

**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 shield with a crown on top, flanked by two figures. The shield is surrounded by a circular border containing the Latin motto "VERBIS CONSPICUA CAROLINA ACADEMIA COACTEMALENSIS INTER CETERA".

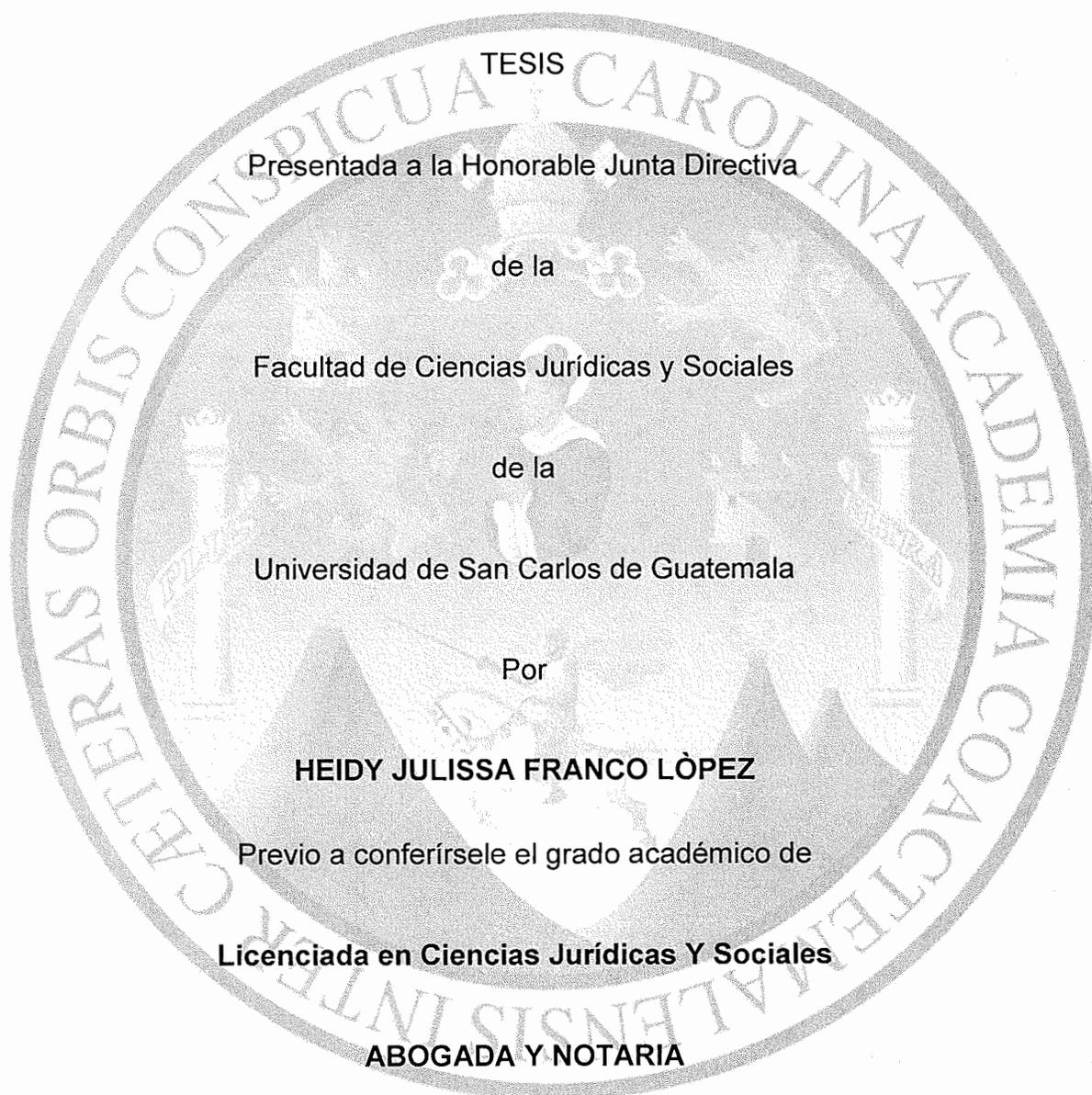
**NECESIDAD DE CREAR UNA NORMA PROHIBITIVA DE CARÁCTER LABORAL,
PARA LA NO UTILIZACIÓN DE LA PRUEBA DEL POLÍGRAFO COMO MEDIO DE
PRUEBA PARA QUE UNA PERSONA PUEDA OPTAR A UN EMPLEO YA SEA EN
UNA ENTIDAD PÚBLICA O PRIVADA EN LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

