insalubres y peligrosos.

El Artículo 102 inciso I) de la Constitución Política de la República de Guatemala, estipula que: “Los menores de 14 años no podrán ser ocupados en ninguna clase de trabajo, salvo las excepciones establecidas en la ley. Es prohibido ocupar a menores en trabajos incompatibles con su capacidad física o que pongan en peligro su formación moral. Los trabajadores mayores de sesenta años serán objeto de trato adecuado a su edad...”

La norma referida establece que existe excepción en cuanto al desempeño del trabajo por parte de mujeres y menores de edad, ya que debe ser acorde a su edad; sencillamente, porque tanto las féminas como los menores de edad, poseen anatómicamente y por naturaleza, un cuerpo humano menos desarrollado que los



hombres; claro existen sus excepciones pero la regla general es considerar que las mujeres y los menores de edad, son altamente volubles a los esfuerzos físicos; inclusive se menciona a los mayores de sesenta años de edad, ya que lógicamente el cuerpo con el correr de los años va perdiendo la potencia física que se poseía en la juventud, aunque esto va a depender de la constitución física individual; pero por regla general siempre debe dársele un tratamiento adecuado.

En cuanto a la edad máxima para la contratación laboral, no existe regulación alguna, ya que la misma Carta Magna, en el Artículo 4, es clara al regular que: “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades...”

En atención a lo referido, no existe ninguna norma jurídica de tipo laboral, que restrinja la edad máxima para la contratación, ya que todo trabajador una vez tenga vida, tiene la capacidad para desempeñar cualquier trabajo, acorde a sus aptitudes, experiencia y habilidades, salvo que padezca de alguna anomalía, incapacidad física, hasta cierto punto, o mental; aun así no debe hacerse ninguna discriminación por incapacidad física, máxime que la misma normativa laboral estipula en el Artículo 101 que: “El trabajo es un derecho de la persona y una obligación social...”. En otras palabras, es una facultad de la persona contratar su trabajo y además corresponde al Estado crear las condiciones económicas, necesarias para fomentar la contratación laboral.



Asimismo, el inciso m) del Artículo 102 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “Protección y fomento al trabajo de los ciegos, minusválidos y personas con deficiencias físicas, psíquicas o sensoriales; ...”

### **1.3.3. Mitos en torno a la edad productiva de un trabajador**

Existen infinidad de mitos en torno a la edad productiva de un trabajador, algunos afirman que el trabajador que supera los treinta y cinco años de edad, han perdido sus aptitudes psicomotrices, habilidad, destreza, inteligencia, fuerza física, capacidad mental, motivación, voluntad, objetivos, etcétera.

En fin, son innumerables los mitos que existen en torno a la edad productiva para desempeñar cierta actividad física o mental. Lo cierto es, que a través del tiempo, muchas personas, adquieren experiencia y destreza, así como la suficiente capacidad para tomar decisiones, aptitudes que no tendrían si no contaran con la experiencia y habilidad que otorgan muchos años de trabajo; prácticamente se obtiene una especialización, una riqueza laboral, que debería ser aprovechada por los patronos para aumentar las utilidades de su empresa o negocio.

Muchos patronos, son de la opinión que una persona que supera los treinta y cinco años de edad, son personas insubordinadas, irresponsables, cansadas, obsoletas, que ya no cuentan con las habilidades físicas y mentales que se poseen en la juventud; y que por el contrario dichas personas alegando experiencia exigen que se les pague



más.

De hecho la productividad, eficiencia o eficacia de un trabajador no se puede medir en función de la edad; por el contrario a más experiencia, mayor productividad, con ocasión de la especialización que adquiere la persona en la función que desempeña. No obstante, existe la errónea idea que dichas personas ya no rinden como rendían años atrás, el caso es que éstas son sólo excusas para discriminar a un segmento poblacional en razón de la edad.

Para nadie es un secreto que la cantidad de personas desempleadas rebasa la oferta de plazas vacantes, este exceso poblacional en su mayoría es de jóvenes menores de treinta y cinco años; de tal forma que el patrono puede darse el lujo de despedir a un trabajador y escoger dentro de un voluminoso banco de personal joven; dada esta situación, el patrono con el fin de ahorrar gastos administrativos o costos en los productos que produce o en el servicio que presta, despide al trabajador mayor de treinta y cinco años de edad y contrata uno nuevo; en el fondo persigue minimizar el monto de su planilla laboral mensual, ya que al trabajador contratado tiende a ofrecerle menos de la mitad del sueldo que le pagaba a su antiguo trabajador.

En tal sentido, no existe conciencia social respecto al destino del trabajador desempleado, pues esta persona al aplicar a las ofertas de empleo, verá que cuenta con pocas probabilidades de encontrar un nuevo empleo; ya que actualmente se ha convertido en una práctica patronal, el hecho de contratar personal menor de treinta y



cinco años de edad.

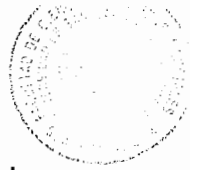
Esta discriminación a la fecha ocasiona graves perjuicios económicos tanto al trabajador como a la familia, que ve mermado sus ingresos e imposibilitado para continuar devengado el sustento de su núcleo familiar; afecta a todo tipo de trabajadores, tanto empleados administrativos como operativos; sin que ninguna autoridad le preste atención, no obstante constar en anuncios de ofertas de empleo en los distintos medios de comunicación tanto escritos como electrónicos.

Se enfatiza, que la productividad de un trabajador, no puede medirse por la edad que posee cada uno, sino por la capacidad o destreza individual; por lo tanto, no puede generalizarse que todos los empleados sean incapaces o improductivos en función de la edad; inclusive se ha comprobado que muchos jóvenes, no son productivos, pues por no tener la habilidad necesaria, son irresponsables, sabedores que tienen mayor oportunidad de ser contratados por otros patronos; en contraposición de la persona mayor de treinta y cinco años de edad, conscientes de su realidad, son más responsables, leales y productivos.

#### **1.3.4. Clasificación**

El Artículo 25 del Código de Trabajo, estipula que: "El contrato individual puede ser:

a) Contrato por tiempo indefinido: cuando no se especifica fecha para su terminación.



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

Aunque el trabajador reciba anticipos a buena cuenta de los trabajos ejecutados o por ejecutarse, el contrato individual de trabajo debe entenderse para obra determinada, siempre que se reúnan las condiciones que indica el párrafo anterior”.

Debe entenderse que en una empresa, un contrato individual de trabajo es por tiempo indefinido, no obstante se haya pactado a plazo fijo o para obra determinada, y su naturaleza sea permanente o continua, independientemente que al vencimiento de dichos contratos subsista la causa que les dio origen; en otras palabras, no importa que exista una simulación de la relación laboral, argumentando que el contrato se fija a plazo fijo o para obra determinada, el contrato es y seguirá siendo un contrato por tiempo indefinido.



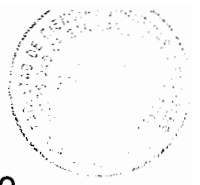
Actualmente, existen patronos que con el fin de evitar el incremento de su pasivo laboral, como se le denomina contablemente, incurren en falsedad material e ideológica al simular otro tipo de contrato, en algunos casos para ahorrarse el pago de las prestaciones laborales, despedir al trabajador a determinada fecha y recontratarlo; en otros casos sí les pagan las prestaciones laborales, pero los recontratan nuevamente bajo la misma modalidad. De una u otra forma, debe entenderse que dichos contratos son de plazo indefinido, ya que la continuidad de trabajo no se interrumpe.

En consecuencia, los contratos a plazo fijo y para obra determinada, proceden únicamente cuando la naturaleza del trabajo o del servicio a prestar o de la obra que se va a ejecutar, sea eminentemente accidental o temporal.

### **1.3.5. Terminación de los contratos**

Todo inicio tiene un fin y de ello no escapan los contratos de trabajo, unas veces la causa es imputable al patrono, otras al trabajador; independientemente a que parte se le imputa dicha finalización, las partes deben estar conscientes de las responsabilidades en que incurren, así como darle cumplimiento a la normativa laboral, de acuerdo al caso concreto.

Por lo tanto, hay terminación cuando una o las dos partes que forman la relación laboral le ponen fin a ésta, cesándola efectivamente, ya sea por voluntad de una de



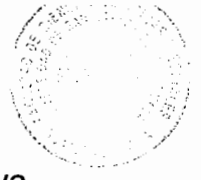
ellas, por mutuo consentimiento o por causa imputable a la otra o en que ocurra lo mismo, por disposición de la ley, en cuyas circunstancias se extinguen los derechos y obligaciones que emanan de dicho contrato; así lo regula el Artículo 76 del Código de Trabajo. De acuerdo a lo aseverado, los contratos de trabajo terminan:

a) Por voluntad de una de las partes: En este caso una de las partes decide ponerle fin a la relación laboral y puede suscitarse por lo siguiente:

- Despido directo injusto: Se da cuando el patrono despide al trabajador sin que exista una causa justa o legal para ello; es decir sin que concurra motivo alguno para proceder a cesar al empleado en sus actividades. Esto genera el pago de daños y perjuicios y faculta al trabajador a emplazar al patrono ante los tribunales de trabajo, antes de que transcurra el término de prescripción.

- Renuncia: Facultad que únicamente posee el trabajador, ya que es una decisión personal, en virtud que ninguna autoridad o patrono puede coaccionarlo para tomar dicha determinación. La estabilidad laboral, es un principio del derecho de trabajo, inmersa en una relación laboral y por ende en un contrato de trabajo. De esta cuenta se reitera, sólo compete al trabajador la potestad de ponerle fin a la relación laboral. Tal renuncia, debe ponerse en conocimiento del patrono, por escrito, es decir, a través de un preaviso, que no es más que la comunicación escrita que el trabajador le entrega al empleador, para hacer de su conocimiento que le pone fin al contrato de trabajo, para que el patrono contrate otro trabajador que lo sustituya en sus funciones.





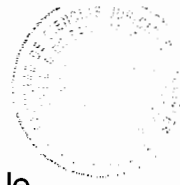
En este caso, como la causa no es imputable al patrono, la normativa laboral lo releva de la obligación del pago de indemnización, salvo el pago de las prestaciones irrenunciables.

b) Por mutuo consentimiento: En el presente caso, las partes se ponen de acuerdo para dar por terminado el contrato de trabajo, no existe discrepancias de ningún tipo; es decir en forma voluntaria deciden concluir la relación de trabajo, tampoco incurren en responsabilidad alguna por tal decisión.

c) Por causa imputable a una de las partes: Se refiere a que sólo una de las partes toma la decisión de despedir al otro o éste puede darse por despedido; las causas se encuentran reguladas en la normativa laboral y puede suscitarse por lo siguiente:

-Despido directo justo o despido directo justificado: En este caso, el patrono comunica el despido directamente al trabajador, para que el este cese efectivamente en sus labores. De hecho, la causa es imputable al trabajador y se deriva de la comisión de alguna falta de trabajo. El Artículo 77 del Código de Trabajo regula las distintas causas justas que facultan al patrono para dar por terminado el contrato de trabajo, sin responsabilidad de su parte.

-Despido indirecto: Son causas que facultan al trabajador para dar por terminado su contrato, sin responsabilidad de su parte; en este caso la responsabilidad le atañe al



patrono. Esta forma de terminación es conferida únicamente al trabajador, para que le ponga fin al contrato de trabajo en cualquier momento.

d) Por disposición de la ley: Se divide en contrato a plazo fijo y para obra determinada.

En este caso, la propia normativa laboral, regula la forma de terminación de los contratos de trabajo; de tal manera que es a plazo fijo, cuando se contrata al trabajador para laborar un lapso de tiempo estipulado previamente por las partes; por lo regular este tipo de contrato, sirve para contratar personal temporal, que cubra por ejemplo un interinato de otro trabajador, quien ha tenido que ausentarse por una licencia determinada.

Finaliza un contrato por obra determinada, cuando la obra se encuentra terminada, en este caso se encuentra por ejemplo la construcción de un inmueble, que una vez finalizada ya no hay ningún otro trabajo que realizar, tampoco se le puede obligar al patrono para que continúe la relación laboral.



## CAPÍTULO II

### 2. La discriminación laboral

El término discriminación en principio equivale a diferencia, diferenciación, desigualdad, lo que conlleva un trato diferenciado, desigual, inequitativo y menos favorable a un sujeto u objeto respecto de otro. En el caso del empleo y la ocupación, la discriminación implica, efectivamente, una evidente diferenciación personal, la cual se lleva a cabo en desmedro de miembros de determinados grupos socialmente marginados.

La discriminación como tal no es nueva, de hecho data de hace muchos siglos, de esta cuenta se afirma que nace con la humanidad misma; pero con el auge del respeto a los derechos humanos, se vino a dar importancia a dicha problemática que aqueja a la población trabajadora.

Es un flagelo presente en distintos ámbitos, su objeto primordial constituye la exclusión de una persona, que no cumpla con los parámetros o exigencias de un sector o actividad. De hecho ha existido desde hace muchos años, afecta la autoestima de las personas, creando una desestabilización psicológica. Se afirma, que no existe ámbito que no escape de algún tipo de exclusión, ya que forma parte de la cultura de los países; por lo tanto, algunas personas son discriminadas con ocasión del origen, la raza, el color, el tamaño, la apariencia física; en fin son innumerables los motivos por



los cuales un individuo puede ser excluido de un grupo social.

En términos generales afecta grandemente al individuo sobre el cual se ejerce, pero las consecuencias que tiene la discriminación en el campo laboral son mucho más aberrantes; puesto que se desenvuelve en un estadio sumamente frágil como lo es una relación de trabajo, en la que los trabajadores que constituyen la fuerza de producción, están siempre supeditados a los patronos que representan el capital de trabajo, en términos económicos; creándose las diferencias entre los dos grupos tanto de los trabajadores a quienes los patronos toman como inferiores y los segundos se creen superiores.

## **2.1. Definición**

Por una parte, se puede decir que: “Es dar un trato de inferioridad o marginalidad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, económicos, culturales, políticos, entre otros, o una tendencia social negativa y minusvaloración permanente a que se ve sometido un grupo social, impidiéndole o limitándole su pleno desarrollo social y profesional ya sea en el lugar de trabajo y/o en el mercado laboral. Es la distinción hacia determinado grupo de personas en relación a su género, edad, o religión, que limita el acceso a ocupar un puesto de trabajo”.<sup>12</sup>

Atendiendo a la definición citada, la discriminación se traduce en marginar o tratar con cierta inferioridad a un grupo por distintas causas, derivadas en parte por la raza, la

---

<sup>12</sup> Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española**. Pág. 457.

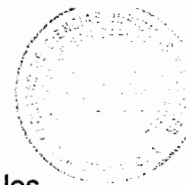


religión, por motivos económicos, culturales o políticos; en otros términos consiste en la minusvalía de un grupo social, por razón de la edad, religión, género, que conlleva la limitación o acceso a cierto estrato o estatus.

La tratadista Isabella Vera, define al término discriminación de la siguiente manera:

“Se entiende por alterar o modificar la igualdad entre personas. Cuando la diferencia se hace en las condiciones de trabajo se considera como discriminación laboral. Ocurre cuando se produce la desigualdad laboral en cualquiera de sus modalidades: de trato, de oportunidades o en el pago. En este ámbito existen tres tipos de discriminación:

- a) **Discriminación directa:** Sucede cuando existe un rechazo en la contratación o promoción de puesto.
- b) **Discriminación indirecta:** Es cuando se exigen condiciones o requisitos específicos, como edad, estado civil, talla, etcétera, para ocupar o promover algún puesto de trabajo.
- c) **Segregación:** Es cualquier forma de discriminación hecha hacia la persona, tan sólo por pertenecer a este grupo. También existe cuando no se le permite ocupar puestos o mandos directivos. La segregación varía de un lugar a otro, y se modifica a través del tiempo, pues está relacionada con las costumbres, que en ese lugar



practique la sociedad, por tal razón en algunas ocasiones, son las propias leyes de los países, las que fomentan la segregación”.<sup>13</sup>

La autora referida, enfoca la discriminación desde el punto de vista de la desigualdad laboral en el trato hacia cierto grupo social, ya sea en función del trato, del pago o las oportunidades; de tal manera que hace una distinción entre discriminación directa, indirecta y segregación, la primera se refiere al rechazo en la contratación o promoción del puesto; la segunda, cuando se solicitan determinados requisitos para ocupar una plaza o para promover un puesto; y la tercera, corresponde a la exclusión de una persona por el hecho de pertenecer a un grupo específico, se le impide ocupar un puesto o cargo en razón de su origen.

El tratadista Manuel Ossorio, en relación a la discriminación refiere que es: “La acción y efecto de discriminar, de separar, distinguir una cosa de otra. Desde el punto de vista social, significa dar trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos u otros”.<sup>14</sup>

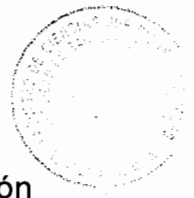
El jurista citado, enfatiza que discriminar no es más que diferenciar o distinguir cosas o situaciones entre sí; es decir, tratar con inferioridad a personas o colectividades por causas sociales, religiosas y políticas.

Por último, la discriminación supone una diferencia de trato entre personas y una

---

<sup>13</sup> Vera, Isabella. **Discriminación**. Pág. 1.

<sup>14</sup> Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 258.



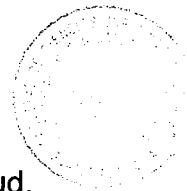
alteración a su igualdad. En materia de empleo y ocupación, constituye discriminación la variación o modificación en las condiciones de igualdad en el trabajo, sea por distinción, exclusión o preferencia, basada en razones de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social o cualquier otro atributo que modifique el esquema de igualdad y que sea poco o nada relevante para la calificación profesional de los trabajadores, carente, no sólo de justificación técnica, sino legal.

## **2.2. Motivos**

Las características personales que suscitan conductas discriminatorias son muy variadas y se han ido multiplicando con el tiempo. Entre las primeras distinciones desfavorables que la comunidad internacional condenó y prohibió figuran aquellas fundadas en razones de sexo, raza o religión; hoy el espectro de motivos de discriminación es bastante amplio.

De esa cuenta, el Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo establece como causas de discriminación las siguientes: raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social, sin excluir otras que, por ahora, son innominadas pero existentes.

De hecho, de acuerdo a la Oficina Internacional del Trabajo, hasta el año 2011, la Organización Internacional del Trabajo tuvo conocimiento de casos de discriminación



en el empleo y la ocupación por razones de invalidez, estado civil, estado de salud, incluyendo a los portadores de VIH, la orientación sexual y la afiliación sindical.

Dotado de gran flexibilidad, el Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación; permite la determinación de nuevos motivos ilícitos de discriminación; ello hace que el alcance de las causas de discriminación en el trabajo gocen de considerable amplitud.

### **2.3. Clases**

En el ámbito laboral, existen dos clases de discriminación: la directa y la indirecta. La primera, se encuentra fundada en prejuicios y estereotipos; tiene lugar cuando la normativa, las leyes o las políticas empresariales excluyen y afectan explícitamente a ciertos trabajadores atendiendo a características particulares como el sexo, la opinión política, la edad o el estado civil. Por ejemplo, los anuncios de ofertas de trabajo en que se establece una determinada edad, sexo o estado civil para ocupar un puesto de trabajo; excluyen a muchos individuos o desempleados de oportunidades de trabajo y ello constituye discriminación directa, sin que el Estado, por medio de los entes administrativos correspondientes emitan opinión alguna al respecto y menos que intervengan en dichos hechos, para que los patronos, dejen de cometer dichos atropellos a la dignidad humana de los optantes; no obstante existir una evidente violación a la igualdad contenida en la Constitución Política de la República de Guatemala.





La segunda, es más sutil, pero produce iguales efectos perniciosos que la discriminación directa. La discriminación indirecta se caracteriza porque las normas y prácticas de calificación para puestos de trabajo aparecen como imparciales pero, luego de aplicarlas a la colectividad, por igual a cada individuo, arrojan resultados profundamente desiguales atendiendo a las condiciones personales.

Por ejemplo, podría tratarse de una práctica de discriminación indirecta el someter la obtención de un puesto de trabajo al dominio de un idioma determinado, cuando tal cualidad, no sea estrictamente indispensable para desempeñar las actividades que el puesto de trabajo demanda; en este caso hipotético, se estaría excluyendo de la oportunidad a todas aquellas personas que no dominan el idioma requerido.