HEIDY JULISSA FRANCO LÓPEZ

GUATEMALA, SEPTIEMBRE 2015

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

NECESIDAD DE CREAR UNA NORMA PROHIBITIVA DE CARÀCTER LABORAL,
PARA LA NO UTILIZACIÓN DE LA PRUEBA DEL POLÍGRAFO COMO MEDIO DE
PRUEBA PARA QUE UNA PERSONA PUEDA OPTAR A UN EMPLEO YA SEA EN
UNA ENTIDAD PÚBLICA O PRIVADA EN LA REPÚBLICA DE GUATEMALA



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

HEIDY JULISSA FRANCO LÓPEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

Licenciada en Ciencias Jurídicas Y Sociales

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, septiembre 2015

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

DECANO: Msc. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL III: Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL IV: Br. Mario Roberto Méndez Alvarez
VOCAL V: Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO: Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRÁCTICO
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Carlos Urbina Mejía
Vocal: Lic. Otto Daniel Ardòn Medina
Secretario: Lic. Carlos Ernesto Garrido

Segunda Fase:

Presidente: Licda. Dora Renèe Cruz Navas
Vocal: Licda. María Lucrecia García
Secretaria: Lic. Ernesto Rolando Corzantes Cruz

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).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 06 de noviembre de 2014.

Atentamente pase al (a) Profesional, ITALO GUIDO ARESTI ORELLANA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
HEIDY JULISSA FRANCO LÓPEZ, con carné 200411597,
 intitulado NECESIDAD DE CREAR UNA NORMA PROHIBITIVA DE CARÁCTER LABORAL, PARA LA NO
UTILIZACIÓN DE LA PRUEBA DEL POLIGRAFO COMO MEDIO DE PRUEBA PARA QUE UNA PERSONA PUEDA
OPTAR A UN EMPLEO YA SEA EN UNA ENTIDAD PÚBLICA O PRIVADA EN LA REPÚBLICA DE GUATEMALA.

Hago de su conocimiento que esta facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

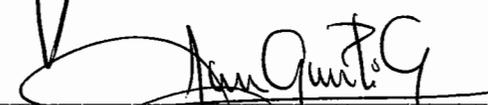
El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


 DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 23 / 03 / 2015 f)


 ITALO GUIDO
 ARESTI ORELLANA
 Abogado y Notario

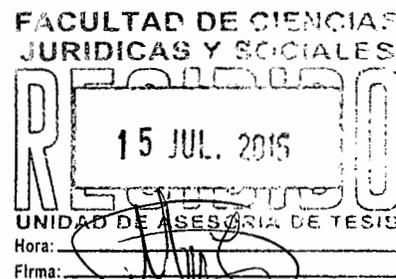




Lic. ITALO GUIDO ARESTI ORELLANA
ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, 02 de junio de 2015

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
Su Despacho.