Resulta un poco difícil determinar claramente cuándo existe una discriminación indirecta y si efectivamente sucede. No obstante, la Oficina Internacional del Trabajo considera esta dificultad como una ventaja; en tanto que el concepto de la discriminación indirecta en materia de empleo y ocupación resulta sumamente útil para trazar líneas de acción dentro del lugar de trabajo.

La discriminación indirecta, es susceptible de asumir gran variedad de formas, su identificación contribuye a descubrir los prejuicios existentes en las empresas y permite revisar aquellas prácticas y normas que funcionan dentro del lugar de trabajo y



que, tras su aplicación, provocan tratamientos desiguales dentro de los grupos a que se aplican.

Así, por ejemplo, se ha identificado que la mayoría de empresas tienen una infraestructura diseñada para personas que no adolecen de ninguna discapacidad física, esta circunstancia excluye indirectamente a un buen número de posibles trabajadores y, por ello, constituye una forma de discriminación indirecta, situación que merece especial atención; máxime que en Guatemala, existe un considerable número de personas con cierta discapacidad que no poseen ningún impedimento para optar a una plaza vacante; ya que muchos de ellos han trabajado muy duro para vencer su discapacidad, se capacitan en la medida de sus posibilidades, para integrarse a la población económicamente activa.

#### **2.4. De la violación de los derechos del trabajador discriminado**

Cualquier tipo de exclusión en contra del trabajador transgrede sus derechos fundamentales, como es la igualdad; toda vez que la Constitución Política de la República de Guatemala, la garantiza. De hecho, todo trabajador se encuentra en la facultad de hacer valer su derecho por medio de las garantías constitucionales, en este caso la acción del amparo; sin embargo, a la parte patronal legalmente se le garantiza la libertad de contratación, por lo tanto el derecho de igualdad se encuentra un poco restringido; pero sí se encuentra regulada la discriminación en la normativa laboral, además en la penal y la constitucional.



En contraposición a la legislación laboral guatemalteca, en países como Estados Unidos de Norteamérica, la discriminación laboral se sanciona severamente; de tal manera que una persona o trabajador discriminado, es objeto de indemnización a título de daños y perjuicios con sumas millonarias como consecuencia del atropello a sus derechos mínimos, aunque se trate de un optante a una plaza vacante.

La legislación guatemalteca sí regula la discriminación en razón de la raza, de la religión y del sexo, realizada en los anuncios de ofertas de empleos, pero resulta un poco difícil, al solicitante demostrar dicho atropello; lo que no sucede con la discriminación en razón de la edad, ya que el desempleado puede argumentar que si llena los requisitos; sin embargo, se le veda dicho derecho al limitar la edad máxima para aplicar; para el efecto el Ministerio de Trabajo por medio de la dependencia correspondiente, sí podría alegar la violación a los derechos de los trabajadores e imponer una sanción administrativa; pero a la fecha omite actuar de oficio, por esa razón cada vez se incrementa la discriminación de este tipo, se reitera, ante la mirada indiferente de dichas autoridades.

## **2.5. Existencia**

La discriminación en el empleo y ocupación, por tanto, puede suceder, no sólo, durante el proceso de búsqueda del empleo como en su conservación sino, incluso, en el acceso a fuentes de capacitación o preparación para el trabajo.

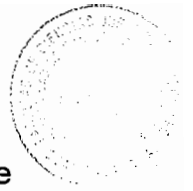


Toda diferencia de trato basada en parámetros ajenos a la productividad y capacidad para desempeñar actividades laborales y carentes de justificación legal; equivale a Discriminación laboral, sea en la búsqueda o durante la aplicación a determinados puestos de trabajo disponibles o en su caso, en el lugar de trabajo, en lo que a condiciones de empleo corresponda.

Por lo tanto, cuando en la empresa se incurra, por acción u omisión, en cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia, basadas todas en razones, técnica e ilegalmente injustificadas, tales como sexo, edad, raza, origen étnico o nacional, estado civil, ideología política, condición social o económica, condición de salud, opiniones, preferencias sexuales, religión, lengua o cualesquiera otras igualmente ilícitas, que tiendan a alterar o menoscabar la igualdad entre los trabajadores en cuestiones como las oportunidades de empleo, programas de capacitación, promoción de cargos, prestaciones o beneficios legales o contractuales y, en general, toda condición de trabajo; se refiere a prácticas empresariales discriminatorias.

## **2.6. Consecuencias jurídicas para el patrono que incurre en discriminación laboral**

Al determinarse una práctica discriminatoria por un inspector de trabajo, el patrono transgresor de las normas laborales, se hace acreedor de una sanción administrativa; de la misma forma el solicitante o un desempleado puede denunciarla; sin embargo, son escasas las denuncias de este tipo, por parte de la persona que desea aplicar a



una plaza y menos de los empleados en relación de dependencia que son objeto de algún tipo de discriminación; no es fácil hacer una denuncia, máxime en el sector privado, pues existe más facilidad para que un empleado sea despedido. Si un trabajador denuncia a un empleador, el Ministerio de Trabajo procede a demandarlo ante los tribunales correspondientes, para que se le imponga una sanción administrativa; pero al trabajador aún le asiste el derecho de realizar la denuncia penal, por la discriminación sufrida.

En Guatemala, son escasas las denuncias por discriminación en materia laboral y en la penal, máxime que el trabajador no tiene capacidad económica para proseguir un proceso penal, aunque existe la posibilidad de actuación, por medio de los bufetes populares adscritos a las universidades del país, pero es muy difícil que lo haga, y si lo hace las sanciones penales y laborales son relativamente bajas.

## **2.7. Fundamento legal**

### **a) Constitución Política de la República de Guatemala**

Esta normativa no define ni regula la discriminación, pero existen garantías constitucionales individuales relacionadas, como lo es, la igualdad, contenida en el Artículo 4, lo que hace suponer la prohibición de la discriminación.

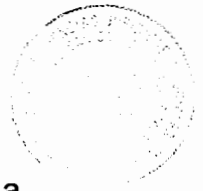


La protección constitucional de la igualdad y la prohibición a la discriminación es transferida al plano laboral cuando, en el capítulo concerniente a los derechos sociales regulada en los Artículos 101 y 102 de la Constitución Política de la República de Guatemala reconoce la igualdad en el trabajo.

Además, con relación al libre acceso a las fuentes de trabajo, la normativa constitucional, en el inciso a) del Artículo 102 estipula que todas las personas, sin expresar parámetros de distinción, son libres de elegir el trabajo que deseen a desempeñar.

Esto implica, necesariamente, que nadie puede restringir a otra persona el acceso a determinado trabajo u obligarle a desempeñar otro tipo de trabajo.

Por otra parte, en cuanto a la permanencia en el trabajo en igualdad de condiciones, la Constitución Política de la República de Guatemala determina lo siguiente: a) La igualdad de salario para igual trabajo prestado en iguales condiciones; b) Demanda la protección del trabajo de la mujer y de la maternidad; c) Prohíbe establecer diferencias entre mujeres casadas y solteras; d) Garantiza la protección y fomento al trabajo de personas con capacidades especiales (ciegos, minusválidos, personas con deficiencias físicas, psíquicas o sensoriales); e) Para el caso de los trabajadores extranjeros y nacionales, prohíbe que, estando en paridad de circunstancias, los trabajadores guatemaltecos sean sometidos a condiciones laborales inferiores, tales como menor salario o menores prestaciones; f) Garantiza el ejercicio del derecho de



sindicalización libre de los trabajadores, sin discriminación alguna y sin estar sujetos a autorización previa.

Las disposiciones mencionadas constituyen las bases de la protección constitucional a la igualdad en el trabajo, libre acceso y permanencia equitativa en el trabajo las cuales se encuentran íntimamente relacionadas con prácticas discriminatorias patronales.

#### **b) Convenios internacionales en materia de trabajo**

Los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo regulan puntualmente la discriminación en materia de empleo y ocupación, desarrollando el derecho de igualdad jurídica en el ámbito social del trabajo.

Por su parte, la Declaración de Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, de la Organización Internacional del Trabajo, acordada en 1998, a cuya observancia está obligado el Estado de Guatemala por el solo hecho de ser Estado miembro; actualmente, integra la cláusula social del Tratado de Libre Comercio celebrado entre República Dominicana, Centro América y Estados Unidos.

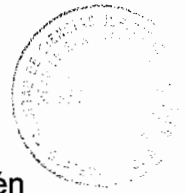
La Declaración de Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo reúne aquellas normas internacionales calificadas de fundamentales, que son de obligatorio cumplimiento. Para el caso específico de la discriminación en materia de empleo y ocupación pueden mencionarse las siguientes normas fundamentales:



- a) El Convenio 100 sobre igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor, aprobado en 1951. Ratificado el 28 de junio de 1961; y,
- b) El Convenio 111 sobre discriminación en materia de empleo y ocupación, aprobado en 1958. Ratificado el 20 de septiembre de 1960. (Convenio que establece los principios generales sobre la no discriminación en materia de trabajo).

El Artículo 1 del Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación estipula lo siguiente: “1) A los efectos de este convenio, el término discriminación comprende: a) Cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación; b) Cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados. 2) Las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación. 3) A los efectos de este Convenio, los términos empleo y ocupación incluyen tanto el acceso a los medios de formación





profesional y la admisión en el empleo y en las diversas ocupaciones como también las condiciones de trabajo”.

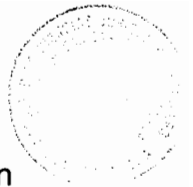
### **c) Instrumentos internacionales en materia de derechos humanos relacionados con la discriminación**

Entre los instrumentos internacionales, universales y regionales, que norman lo relativo a la igualdad y no discriminación, en materia de derechos humanos, pueden mencionarse los siguientes: la Declaración Universal de Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En el caso, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Convención Americana sobre Derechos Humanos; abordan el tema de la igualdad, no sólo como garantía individual de las personas sino también, relacionada al trabajo, como prohibición de la discriminación en dicha materia.

### **d) Código de Trabajo**

El Artículo 14 bis del Código de Trabajo, en su parte conducente, regula que: “Se prohíbe la discriminación por motivo de raza, religión, credos políticos y situación



económica, en los establecimientos de asistencia social, educación, cultura, diversión o comercio que funcionen para el uso o beneficio de trabajadores, en las empresas o sitios de trabajadores de propiedad particular, o en los que el Estado cree para los trabajadores en general...”.

El primer párrafo del Artículo 137 bis de la normativa referida estipula lo siguiente: “Se prohíbe la discriminación por motivo de sexo, raza, religión, credos políticos, situación económica, por la naturaleza de los centros en donde se obtuvo la formación escolar académica y de cualquier otra índole para la obtención de empleo en cualquier centro de trabajo...”.

Otras disposiciones relevantes, son las que prohíben a los empleadores especificar como requisito para acceder a las ofertas de trabajo criterios como el sexo, raza, etnias o estado civil, así como, hacer diferencia entre mujeres casadas, solteras o con responsabilidades familiares; contenidas en el Artículo 151 incisos a) y b) del Código de Trabajo.

#### **e) Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer**

El Artículo 12 de la normativa relacionada estipula que: “El Estado garantiza el trabajo en condiciones de igualdad. Los órganos competentes gubernamentales o mixtos que tengan a su cargo las funciones relativas al trabajo, establecerán los mecanismos



eficaces e inspección especial para garantizar el pleno empleo y hacer efectivo el derecho de las mujeres a:

- a) Elección libre de empleo.
- b) Ascenso, estabilidad laboral, horarios justos, igualdad de prestaciones.
- c) Especialmente las que se refieren a pensión para los familiares de una trabajadora fallecida; condiciones de servicio, de remuneración, de trato y de evaluación del trabajo.
- d) Seguridad social de las mujeres trabajadoras en general, especialmente las que se encuentren en situaciones de jubilación, enfermedad, discapacidad, lactancia y embarazo, vejez u otra incapacidad para trabajar.
- e) Inserción al ámbito laboral de las mujeres con discapacidad y tercera edad.
- f) Generación de fuentes de empleo para las mujeres trabajadoras en general, enfatizando su acceso a empleos no tradicionales para mejorar su nivel de ingresos.
- g) Inamovilidad laboral, en cumplimiento de la prohibición del despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad.
- h) No discriminación sobre la base de estado civil por ser mujer jefa de hogar.



- i) Acceso a servicios generales básicos, condiciones de seguridad e higiene en el trabajo”.

Esta normativa, precisa que se prohíbe la discriminación de las personas de la tercera edad; pero en Guatemala, de hecho la tercera edad inicia muy tempranamente, a los treinta y cinco años de edad; ya que no existiría ningún problema para contratar a una persona que tenga más de sesenta y cinco años de edad, menos lo sería al contar con treinta y cinco años. Sin embargo, no se respeta dicha normativa, por el contrario se agrava, al dejar de contratar a una persona menor de la tercera edad.

#### **g) Código Penal**

El Artículo 202 bis, estipula lo siguiente: “Se entenderá como discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de género, raza, etnia, idioma, edad, religión, situación económica, enfermedad, discapacidad, estado civil o en cualesquiera otro motivo, razón o circunstancia, que impidiere o dificultare a una persona, grupo de personas o asociaciones, el ejercicio de un derecho legalmente establecido incluyendo el derecho consuetudinario o costumbre, de conformidad con la Constitución Política de la República y los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos. Quien por acción u omisión incurriere en la conducta descrita en el párrafo anterior, será sancionado con prisión de uno a tres años y multa de quinientos a tres mil quetzales.



La pena se agravará en una tercera parte:

- a) Cuando la discriminación sea por razón idiomática, cultural o étnica.
- b) Para quien de cualquier forma y por cualesquiera medio difunda, apoye o incite ideas discriminatorias.
- c) Cuando el hecho sea cometido por funcionario o empleado público en el ejercicio de su cargo.
- d) Cuando el hecho sea cometido por un particular en la prestación de un servicio público”.

El trabajador discriminado, tiene todo el derecho para demandar a un patrono, cuando se encuentra dentro de una relación laboral; pero cuando la persona, se encuentra desempleada, difícilmente puede comprobar que es objeto de discriminación como optante a una plaza, ya que la contratación, es subjetiva y obedece a políticas del patrono.



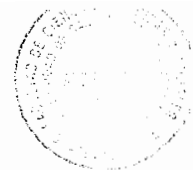


## CAPÍTULO III

### **3. La exclusión de las personas mayores de 35 años de edad en la contratación laboral**

En Guatemala, el alto índice de natalidad, ha tenido como efecto que la mayoría de la población sea joven, incrementando el número de la población económicamente activa, traducido en una mayor oferta de mano de obra; por el contrario, la demanda ha disminuido por diversos motivos, provocando por consiguiente otros problemas, como son, el abaratamiento de la mano de obra y la discriminación en razón de la edad, que es el tema objeto de estudio; ante dicha situación, la población mayor de 35 años en el sector privado, se ve perjudicada al momento de la contratación laboral, pues esta problemática, se convierte en el nicho perfecto para justificar la discriminación, toda vez que si una persona se encuentra desempleada y alcanza esta edad o más, tiene menos probabilidad de aplicar y ser contratado con un salario decoroso, independientemente del grado escolar o capacidad individual, traducida en la experiencia y capacidad que pueda tener el solicitante.

La problemática mencionada, demuestra una clara discriminación de este grupo poblacional, sencillamente porque en el sector privado, el patrono tiene la plena libertad para contratar el personal de acuerdo a su gusto y preferencia, bajo la garantía constitucional de libertad de empresa e industria; ante dicha situación, la única facultad que tiene el legislador, radica en regular para que no se cometan



abusos y de esa forma, contrarrestar la discriminación.

Se reitera, en el mercado laboral, la oferta y demanda de empleo por una parte se encuentra restringida, existe mucha demanda de mano de obra y poca oferta de plazas, situación que coadyuva para que los patronos escojan libremente a la persona de acuerdo a sus intereses y conveniencias, independientemente de la edad, inclinándose por lo regular a contratar a un trabajador menor de 35 años, sin experiencia, el cual esté dispuesto a contratarse hasta por un salario mínimo, inclusive requiriéndole título universitario, experiencia en el cargo y ofreciéndole también sueldo mínimo o un poco superior al mínimo.

En las empresas privadas, suele suceder, que un trabajador ocupa una plaza por un largo período, cuenta con un sueldo decoroso, producto de la antigüedad y escolaridad, de pronto por una u otra razón es despedido, luego el patrono contrata un nuevo trabajador, que sea menor de 35 años, con menos experiencia, con el objeto de pagarle la mitad o menos del sueldo que tenía el trabajador despedido, sencillamente porque el salario que le pagaba al primero, le resultaba ya, oneroso.

Existen muchas especulaciones sobre el trabajador que supera los 35 años, se argumenta, primero que esta persona ya no rinde o colabora como si lo hace una persona menor de 25 años; segundo, que se trata de una persona rebelde o insatisfecha que no acata órdenes de sus superiores, que esta persona exige ganar más de lo que el patrono ofrece; tercero, que tiende a enfermarse regularmente,



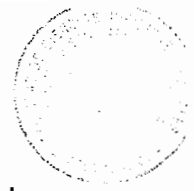


aunque podría haber otras excusas, éstas son las más utilizadas.

Efectivamente, los patronos del sector privado están en la plena libertad para contratar a un trabajador de la edad que ellos consideren adecuada; y pese a que el Código de Trabajo en el Artículo 151 inciso a), regula que: “Se prohíbe al patrono anunciar por cualquier medio sus ofertas de empleo, especificando como requisito para llenar las plazas el sexo, raza, etnia y estado civil de la persona, excepto que por la naturaleza propia del empleo, éste requiera de una persona con determinadas características”. Se reitera, el hecho es, que esta excepción es utilizada por los patronos como pretexto para no cumplir la normativa discriminatoria y además porque en forma subyacente, existe otra discriminación, es decir la salarial, ya que se contrata una persona joven, para evitar pagar un salario mayor por antigüedad o capacidad para la plaza vacante.

Muchos trabajadores omiten poner en conocimiento de las autoridades administrativas, como lo es la Inspección General de Trabajo, la discriminación laboral de que son objeto, toda vez que prefieren callar ante la vergüenza que significa que en algunas entidades privadas respondan que no reciben personas de su edad o que son muy viejos, sin misericordia alguna; como si ser persona mayor de 35 años fuera una tragedia o pecado capital, obviando que todos los seres humanos tarde o temprano rebasarán esa edad y hasta más.

El caso es que este grupo de la población, encuentra una serie de limitantes para poder integrarse a la población económicamente activa, por lo que proceden a



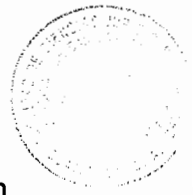
subemplearse o integrarse a la economía informal; dada la incapacidad del Estado para resolver la problemática que les aqueja, sin hacer distinción alguna, si posee o no escolaridad y experiencia, simplemente se rebasó dicha edad y no existe otra alternativa.

Es lamentable que sucedan dichos hechos, pero todo se debe a las malas políticas estatales para incentivar la inversión extranjera o nacional; es decir, no crear las condiciones adecuadas para fomentar el empleo, como si lo han hecho otros países centroamericanos, tal es el caso de El Salvador y Honduras.

### **3.1. Definición**

El jurista Gabriel Pizá en relación a la discriminación en la contratación laboral del trabajador mayor de 35 años determina lo siguiente: “En la actualidad se está presentando un fenómeno demográfico y social que repercute directamente en las relaciones de trabajo modernas. La fuerza laboral está comenzando a madurar y conseguir empleo en el país es cada vez más difícil.

Este suceso deriva de la incorrecta apreciación que tiene el mercado laboral respecto de los trabajadores mayores de 35 años, es decir, ya considera viejos a aquellas personas en edad madura, que se encuentran en plenitud física y mental, pasando por alto su consiguiente experiencia laboral adquirida a través de los años.



Esta actitud, reiterada en muchas empresas nacionales o extranjeras establecidas en el país, es visible en cualquier periódico en la sección de empleos, tiene por objeto reducir costos laborales; pero en la realidad, lleva implícita una discriminación hacia el sector laboral que se encuentra comprendido en el rango de edad antes mencionado”.<sup>15</sup>

El autor referido, señala que la discriminación por motivo de la edad, es un problema de gran magnitud, afecta a aquellas personas que tienen más de 35 años de edad; prácticamente existe un buen grupo de trabajadores maduros, que efectivamente cuentan con la experiencia, conocimiento o grado académico, aún así se le desdeña, por una parte se le estigmatiza, al catalogarlo de lento, de poca capacidad física y mental, cuando en esta etapa, toda persona se encuentra en la plenitud de su vida. Esta cruda realidad, se comprueba día a día, sólo basta con consultar la sección de empleo de los periódicos para darse cuenta de la gran realidad imperante en el país.