Señor Jefe de la Unidad de Tesis:

Hago de su conocimiento que como Asesor procedí a la revisión de tesis de la bachiller Heidy Julissa Franco López, en base al nombramiento recaído en mi persona; que se intitula: **“NECESIDAD DE CREAR UNA NORMA PROHIBITIVA DE CARÁCTER LABORAL, PARA LA NO UTILIZACIÓN DE LA PRUEBA DEL POLÍGRAFO COMO MEDIO DE PRUEBA PARA QUE UNA PERSONA PUEDA OPTAR A UN EMPLEO YA SEA EN UNA ENTIDAD PÚBLICA O PRIVADA EN LA REPÚBLICA DE GUATEMALA”**, posterior a la revisión encomendada, le comunico:

- a) El contenido científico y técnico de la tesis es de importancia, debido a que analiza y estudia las normas de carácter laboral en materia de contratación en la República de Guatemala.
- b) La metodología y técnicas de investigación que se utilizaron fueron adecuadas y los métodos utilizados fueron el analítico, sintético, inductivo y deductivo.
- c) En la conclusión discursiva la bachiller manifiesta que debido a la violación a la dignidad y a los derechos humanos que padecen las personas que son sometidas a las pruebas del polígrafo para optar a un puesto de trabajo, como medio de prueba para saber si están mintiendo o si son aptos para el puesto, es necesaria la creación de una normativa de carácter laboral que prohíba expresamente la utilización de las pruebas poligráficas para tal fin.
- d) En cuanto a la redacción, contiene un lenguaje técnico jurídico adecuado.

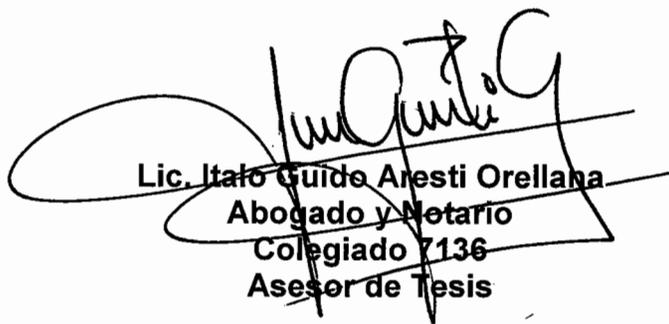


Lic. ITALO GUIDO ARESTI ORELLANA
ABOGADO Y NOTARIO

- e) La contribución científica del trabajo, consiste en el desarrollo y ampliación del tema del control técnico en la realidad nacional.
- f) La bibliografía utilizada durante la redacción de la tesis es actualizada y acorde con los contenidos capitulares.
- g) Declaro que no soy pariente de la estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

La tesis reúne los requisitos legales del Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para continuar con el trámite respectivo y así ser evaluado por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Muy atentamente,


Lic. Italo Guido Aresti Orellana
Abogado y Notario
Colegiado 7136
Asesor de Tesis

ITALO GUIDO
ARESTI ORELLANA
Abogado y Notario



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 04 de agosto de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante HEIDY JULISSA FRANCO LÓPEZ, titulado NECESIDAD DE CREAR UNA NORMA PROHIBITIVA DE CARÁCTER LABORAL, PARA LA NO UTILIZACIÓN DE LA PRUEBA DEL POLÍGRAFO COMO MEDIO DE PRUEBA PARA QUE UNA PERSONA PUEDA OPTAR A UN EMPLEO YA SEA EN UNA ENTIDAD PÚBLICA O PRIVADA EN LA REPÚBLICA DE GUATEMALA. 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/srrs






 Lic. Avidán Ortiz Orellana
 DECANO






DEDICATORIA

A DIOS:

Porque es quien me da la humildad, paciencia, sabiduría y entendimiento para poder realizar cada etapa en mi vida, es quien ha puesto a cada persona en mi camino para poder cumplir sus propósitos en mí.

A MI MADRE:

Teresa de Jesús López Morales, por ser la mejor madre del mundo, porque después de Dios sin ella no hubiera podido llegar a cumplir esta meta, por llenar mi corazón y mi existencia de felicidad y de ternura.

A MI PADRE:

Edwin Leonel Franco Ovalle, por su ejemplo de responsabilidad, constancia y dedicación, por enseñarme a ser una mujer fuerte que lucha por sus objetivos, "papito gracias por su apoyo".

A MI HERMANA:

Mayra Lizeth Franco López porque sembró en mí el ejemplo de estudio y me enseñó a ser constante y a terminar todas las metas propuestas y a cerrar cada círculo en mi vida, te quiero.



A MI NOVIO:

Leonel Estuardo Pineda Castellanos por llenar mi vida de felicidad, comprensión y amor, gracias por todo tu apoyo, te admiro mucho.

A MI FAMILIA Y AMIGOS:

Quienes sumaron a mi vida cariño, y apoyo incondicional, y por siempre brindarme un consejo y una palabra de aliento.

LA TRICENTENARIA UNIVERSIDAD

DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:

Por haberme recibido en sus aulas, y darme la oportunidad de estudiar en la mejor universidad a nivel nacional y centroamericano.

A LA FACULTAD DE CIENCIAS

JURÍDICAS Y SOCIALES:

Por haberme brindado todos los conocimientos aprendidos y en especial a todos los catedráticos que me impartieron su sabiduría y experiencias que serán la base de mi profesión.



PRESENTACIÓN

La presente investigación es de tipo cualitativa que desarrolla como objetivo principal. la necesidad de crear una norma prohibitiva de carácter laboral, para evitar la utilización de la prueba del polígrafo como requisito primordial sobre cualquier persona que desea optar a un empleo, ya sea en una entidad pública o privada dentro de la república de Guatemala, investigación que encuadra en la rama cognitiva perteneciente al derecho laboral de Guatemala, en el que se tomaron en cuenta los principios y derechos constitucionales y laborales que se encuentran establecidos en las leyes guatemaltecas.

El aporte científico brindado en el presente trabajo se basó en el polígrafo como un mecanismo e instrumento que monitorea los cambios fisiológicos en el sistema nervioso autónomo, para identificar cambios fisiológicos a partir de estímulos psicológicos en las personas que se someten, explicando su funcionamiento, instrumentos y su creación y el papel que asume en la actualidad en materia de contratación en Guatemala. El período en que se asentó el presente trabajo de investigación comprende del año 2011 al 2014.



HIPÓTESIS

En la actualidad muchas entidades públicas y privadas en la República de Guatemala utilizan la prueba del polígrafo para determinar si una persona es apta para un puesto de trabajo, también se utiliza como un método de aproximación a la verdad para determinar si una persona está mintiendo, no obstante con dicho procedimiento se discrimina el derecho a la privacidad de los optantes, ya que los interrogatorios son realizados de manera intimidante e inmoderada por lo que se violan los derechos que son garantizados por La Constitución Política de la República de Guatemala, debido a que sólo los tribunales de justicia pueden realizar interrogatorios y únicamente cuando las personas se encuentran imputadas de la comisión de un delito, aun cuando las personas den su consentimiento a realizar las pruebas poligráficas ya que se ven obligadas por las pocas oportunidades laborales y el desempleo que aqueja a Guatemala. Es por ello que en la presente investigación se propone la creación de una normativa de carácter laboral que prohíba expresamente la utilización de la prueba del polígrafo como medio de prueba para poder optar a un puesto de trabajo, y se sancione drásticamente a las entidades que no cumplan con la normativa laboral y se designe a la autoridad competente entendiéndose Ministerio de Trabajo y Previsión Social, para que vele por el cumplimiento de la normativa que se propone en la presente investigación.



COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

Para la comprobación de la hipótesis, la presente investigación se apoyó en los siguientes métodos:

Método Sintético: El cual permitió la integración de la información del todo descompuesta en el análisis, para descubrir la esencia del problema o del fenómeno estudiado, el cual desemboca en las pocas oportunidades laborales y el alto nivel de desempleo que aqueja a Guatemala.