Para el autor Carlos Odriozola en relación a la contratación laboral de los trabajadores mayores de 35 años de edad determina que: “Si tienes más de 35 años de edad y no cuentas con un trabajo digno es muy posible que no lo puedas encontrar, pues estás siendo víctima de una de las formas más comunes y graves de discriminación laboral que existen en el país. Esto se debe a que buena parte de las empresas consideran que contratar a gente mayor de edad atenta contra la productividad, pues el tiempo laboral efectivo anterior a su jubilación será menor.

---

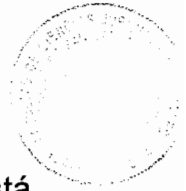
<sup>15</sup> Pizá, Gabriel. **El derecho a tener 35 años de edad**. Pág. 1.



En los países desarrollados está prohibido, desde hace varios años, publicar ofertas de empleo señalando requisitos de edad específicos, pues se considera discriminatorio. En México, más del 80% de las ofertas laborales señalan una edad máxima como requisito para acceder al empleo, es decir, hasta los 35 años, en su mayoría.

Lo que llama la atención, es que en el país se cuenta con los instrumentos jurídicos necesarios para evitar la discriminación laboral por edad y, sin embargo, en la práctica son letra muerta. Tal es el caso del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica; el Convenio número 111 relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación de la Organización Internacional del Trabajo; el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales o Protocolo de San Salvador y la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Es obvio que si el empleador impuso un requisito de edad en su anuncio, en ese acto está excluyendo a las personas que rebasen el límite establecido y por tanto excluyéndolas de su derecho al libre acceso al empleo. ¿Para qué acudir a pedir un empleo cuando de origen se sabe que no se tiene oportunidad de acceder al mismo? Hay que imaginarse a una persona acudiendo con el empleador a pedir el empleo a pesar de que no cumple con el requisito de edad, asimismo hay que imaginarse la



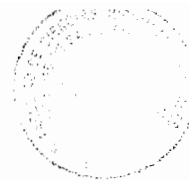
posible respuesta del empleador: ¿No sabe leer? ¿No entiende que sólo se está pidiendo gente de hasta 35 años? ¡Váyase a cuidar a sus nietos!”<sup>16</sup>

La definición otorgada por el autor señalado, es un poco pesimista, en el sentido de afirmar que si una persona rebasa los 35 años de edad, difícilmente encontrará un empleo; todo como consecuencia, que los patronos consideran que la persona se torna improductiva. Pero, en países desarrollados esta discriminación es sancionada severamente, pues los empleadores no pueden excluir a los trabajadores en su oferta de empleo. En México, por ejemplo existe un elevado porcentaje de discriminación, efectivamente existe normativa laboral que sanciona dichas prácticas, pero afirma este tratadista, sólo es letra muerta. Y como determina, el trabajador que se atreve a solicitar un empleo, incumpliendo los requisitos solicitados, es víctima de humillación o maltrato verbal.

El licenciado Ricardo Candela Casas establece lo siguiente: “Conseguir un trabajo para personas que superan los 40 años no es una tarea fácil. De pronto un excelente profesional debe enfrentarse con la cruel realidad de que sus años de experiencia es un impedimento en el mercado laboral. No por lo escaso sino por lo excesivo. Personas hasta los 35 años. Una persona con 40 o más años de vida siempre será descartado por candidatos más jóvenes en las entrevistas laborales. Una situación injusta y muy frecuente.

---

<sup>16</sup>Odrizola, Carlos. **La muerte laboral comienza a los 35**. Pág. 2.



De hecho, en Estados Unidos de América existen preguntas que son consideradas aceptables e inaceptables en los formularios de solicitud de empleo o en la entrevista de trabajo y una de éstas se encuentra relacionada con la edad del candidato en forma directa e indirecta, de tal forma que el trabajador debe ser sagaz para evitar su exclusión y hacer del conocimiento del contratante el manejo de grupo de trabajo de jóvenes aprovechando su experiencia”.<sup>17</sup>

Este tratadista, asevera que llegar a tener 40 años de edad es llegar a sufrir una tremenda decepción, ya que de pronto la persona se verá excluida por contar con una gran experiencia, siempre se le recalcará encontrarse sobrecalificada para una plaza, por lo regular se verá desplazado por personal relativamente joven y sin experiencia. Por ejemplo, en Estados Unidos se maneja la modalidad de test, donde no deben indicar la edad, pero un empleado astuto, aprovecha para recalcar que bien puede capacitar a jóvenes en el área, de manera que se aproveche su experiencia.

El licenciado Raúl Ramírez refiere que: “Es un hecho que en México, no sé si en otros países, llegar a los 35 es una maldición en cuestión laboral. Cuando eres joven y recién egresado te exigen experiencia, el resultado es que pagan unos sueldos paupérrimos y con requisitos bárbaros. Después de unos años en el mercado, cuando tienes la experiencia del mundo, resulta que ya eres viejo.

Es triste ver que una persona con tanta experiencia en su vida sea desplazada por la

---

<sup>17</sup>Candela Casas, Ricardo. **Tácticas para ganarle a la exclusión laboral**. Pág. 1.



edad, cuando en teoría sería una persona con más valor, lo peor es que cada uno, día a día cumple años y en un futuro a todos les toca vivir esa experiencia. Cuántos tardan en encontrar trabajo cuando salen de la universidad, que no son contratados por falta de experiencia, el encontrar trabajo lleva tiempo y cuando ya se tiene uno ocurren muchos factores que te llevan en un corto tiempo para que te coloques en un buen puesto. Otros desisten en buscar de la profesión que se estudió porque no tienen la oportunidad y trabajan en otros sectores que no están relacionados con sus estudios. En un futuro el tener trabajo va a ser un privilegio de pocos".<sup>18</sup>

Como señala el autor, en el caso de México, como también sucede ya en Guatemala, los jóvenes entusiasmados estudian para alcanzar un grado académico, luchan por ello, por fin lo logran; no obstante, se encuentran con que al egresar del nivel medio, no pueden colocarse en un empleo; una de las circunstancias que se les argumentan, radica en el hecho que no cuentan con experiencia; por lo que continúan estudiando en la universidad para obtener un título universitario; luego, sucede lo mismo, no encuentran un empleo digno, máxime si rebasan los 35 años de edad, se les argumenta que no cuentan con la experiencia del caso, que necesitan personas con título universitario, pero menor a 35 años, inclusive se les llega a ofrecer hasta un salario menor al descrito; se enfatiza, es triste ver cómo las personas se preparan académicamente para tener un futuro más decoroso, pero ven vedadas sus aspiraciones, de tal manera, que se subemplean en otras áreas, desperdiándose una mano de obra calificada y con experiencia.

---

<sup>18</sup>Ramírez, Raúl. **Discriminación por edad en el mercado laboral**. Pág. 2.

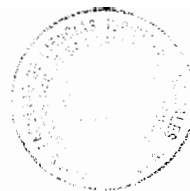


Por el contrario, los patronos contratan personal más joven, a quienes les pagan un salario mínimo y con un horario extenuo; quienes serán las próximas víctimas cuando alcancen los 35 años de edad, sin que las autoridades estatales se pronuncien o frenen dicha situación.

La tratadista Milagros Lazo Bezold establece que: “Dentro de la legislación de muchos países miembros, la edad se está convirtiendo en un factor cada vez más determinante, tanto para obtener un empleo, como para volver a él y manifiesta que sus víctimas pueden ser jóvenes o mayores, aunque las manifestaciones y causas difieren según el grupo de edad en que éstas se encuentren. El presente año la Organización de las Naciones Unidas - ONU, presentó el estudio económico y social mundial 2007. El desarrollo en un mundo que envejece, donde destaca el envejecimiento de la población mundial y considera esta situación como una oportunidad para incorporar activamente a los adultos mayores a la sociedad y por ende a la economía. Sostiene que en países en vías de desarrollo el envejecimiento poblacional se está llevando a un ritmo más rápido que en los países desarrollados.

Señala también que la discriminación basada en la edad, es un problema que se está experimentando en muchos países, invocando a actuar para poner fin a esas tendencias negativas. Ante esta situación, algunas recomendaciones, ya han sido emitidas en importantes eventos, tales como el Foro Económico Mundial de Davos, donde se propuso retrasar la edad de jubilación de los trabajadores europeos a fin de compensar los efectos de la reducción de la fuerza laboral por el envejecimiento de la





población de ese continente.

La situación particular de América Latina fue analizada en la Conferencia Regional Intergubernamental sobre Envejecimiento, llevada a cabo en la ciudad de Santiago de Chile en el año 2003. Allí se determinó que, el envejecimiento de la población latinoamericana es más acelerado, que el frágil crecimiento económico de los países que la integran y que ocurre en un contexto que se caracteriza, entre otros, por niveles altos de pobreza, una alta y creciente participación laboral en el mercado informal y baja cobertura de la seguridad social.

Como se ha visto, globalmente existe una fuerte preocupación en relación a la futura disminución de la fuerza laboral; sin embargo, aparentemente el mundo empresarial va en una dirección contraria a ella; por ejemplo, en España, se ha determinado que el 30% de la población desempleada corresponde a trabajadores mayores de 45 años, siendo los grupos más vulnerables las mujeres y los mayores de 55 años. En el caso de Italia se estima que 700,000 trabajadores están expuestos a la discriminación laboral por edad, por lo que muchos de ellos han optado por la prejubilación.

Por otro lado, en la mayoría de países latinoamericanos la presencia de discriminación laboral por edad aunada a un mercado de trabajo precario y escaso, con deficientes sistemas de salud y seguridad social hacen más compleja la situación de los adultos que requieren de un trabajo, para obtener ingresos que les permitan sobrevivir, ya que no disponen de jubilación o si cuentan con ella ésta es exigua, posiblemente por no



haber logrado un nivel de ahorro suficiente para mantenerse en esta etapa de su vida.

En países como México; Argentina; Chile y muchos otros, la discriminación laboral por edad se ha empezado a hacer notar. En el caso peruano, esto es aún más inquietante ya que esta discriminación no se presenta a partir de los 45 años, como es frecuente en la mayoría de países del hemisferio norte, sino por el contrario se empieza a sufrir antes de los 35 años.

Por otro lado, la discriminación laboral por edad es una manifestación directa de distinción que excluye o desfavorece explícitamente a ciertos trabajadores atendiendo a sus años de vida. Este tipo de discriminación está basada en prejuicios, mitos y estereotipos que atribuyen a los trabajadores ciertas aptitudes o falta de éstas, independientemente de sus calificaciones y experiencia laboral.