Método Deductivo: Que determinó la investigación en un caso concreto que permitió el estudio de los datos generales aceptados como valederos en el presente tema, y partiendo de ello, establecer la solución a la problemática planteada la cual es la creación de una norma prohibitiva de carácter laboral para la utilización de las pruebas poligráficas para optar a un puesto de trabajo.

Método Inductivo: Con este método se estableció el impacto negativo que se ocasiona a las personas que son sometidas a las pruebas poligráficas, personas que se ven obligadas a aceptarlas por el desempleo que padece Guatemala.

Con la presente investigación, se comprobó que las pruebas de polígrafo que realizan las empresas para establecer si una persona es apta para un puesto de trabajo, es un procedimiento intimidatorio que viola totalmente el derecho a la privacidad e intimidad de las personas, por lo que es sumamente necesario crear una norma de carácter laboral para la prohibición de la utilización de la prueba de polígrafo para este fin.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Ministerio de Trabajo	1
1.1 Reseña histórica del Ministerio de Trabajo.....	1
1.2 Organización del Ministerio de Trabajo	3
1.3 Funciones del Ministerio de Trabajo	6
1.4 Organización Administrativa del Ministerio de Trabajo.....	8
1.5 Previsión social.....	9

CAPÍTULO II

2. Código de Trabajo	11
2.1 Análisis jurídico del Código de Trabajo en materia de contratación.....	11
2.2 Análisis jurídico de los derechos inherentes al trabajador	12
2.3 Análisis jurídico de las obligaciones del trabajador.....	13
2.4 Obligaciones y derechos del empleador.....	16
2.5 Instituciones protectoras del derecho de trabajo.....	22

CAPÍTULO III

3. El polígrafo.....	25
3.1 Historia del polígrafo	25
3.2 El polígrafo en Guatemala.....	29
3.3 Uso del polígrafo como medio de contratación en Guatemala.....	31
3.4 Necesidad de crear una norma prohibitiva de carácter laboral para la no utilización del polígrafo	38
3.5 De las sanciones que podrían aplicarse a la normativa laboral que contiene la prohibición para la utilización de la prueba del polígrafo como un medio de prueba para su contratación	42



CAPÍTULO IV

	Pág.
4. Comparación de normas de contratación laboral en Latinoamérica y los países que prohíben el uso del polígrafo en materia laboral.....	45
4.1 Comparación de normas de carácter laboral en materia de contratación de Guatemala frente a países de Latinoamérica	45
4.2 Países que utilizan el polígrafo para contratación y selección de personal.....	60
4.3 Países que prohíben la utilización de la prueba del polígrafo para la contratación	60
4.4 Caso concreto en el que se utilizó la prueba del polígrafo para contratación	62
4.5 Estados Unidos país pionero en la prohibición del uso del polígrafo	64
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	65
BIBLIOGRAFÍA.....	67



INTRODUCCIÓN

La presente investigación surge como resultado de la frecuente utilización de la prueba del polígrafo para selección y contratación de personal en la República de Guatemala, siendo este un procedimiento que eminentemente irrespeta la dignidad humana del optante ya que es sometido a un alto nivel de estrés y tensión debido al dramático proceso de instrumentalización que se utiliza; así mismo, se llevan a cabo la formulación de preguntas que invaden totalmente su privacidad y lo intimidan; Por lo tanto, no puede ser utilizado como un método de aproximación a la verdad debido a que hace entorpecer el actuar y desenvolvimiento normal del optante, siendo una violación total a su privacidad y dignidad humana.

Uno de los objetivos de la presente investigación fue realizar un análisis del Código de Trabajo en materia de contratación y en este se evidenció la carencia de una normativa que prohíba expresamente utilizar la prueba de polígrafo como medio de contratación, por lo que es menester la creación de una normativa de carácter laboral que prohíba expresamente el uso de la prueba del polígrafo, para que una persona pueda optar a un puesto de trabajo en una entidad ya sea pública o privada dentro de la república de Guatemala y así mismo que se sancione drásticamente a quienes infrinjan la normativa.