A los adultos discriminados se les cataloga como inflexibles, con problemas de salud e indispuestos a aprender o adaptarse a nuevas condiciones de trabajo y son excluidos de cualquier proceso de reclutamiento al no permitirles postular por límite de edad. En un proceso de selección de personal, al que una persona discriminada no puede acceder, una vez concluida la evaluación de las hojas de vida de los postulantes, generalmente se les somete a una serie de pruebas psicológicas.

A pesar del esfuerzo desplegado en investigaciones, los mitos y estereotipos son tan arraigados en la mente de los empleadores que no han permitido superarlos. Prueba



de ello puede verificarse en un artículo publicado en la revista virtual IntraMed de Argentina donde se señala que cuando una persona mayor presenta un problema de memoria, se atribuye a una falta de capacidad; mientras que cuando se producía en una persona más joven, era tomado como una falta de esfuerzo.

Como se ha podido apreciar a lo largo de estos párrafos, la discriminación laboral por edad prevalece a pesar de que, no existen criterios objetivos para determinar a qué edad una persona, ya no es apta para seguir trabajando, antes de llegar a la jubilación. En cada lugar del mundo se han determinado estos límites de edad en base a mitos, estereotipos y otros criterios totalmente subjetivos para catalogar de viejo a un trabajador, tal es así que en Europa y Estados Unidos este tipo de discriminación se empieza a sentir a partir de los 45 a 50 años; mientras que en Latinoamérica se acorta a los 35 años, privando a personas con plena capacidad física y psíquica”.<sup>19</sup>

De acuerdo a esta autora, la problemática de alcanzar una edad, superior a 35 años, se sufre más en los países en vías de desarrollo, que en aquellos desarrollados, se configura más en los países de América Latina que en Europa, algunos países inclusive, han tomado medidas que les permitan frenar dicho fenómeno, esto es, mediante el aumento de la edad para jubilarse o adoptando políticas, como la falta de colocación de la edad, cuando se contrata a una persona o penalizando la discriminación en razón de la edad. Generalmente, se argumenta que la persona mayor de 35 años de edad, adolece de alguna incapacidad, cuando no es cierto, en

---

<sup>19</sup>Lazo Bezold, Milagros. **Discriminación laboral por edad**. Pág.3.



cambio al joven se le justifica cuando incumple en sus labores. Es una gran realidad, que la población envejece, y en lo personal, no cuenta con ahorros de retiro, debido a los exiguos ingresos durante su etapa laboral, tampoco cuenta con apoyo estatal significativo, ya que las jubilaciones son mínimas, y quien no cuenta con una jubilación, se ve perjudicado.

El autor Juan Martínez de Salinas determina lo siguiente: "Cualquier tipo de discriminación es perjudicial. En el campo laboral, ayuda al retroceso del avance necesario a la hora de abrir la mente y saber ver más allá de determinados prejuicios que tienen un alto componente cultural y social que hacen mucho daño.

Toda discriminación tiene un potente arraigo cultural difícil de eliminar aunque debemos de luchar contra ello para que de una vez contra todas cambie. Normalmente, está avalada por personas que, en el fondo, tienen miedo e inseguridad en sí mismas, por una clara falta de confianza. Suelen sentirse mejor al rechazar a otras personas, pues les pone en un status superior.

Pero no deja de ser un autoengaño. La discriminación es un estado que se expande muy rápidamente, aprovechando la falta de opinión personal o la necesidad de pertenecer a un grupo social. La solución viene dada por una clara tolerancia cero, penalizando cualquier acto que defienda esa discriminación.

De no hacerse, terminará por ocasionar daños personales y/o materiales,



convirtiéndose en un grave veneno social. Desgraciadamente, la discriminación por edad en la selección de los candidatos sigue existiendo. Cuando las empresas tienen necesidades de personal deben elaborar en primer lugar el perfil del puesto, indicando los requisitos imprescindibles que debe tener el candidato. El perfil debe hacer referencia a los estudios, conocimientos, experiencia, herramientas, capacidades, actitudes, aptitudes, etcétera, que debe tener el candidato acorde para ocupar esa posición.

Si en este detallado perfil no se hace ninguna referencia excluyente en referencia a edad ni sexo del candidato, cualquier persona con los requisitos requeridos será válida. Lo importante es que valga para el puesto y aporte algo a la empresa y no cuántos años tiene o si es hombre o mujer".<sup>20</sup>

Como apunta el tratadista citado, la discriminación en toda su magnitud, debería ser eliminada por los países, esto es, mediante la regulación interna, evitando que el patrono, preelabore un perfil de contratación de personal, ya que desde este momento el trabajador se ve perjudicado, vedándole desde ese instante, el derecho a aplicar en igualdad de condiciones con otras personas más jóvenes; de esta cuenta no es posible que se condene a las personas por el hecho de haber alcanzado una edad; por el contrario, debería aprovecharse la experiencia, habilidad y eficacia en el desarrollo de determinada actividad económica; como se realiza en países europeos, que ya adoptaron políticas para contrarrestar dicha discriminación.

---

<sup>20</sup> Martínez de Salinas, Juan. **Discriminación por edad**. Pág. 3.



### **3.2. Causas**

La discriminación por razón de la edad en Guatemala, es un problema que alcanza gran magnitud, perjudica a muchísimas personas, no sólo al trabajador desempleado, sino también a su núcleo familiar. Es un problema de Estado, que debería ser atendido de forma inmediata; sin embargo, no existe voluntad política para resolverlo. Las causas que originan dicho fenómeno son las siguientes:

#### **a) Jurídicas**

Un juez no la declara de oficio, si no existe solicitud de la parte afectada, esta situación resulta un tanto utópica, ya que la discriminación fuera de la empresa, resulta imposible comprobarla, no así cuando se suscita dentro de la empresa, donde si puede ser objeto de prueba, pero existe la limitante, que en materia laboral no existe una norma específica que regule que se prohíbe la discriminación por edad.

#### **b) Económicas**

Este tipo de discriminación provoca graves perjuicios económicos al trabajador, pues le es negado su derecho a ser contratado en igualdad de condiciones con personas jóvenes; el caso es que, no se daña únicamente al trabajador, sino también a su núcleo familiar. Condenando al trabajador a formar parte de la población económicamente inactiva.



### **c) Sociales**

Cuando a un trabajador se le veda el derecho a ser contratado en razón de su edad, se ve perjudicado, ya que se le estigmatiza como una persona que no cuenta con la vitalidad para desempeñar una actividad productiva; inclusive se le cataloga como una persona insubordinada; por el contrario, la persona cuenta con una gran experiencia en el área que se desempeñe y puede llegar a ser más productivo que el joven trabajador inexperto.

### **d) Legales**

El Artículo 151 del Código de Trabajo, no regula específicamente la discriminación del trabajador por razón de la edad; vacío legal que debe regularse, en virtud que mucha población guatemalteca ha alcanzado tal edad y se le niega el derecho a desempeñar un trabajo digno.

## **3.3. De los prejuicios**

La tratadista Inés Temple en relación a la problemática analizada, establece lo siguiente: “En la misión de ayudar a recolocarse a personas que perdieron sus trabajos, pocas cosas son más frustrantes que chocar con la pared de los prejuicios. Hablo de prejuicios que llevan a empresas modernas, muchas de ellas socialmente responsables, cuidadosas del clima laboral y por demás estrictas cumplidoras de leyes



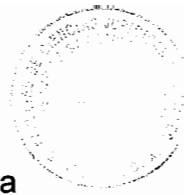
y normas, a decidir a priori que las personas son o no contratables dependiendo de su edad.

Es justo, decir que cualquier organización tiene derecho a definir los perfiles de las personas que necesita contratar y que la definición de esos perfiles muchas veces responde a criterios técnicos vinculados con la experiencia, habilidades y características estimadas para un mejor encaje con el equipo.

Sin embargo, y siendo todo lo anterior válido, muchos procesos de selección de personal están condicionados por ideas preconcebidas sobre el probable éxito de una persona en el desempeño de su trabajo dependiendo de, si tiene más de 35 años, más de 50 o de si todavía no tiene 30. Y, así, las organizaciones establecen barreras discriminatorias a personas que pese a cumplir los requisitos, no cumplen la edad máxima o mínima, según sea el caso establecido para la posición. Los prejuicios llevan a las empresas a no considerar siquiera entrevistar a personas fuera de la edad requerida, y esos prejuicios, como tales, no tienen ningún criterio técnico que los sustente.

Ciertamente cuando las personas, no tienen el nivel de empleabilidad requerida o carecen de competencias relevantes, son esas mismas limitaciones las que las sacan de la competencia. Pero es grave que personas capaces, empleables y con gran disposición de aprendizaje sean discriminadas impunemente sólo por su edad. Cuántas veces se ha logrado tras mucha insistencia y apelando a estos argumentos





que entrevisten a alguien fuera de edad, para que luego la descubrieran como la persona ideal para la posición. No desperdiciemos el talento que tanto se necesita en el país en estos tiempos de crecimiento y también de gran incertidumbre, por mantener estos paradigmas restrictivos y limitantes”.<sup>21</sup>

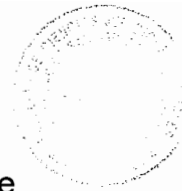
Como afirma la autora citada, la discriminación por edad, no es más que prejuicios o estereotipos sociales enraizados en los patronos; ya que se dice, que dichas personas, ya no son productivas o se les cataloga de insubordinadas, cuando no es así; el problema consiste en que el patrono elabora un perfil al momento de la contratación y es muy remoto que lo cambie, dejando fuera del proceso de selección al grupo mayor de 35 años de edad; existe una gran impunidad al respecto, sin que el Estado adopte las medidas del caso. Es necesario, crear conciencia en los patronos, sobre dicha situación y hacerles ver que por el contrario, está desperdiciando un gran talento humano.

#### **3.4. Discriminación dentro y fuera de la empresa**

La discriminación por razón de la edad, toma como estadio principal el ámbito laboral, se torna necesario citar los elementos que aclaran cuándo se encuentran ante una situación constitutiva de discriminación laboral propiamente dicha; estudiándola básicamente desde los elementos en que normalmente se ocasiona por la posición subjetiva en la que se haya el empleador y la posición menos favorecida en la que se encuentra el trabajador o el aspirante a ocupar un puesto de trabajo;

---

<sup>21</sup> Temple, Inés. **La discriminación por edad**. Pág. 2.



por lo que se dan dos distintas vertientes como elementos constitutivos de discriminación laboral; éstas ayudan a determinar en qué casos se produce la discriminación laboral y en cuáles no, siendo las siguientes:

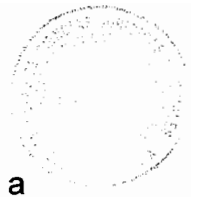
- a) Cuando se es objeto de discriminación, se propicia en el momento de buscar un empleo, se denomina discriminación fuera de empresa y;
- b) Cuando se es objeto de discriminación, con el empleo obtenido, se denomina discriminación dentro de la empresa.

Los elementos constitutivos de discriminación laboral fuera de la empresa, se van a dar siempre y cuando se encuadren dentro de las siguientes circunstancias:

- a) Que exista un puesto de trabajo vacante, acorde a las leyes guatemaltecas, es decir que sea lícito. En el caso que se seleccione a una persona sobre otra con iguales condiciones para el trabajo.
- b) Para poder determinar si existe discriminación en esta etapa del proceso de selección de personal, incluso probarla para un puesto cuando existen un sinnúmero de candidatos o candidatas aspirantes a ocupar un cargo dentro de una empresa. Se podría hablar de buscar discriminación laboral si existe un número reducido de candidatos donde se puedan apreciar claramente las distinciones.



- c) Que se observe claramente que dentro de una selección de personal se procedió a realizar diferencias discriminatorias.
- d) En este punto, reside propiamente la discriminación laboral fuera de la empresa; es decir, cuando el empleador o patrono hace distinciones entre los candidatos o candidatas; diferencias ajenas a las exigencias requeridas para el perfil del puesto de trabajo.
- e) Que el empleador esté consciente de las diferencias que hace ajenas al perfil del puesto de trabajo. Como violación al derecho, la intención es vital.
- f) El empleador debe saber que está exigiendo a uno o varios de los candidatos o candidatas cualidades ajenas al puesto de trabajo; con el fin de excluirlos de la selección de personal para favorecer a otro. Su conciencia del mal que hace en busca de favorecer a alguien en particular debe estar presente; ya que se dan circunstancias de hecho, creadas por la sociedad, que son práctica generalizada entre los empleadores. Un ejemplo de esto, el típico caso del hombre que alega discriminación laboral por motivos de sexo porque el empleador eligió a una mujer en lugar de él, para ejecutar un trabajo secretarial, donde la solicitud de personal no hace referencia al sexo del candidato. En este caso, no se puede deducir discriminación laboral por razón de sexo; toda vez que en la sociedad, se acostumbra que desempeñar ese tipo de trabajo es exclusivo de mujeres. Sin que constituya una limitación al principio laboral de libertad de contratación.



Los elementos constitutivos de discriminación laboral dentro de la empresa, se van a dar en circunstancias en la que ya existe una relación de trabajo; es decir, se trata de hacer de menos al trabajador, siempre que se susciten dentro de los siguientes supuestos:

- a) Que exista un trabajo que sea ejecutado por varios trabajadores de iguales condiciones y categorías para la ejecución del trabajo. Es necesario que haya en primer lugar, una categoría o rama de trabajo que sea ejecutada por varios trabajadores a la vez y que el mismo requiera una serie de capacidades y habilidades comunes a todos ellos. Se da mucho en empresas de trabajo industrial, donde los trabajadores están separados por áreas específicas de trabajo y realizan labores comunes en cada departamento, sección o línea de trabajo.
- b) Que exista distinción o preferencia entre unos y otros. Este segundo elemento constitutivo de discriminación, lleva implícita la inclinación del empleador o patrono de favorecer a unos trabajadores y a otros no; el motivo de esta preferencia aquí poco va a importar, ya que el carácter discriminatorio lo dará el siguiente elemento.
- c) Que específicamente la distinción que se ha ejecutado sobre el trabajador, no sea por aspectos de eficacia en el trabajo ni cualidades del trabajador. Sino que el empleador al momento de favorecer a unos trabajadores sobre otros, lo hace tomando en consideración motivos ajenos a talentos y productividad en el empleo; constituyendo plenamente discriminación laboral.



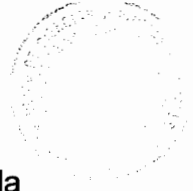
d) Que el empleador esté consciente de las diferencias ajenas al trabajo que hace.

Al igual que los elementos constitutivos de discriminación laboral que se dan fuera de la empresa; el empleador debe estar consciente del mal que está haciendo, de lo contrario no existe discriminación y la misma debe ir dirigida a uno o varios trabajadores; actitud que la sociedad no considere como una práctica normal, sino como una actitud ofensiva a la dignidad de la persona.

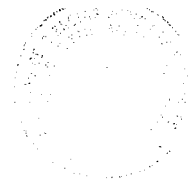
e) Los elementos constitutivos de discriminación se concentran en las aptitudes particulares que toma el empleador o patrono y que inducen a que éste cometa la falta.

Existe la opinión, que el empleador o patrono, en los elementos constitutivos de discriminación fuera de la empresa, no toma en consideración el tipo de trabajo, la productividad, capacidad y habilidad de los trabajadores o trabajadoras que aspiran ocupar una plaza, sino que se ve influenciado de otros prejuicios y estereotipos que harán que actúe de una manera incorrecta, basando sus pretensiones laborales en la edad cronológica de los candidatos o candidatas a ocupar un cargo dentro de su empresa, independientemente de la experiencia y grado académico obtenido.

El problema se agrava, cuando el optante rebasa los 35 años de edad, pues ve vedadas sus posibilidades de acceder a un trabajo digno, como sí lo tiene una persona menor a dicha edad, pero por el contrario, no cuenta con la suficiente experiencia, responsabilidad, destreza o habilidad necesaria para desempeñar determinada labor.



Prácticamente, la edad es un problema de Estado, al cual no se le ha dado la importancia debida; es decir, que el Estado, se ha preocupado por crear las políticas económicas adecuadas, para que los patronos aprovechen la mano de obra calificada, olvidando, que dichas personas, aún son productivas; por el contrario, se omite crear las condiciones necesarias para incorporar a este grupo poblacional a la productividad.



## CAPÍTULO IV

### **4. Conflictos y soluciones derivados de la exclusión de los trabajadores mayores de 35 años de edad en la contratación laboral**

Desde hace algunos años el trabajador desempleado que supera los 35 años de edad, se ha visto discriminado por el empleador del sector privado; ya que al solicitar un empleo se le argumenta que rebasa la edad límite requerida para el cargo; en otros casos, prácticamente se le insulta, al indicarle que no es apto, porque es viejo, inclusive cuando acude a una entrevista, se le hace esperar por espacio de cuatro o cinco horas, ignorándolo; sin embargo, el patrono reclutador sí entrevista a los solicitantes jóvenes.

Por otra parte, en los anuncios de oferta de empleo en los periódicos y ahora, por medio de anuncios sistematizados, es decir en todo medio de comunicación, se hace alusión a que la persona no debe ser mayor de 35 años de edad; no obstante, si las personas deciden acudir a probar suerte, les enfatizan que el anuncio es claro y no se le da ninguna oportunidad, menos esperanza.

El hecho es que, la discriminación por edad, está relacionada a la discriminación salarial, ya que a una persona menor le pagan la mitad o menos del salario que tendrían que pagarle a una persona que tiene más de la edad relacionada; pues éste cuenta con la experiencia, capacidad y escolaridad necesaria, pero esto no le interesa



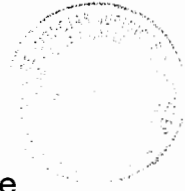
al patrono, quien prefiere minimizar los costos y contrata una persona inexperta y joven. El problema es que, el desempleado que supera los 35 años de edad, se encuentra en total desventaja, pasan los meses y permanece cesante, sufre discriminación en razón de la edad y en el peor de los casos, cae en cuadros depresivos y su autoestima resulta dañada, lo cual perjudica su salud física y mental.

El caso es que, corresponde al Estado, garantizar el derecho de igualdad de oportunidades a la población; por lo tanto, debe atenderse dicha problemática, adicionando al Artículo 151 inciso a) del Código de Trabajo, la prohibición de hacer distinción por edad, con el solo objeto de poder sancionar a los patronos infractores y de esta forma, la Inspección General de Trabajo, tenga la facultad para actuar de oficio, dándole seguimiento a los anuncios de empleo donde exista expresamente la discriminación por razón de la edad.

#### **4.1. Conflictos**

Como efectos negativos se observa que, es una práctica reiterada por parte de algunos patronos, contratar personal mucho menor a los 35 años de edad; vedándole la oportunidad a las personas que superan dicha edad, omitiendo que se trata de personas económicamente activas y que independientemente, que fueran personas de la tercera edad, cuentan con la capacidad, experiencia, responsabilidad e idoneidad para laborar; discriminación que aqueja no sólo al trabajador desempleado, sino también a su núcleo familiar, inclusive se le veda la obtención de un salario para su



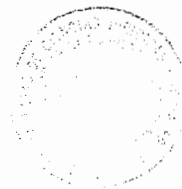


manutención, el disfrutar de un empleo, la humillación recibida al momento de manifestarle que ya no es apto para el puesto, y ser víctima de la indiferencia del Ministerio de Trabajo y Previsión Social.

Este actuar patronal, deja en evidencia, que se infringe el Artículo 1 inciso b) del Convenio 111 sobre la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación; en consecuencia, es manifiesta que esa política empresarial discriminatoria, altera la igualdad de oportunidades en el empleo u ocupación.

#### **4.2. Soluciones**

Una solución justa al problema planteado constituye, que el órgano administrativo correspondiente, la Inspección General de Trabajo, le dé el seguimiento a este tipo de discriminación e imponga las sanciones pertinentes a los patronos que cometan este tipo de atropellos; es decir que actúe de oficio y que en forma diaria, dé seguimiento a los anuncios de empleo donde exista expresamente la discriminación por razón de la edad, verificando que los mismos no se repitan y si fuere así, hacer del conocimiento del trabajador que puede hacer valer su derecho de demandar al patrono en razón de la discriminación sufrida; y por último, adicionar expresamente al Artículo 151 del Código de Trabajo, inciso a), la prohibición para que los patronos anuncien sus ofertas de empleo estableciendo especificaciones, como requisito para optar a una plaza de trabajo; es decir, la edad.