Haciendo uso de los métodos de investigación, razonado mediante un caso concreto y, con análisis propios respaldados en legislación comparada de varios países, se logró comprobar que el uso de la prueba del polígrafo para determinar si una persona es apta o no para obtener un puesto de trabajo es incorrecto ya que viola la privacidad e intimidad de las personas.

Esta investigación cuenta con los siguientes capítulos: el capítulo uno, Ministerio de Trabajo, el cual contiene la historia y organización del mismo; el capítulo dos, Código de Trabajo, que contiene un análisis jurídico en materia de contratación; el capítulo tres, la historia, funcionamiento, características del polígrafo y su uso en materia de contratación en Guatemala; el capítulo cuatro, la comparación de Normas de

contratación laboral en Latinoamérica y los países que prohíben el uso del polígrafo en materia laboral, el cual contiene la comparación de normas laborales con el país de República Dominicana y la República de Colombia.

Para la realización del presente trabajo de investigación se utilizaron los siguientes métodos: Método analítico, método sintético, método deductivo, método inductivo.

Para concluir, resulta pertinente recordar que el trabajo es un derecho de la persona y una obligación social, y que el régimen laboral del país debe organizarse conforme los principios de justicia social, por lo tanto los trabajadores merecen ser tratados dignamente y contar con amplias oportunidades laborales, por lo que esta investigación promueve la contratación laboral decente, sin violación a los derechos del optante a un puesto de trabajo.

CAPÍTULO I

1. Ministerio de Trabajo

1.1 Reseña histórica del Ministerio de Trabajo en Guatemala

La Revolución de 1944 hizo un cambio significativo en materia de Derecho de Trabajo, en la realización de normas laborales que tuvieron como designio responder y estar a la altura de los nuevos cambios en termino jurídico del Derecho Laboral en esa época, por lo que era menester hacer más fuertes las entidades administrativas que en ese entonces ejercían funciones de índole laboral creando procedimientos que fueran procedentes para el cambio jurídico Social Laboral, y como primer antecedentes histórico este precedente de cambio se encuentra en el Decreto número 46 de la Junta Revolucionaria del Gobierno de 1944, extendido para mejorar considerablemente el ejercicio de las funciones administrativas, ordenando y organizando al Organismo Ejecutivo mediante Secretarías de Estado en las cuales estaba la Secretaría de Gobernación Trabajo y Previsión Social.

El día 27 de diciembre del año 1944, año de la revolución el gobierno reguló el Decreto 47 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo en el cual su artículo número 7 estableció las funciones administrativas de las dependencias, organismos, funcionarios y servidores públicos frente a las personas particulares, y en su artículo dieciséis del mismo decreto se establecieron Secretarías siempre para el mejor funcionamiento administrativo entre las cuales figuraban la Secretaría de Gobernación, Trabajo y Previsión Social quienes ejercerían las funciones de negociación relativa al gobierno, al orden público y los cultos, los estudios, dirección y despacho de los asuntos relativos al Derecho de Trabajo y Previsión Social, también velaban por el desarrollo, mejoramiento y aplicación de leyes



Trabajo y Previsión Social, también velaban por el desarrollo, mejoramiento y aplicación de leyes referente a la materia antes citada con el único objetivo de establecer, fijar y mejorar las relaciones entre empleadores y trabajadores, la entidad antes mencionada fue modificada en abril del 1945 por el Decreto 93 del Congreso de la República en su Ley del Organismo Ejecutivo en el cual el Organismo Ejecutivo para su mejor desempeño se organizó mediante Ministerios y fijando sus funciones, atribuciones y sus obligaciones, y se establecieron 9 Ministerios entre ellos se encontraba al Ministerio de Economía y de Trabajo funciones que estaban unidas y alternas por ese mismo Ministerio, el cual se llevaban funciones de la economía y también funciones de índole administrativas laborales.

En Consecuencia era necesario una entidad única, individual que se encargara de los asuntos administrativos en materia laboral por lo que fue necesaria la promulgación del Primer Código de Trabajo contenido en el Decreto 330 del Congreso de la República en el cual en el título noveno se incluyó todo lo relativo a la Organización del Ministerio de Trabajo, la Previsión Social y La Inspección General de Trabajo. En febrero de 1947 fue creado el Ministerio de Trabajo y previsión Social, el cual tiene a su cargo la dirección, estudio y despacho de todos los asuntos relativos al trabajo y a la Previsión Social, el cual sigue ejerciendo hasta la presente fecha las mismas funciones, pero sus funciones en ese entonces continuaron ejerciéndose dentro del Ministerio de Economía por tal motivo en disposiciones legales de ese mismo año se estableció que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social debía seguir ejercer las mismas funciones ya que el Poder Ejecutivo no cree conveniente hacer la separación de dichas instituciones, no hasta el 15 de octubre de 1956 en el cual se separa del Ministerio de Economía y se crea al



Ministerio de Trabajo y Bienestar Social y se nombran a los Ministros designados entre ellos al Licenciado Leopoldo Bolaños Álvarez.

En abril de 1961 se emitió el Decreto 1441 del Congreso de la República que contiene cambios y modificaciones muy importantes de esa época y en la cual se designa nuevamente el cambio de Ministerio de Trabajo y Bienestar Social, a Ministerio de Trabajo y Previsión Social, por lo que hasta la presente fecha se celebra el aniversario del Ministerio de Trabajo el 19 de octubre de cada año y esta es un breve antecedente de historia del Ministerio de Trabajo y su evolución desde la revolución de Guatemala.”¹

1.2 Organización del Ministerio de Trabajo

El Ministerio de Trabajo y Previsión Social se encuentra a cargo de los siguientes funcionarios:

Ministro de Trabajo y Previsión Social

Ejerce las funciones que le establece la Constitución Política de la República de Guatemala:

“ARTÍCULO 194 Funciones del ministro

Cada ministerio estará a cargo de un ministro de Estado, quien tendrá las siguientes funciones:

- a) Ejercer jurisdicción sobre todas las dependencias de su ministerio;

¹ <http://www.mintrabajo.gob.gt/Historia del Ministerio de Trabajo> (Consultado: Guatemala, 10 de abril del año 2015, hora 8:27 p.m.)

- b) Nombrar y remover a los funcionarios y empleados de su ramo, cuando le corresponda hacerlo conforme a la ley;
- c) Refrendar los decretos, acuerdos y reglamentos dictados por el Presidente de la República, relacionados con su despacho para que tengan validez;
- d) Presentar al Presidente de la República el plan de trabajo de su ramo y anualmente una memoria de las labores desarrolladas;
- e) Presentar anualmente al Presidente de la República, en su oportunidad, el proyecto de presupuesto de su ministerio;
- f) Dirigir, tramitar, resolver e inspeccionar todos los negocios relacionados con su ministerio;
- g) Participar en las deliberaciones del Consejo de Ministros y suscribir los decretos y acuerdos que el mismo emita;
- h) Suprimido.
- i) Velar por el estricto cumplimiento de las leyes, la probidad administrativa y la correcta inversión de los fondos públicos en los negocios confiados a su cargo.”

Además de las establecidas en la Constitución Política de la República de Guatemala, ejerce las siguientes atribuciones:

1. Velar por el cumplimiento de las funciones que específicamente asigna al Ministerio de Trabajo y Previsión Social el Código de Trabajo, Decreto 1441 del Congreso de la República.
2. Ser órgano de comunicación del Presidente de la República con los demás funcionarios y empleados del Ramo.