### 4.3. Propuesta

Una propuesta justa, para que el trabajador ya no sufra discriminación en razón de la edad, radica en lo siguiente:

- a) Que se adicione al Artículo 151 inciso a) del Código de Trabajo, que se prohíbe determinar en los anuncios de oferta de empleo, el límite de edad para la contratación laboral.
- b) Que la Inspección General de Trabajo, dé seguimiento de oficio a los anuncios en los medios de comunicación de las ofertas de empleo, que señalen la edad como requisito para aplicar a un empleo.
- c) Que se sancione a los patronos que cometan prácticas discriminatorias en contra de los trabajadores mayores de 35 años de edad.
- d) Que los trabajadores optantes denuncien ante la Inspección General de Trabajo a los patronos que les vedan el derecho al trabajo.
- e) Que el Estado por medio de las autoridades correspondiente, cree políticas económicas encaminadas a crear fuentes de trabajo; para que los trabajadores mayores de 35 años de edad, tengan mayor oportunidad de optar a una plaza vacante.



- f) Que se sancione a los patronos, que cometan reincidencia discriminatoria en contra de los trabajadores mayores de 35 años de edad, imponiéndoles una multa.
- g) Que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, inicie una campaña de concientización patronal, para que no se discrimine a los trabajadores mayores de 35 años de edad en la contratación laboral.

#### **4.4. Proyecto de reforma al Artículo 151 inciso a) del Código de Trabajo**

**DECRETO NÚMERO \_\_\_\_\_**

El Congreso de la República de Guatemala,

#### **CONSIDERANDO:**

Que la Constitución Política de la República de Guatemala establece que el Estado se organiza para proteger a la persona y a la familia, su fin supremo es el bien común; y que es deber del Estado, garantizar la vida y la justicia.

#### **CONSIDERANDO:**

Que en Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. Que el hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales



oportunidades y responsabilidades, y que el trabajo es un derecho de la persona y una obligación social.

**CONSIDERANDO:**

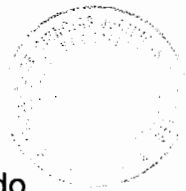
Que se encuentra vigente el Código de Trabajo, Decreto número 1441 del Congreso de la República de Guatemala comprendiéndose en el Artículo 151 del mismo, la prohibición para solicitar determinados requisitos al momento de anunciar las ofertas de empleo por cualquier medio; sin embargo, no regula como requisito la discriminación en razón de la edad.

**CONSIDERANDO:**

Que es necesario evitar que los patronos discriminen a los optantes de una plaza vacante, estableciendo como requisito que el solicitante no tenga más de 35 años de edad; ya que dicha práctica excluye a un buen número de personas que tienen dicha edad o más, situación que debe erradicarse, mediante la regulación de la prohibición para discriminar a los trabajadores en razón de la edad.

**CONSIDERANDO:**

Que al momento existe la necesidad de crear una regulación legal específica, sobre la prohibición para discriminar a los trabajadores en razón de la edad; principalmente



cuando se anuncian ofertas de empleo por distintos medios, estableciendo especificaciones como requisito para optar a una plaza vacante; en virtud que la falta de una regulación concreta, ocasiona que los trabajadores sufran discriminación y en consecuencia se les causan serios perjuicios económicos.

**POR TANTO:**

Con base en lo regulado y en ejercicio de las atribuciones que le confieren los Artículos 157 y 171, inciso a) de la Constitución Política de la República de Guatemala,

**DECRETA:**

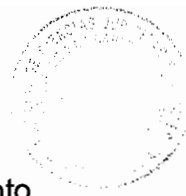
La siguiente:

**REFORMA DEL ARTÍCULO 151 INCISO A) DEL CÓDIGO DE TRABAJO,  
DECRETO NÚMERO 1441 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

ARTÍCULO 1º. Se reforma el primer párrafo del Artículo 151 inciso a), el cual queda así:

**“ARTÍCULO 151. Se prohíbe a los patronos:**

a) Anunciar por cualquier medio sus ofertas de empleo, especificando como requisito



para llenar las plazas el sexo, raza, etnias, edad y estado civil de la persona, excepto que por la naturaleza propia del empleo, éste requiera de una persona con determinadas características. En este caso el patrono debe solicitar autorización ante la Inspección General de Trabajo y la Oficina Nacional de la Mujer.”

**ARTÍCULO 2. De la vigencia.** El presente decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial.

Pase al Organismo Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación.

Dado en el Palacio del Organismo Legislativo: en la ciudad de Guatemala, a los ...días, del mes de ... de ...

PRESIDENTE

SECRETARIO

SANCIÓN AL DECRETO NÚMERO \_\_\_\_\_

Palacio Nacional: Guatemala, a los ... días, del mes ... de... de ...

Publíquese y cúmplase



## CONCLUSIONES

1. Los principios generales del derecho de trabajo, son conquistas laborales alcanzadas por los trabajadores, los cuales se han plasmado en las distintas normativas que rigen a la contratación laboral; sin embargo, el trabajador enfrenta serios problemas cuando rebasa los 35 años de edad, ya que existen estereotipos en torno a su contratación.
2. La normativa laboral, prohíbe la discriminación del trabajador al momento de la contratación laboral, provocando consecuencias jurídicas al patrono infractor; no obstante, existen prácticas discriminatorias en anuncios de oferta de empleo en cualquier medio de comunicación que afectan al trabajador solicitante, sin que ningún ente laboral, intervenga en su defensa.
3. En Guatemala, existe una gran oferta de mano de obra poblacional menor a 35 años de edad, la cual supera la demanda de mano de obra; por esa razón, los patronos al momento de contratar personal se inclinan por ese grupo poblacional, discriminando a la población que supera dicha edad, provocándole serios perjuicios económicos.
4. La discriminación por edad, al momento de la contratación laboral ocasiona conflictos al trabajador; tales como, vedarle la obtención de un salario para su propia manutención y la de su familia, la obtención de un empleo, la humillación



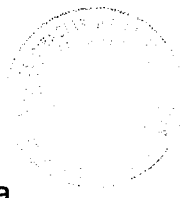
recibida al momento de manifestarle que ya no es apto para el puesto, así como ser víctima de la indiferencia del Ministerio de Trabajo y Previsión Social.





## RECOMENDACIONES

1. El Ministerio de Trabajo y Previsión Social, debe iniciar una campaña de concientización en los medios de comunicación social; dirigida a los patronos para que estos no discriminen a los trabajadores mayores de 35 años de edad en la contratación laboral; porque actualmente existen estereotipos en torno a la misma, situación que riñe con los principios del derecho de trabajo.
2. La Inspección General de Trabajo, tiene que darle seguimiento de oficio a los anuncios en los medios de comunicación, de las ofertas de empleo que señalen la edad como requisito para aplicar a un empleo; porque a la fecha existen infinidad de anuncios que discriminan en este sentido al optante de una plaza vacante, para que este grupo poblacional no sufra dicho flagelo.
3. El Estado por medio de las autoridades correspondientes, debe crear políticas económicas encaminadas a instaurar fuentes de trabajo; para que los trabajadores mayores de 35 años de edad tengan mayor oportunidad de optar a una plaza vacante; porque sólo así habrá una equiparación de oferta y demanda de mano de obra y se evitará causarles problemas económicos a los trabajadores.
4. El Congreso de la República de Guatemala, debe propiciar una iniciativa de ley, para que se prohíba determinar en los anuncios de oferta de empleo, el límite de edad para la contratación laboral; en tal sentido, hay que adicionar dicha



discriminación al Artículo 151 inciso a) del Código de Trabajo; porque de esta forma, se evitará causarle más conflictos al trabajador al momento de la contratación laboral.



## BIBLIOGRAFÍA

- CABANELLAS, DE TORRES Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental**. 1t. 14 ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1976.
- CANDELA CASAS, Ricardo. **Tácticas para ganarle a la exclusión laboral**. Chile: (s.e.), 2012.
- DE LA CUEVA, Mario. **Derecho mexicano del trabajo**. 9ª. ed. México: Ed. Porrúa. S.A., 1966.
- ECHEVERRÍA MORATAYA, Rolando. **Derecho del trabajo I**. 3ª. ed. Guatemala: Ed. Digital Impresos, 2004.
- FERNÁNDEZ MOLINA, Luis. **Derecho laboral guatemalteco**. Guatemala: Ed. Óscar De León Palacios, 1996.
- FRANCO LÓPEZ, Landelino César. **Folleto instituciones del derecho individual del trabajo**. Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 1997.
- FRANCO LÓPEZ, César Landelino. **Manual de derecho procesal del trabajo**. Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2004.
- KROTOSCHIN, Ernesto. **Manual de derecho del trabajo**. 1t. Argentina: Ed. Depalma, 1978.
- LAZO BEZOLD, Milagros. **Discriminación laboral por edad**. México: (s.e.), 2011.
- LÓPEZ SÁNCHEZ, Luis Alberto. **Derecho del trabajo para el trabajador**. Guatemala: Ed. Impresos Industriales, Sociedad Anónima, 1985.
- MARTÍNEZ DE SALINAS, Juan. **Discriminación por edad**. México: (s.e.), 2012.
- ODRIOZOLA, Carlos. **La muerte laboral comienza a los 35**. México: (s.e.), 2012.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 26ª. ed.  
Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1999.

PIZÁ, Gabriel. **El derecho a tener 35 años de edad.** Chile: (s.e.), 2011.

PLÁ RODRÍGUEZ, Américo. **Los principios del derecho del trabajo.** México: Ed.  
Porrúa, S. A., 1989.

RAMÍREZ, Raúl. **Discriminación por edad en el mercado laboral.** Argentina: (s.e.),  
2011.

RAMÍREZ GRONDA, Juan. **El contrato de trabajo.** Argentina: Ed. La Ley, 1945.

Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española.** Madrid,  
España: Ed. Espasa Calpe, S.A., 1990.

TEMPLÉ, Inés. **La discriminación por edad.** México: Ed. Porrúa, 2010.

VERA, Isabella. **Discriminación.** Argentina: (s.e.), 2012.

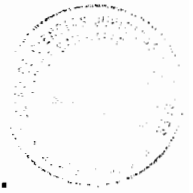
#### **Legislación:**

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

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

**Código Penal.** Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73, 1973.

**Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer.** Congreso de la República  
de Guatemala, Decreto número 7-99, 1999.



**Convenio 111 sobre la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación.**  
Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, 1960.