3. Refrendar los decretos, acuerdos gubernativos y reglamentos dictados por el Presidente de la República.
4. Ser Jefe del Ramo de la Administración que le está encomendado, bajo la inmediata dependencia del Presidente de la República.
5. Supervisar y procurar el buen funcionamiento de las actividades del Ramo, resolver los asuntos de su Ramo y revisar Jerárquicamente los actos y resoluciones de los demás funcionarios y empleados dentro de su esfera.
6. Firmar la correspondencia que se dirija a los Presidentes de los organismos de Estado, a los Ministros de Estado, así como la que por su importancia lo amerite.
7. Refrendar los nombramientos de los empleados del Ramo y nombrarlos directamente cuando la ley le faculte para ello.

Viceministro de Trabajo y Previsión Social

El Viceministro ocupa la posición jerárquica inmediata inferior a la del Ministro y no es subordinado entre sí, sustituirá al Ministro en caso de ausencia temporal, cuando se encuentre fuera del territorio de la República ó imposibilitado por enfermedad u otra Incapacidad para el ejercicio de sus funciones, correspondiéndole en su orden al de mayor antigüedad en específico ejerce las siguientes funciones principales:

1. Estudiar, preparar y anotar los asuntos y expedientes que deben someterse a conocimiento del Ministro;
2. Firmar la correspondencia, con excepción de la que se dirija a los presidentes de los organismos y Ministros de Estado;

3. Ordenar la redacción y revisar, conforme las atribuciones del titular del Ministerio, la memoria anual de labores.
4. Ejercer la dirección general de los trabajos de oficina, su revisión en forma y fondo;
5. Auxiliar al Ministro en la recepción de las audiencias del público.
6. Revisar los aspectos formales de los acuerdos, oficios y disposiciones del Ministerio, autorizar providencias y resoluciones que dicte el Ministro del Ramo
7. Expedir certificaciones que se le soliciten, así como certificaciones de los expedientes de los documentos que deban desglosarse.
8. Celebrar y firmar contratos en representación del Ministerio e intervenir en las licitaciones públicas y privadas correspondientes al Ministerio.

Los viceministros de conformidad con sus funciones están distribuidos por Viceministro de Trabajo y Previsión Social I de Aspectos Laborales, Viceministro de Trabajo y Previsión Social II de Aspectos Administrativos Financieros y el Viceministro de Trabajo y Previsión Social III de Aspectos de Previsión Social.

1.3 Funciones del Ministerio de Trabajo

El Ministerio de Trabajo y Previsión Social ejerce las siguientes tareas ejecutivas asignadas:

1. Formular políticas laborales, salariales y de salud e higiene ocupacional del país, además es el encargado de determinar el salario mínimo vigente en Guatemala.

2. Velar por el cumplimiento de la legislación laboral en relación con la mujer, el niño y otros grupos vulnerables de trabajadores.
3. Armoniza, promueve las relaciones laborales entre los empleadores y los trabajadores, previene los conflictos laborales e interviene como lo establece la ley en la solución judicial y extrajudicial de los conflictos y propiciar el arbitraje como mecanismo de solución de conflictos laborales.
4. Analiza, estudia, define, discute si es de beneficio para el país y de ser así recomienda la ratificación y vela por el conocimiento y la aplicación de los convenios internacionales de trabajo.
5. Aprueba los estatutos y reconocer la personalidad jurídica e inscribe a las organizaciones sindicales y asociaciones solidarias de los trabajadores no estatales y administra lo relativo al ejercicio de sus derechos laborales.
6. Representa al Estado de Guatemala juntamente con el Ministerio de Relaciones Exteriores, con los organismos internacionales relacionados con asuntos de su competencia y en los procesos de negociación de convenios internacionales sobre Derechos laborales, así como velar por la aplicación de los que estuvieren vigentes.
7. Administrar, descentralizadamente, sistemas de información actualizada sobre migración, oferta y demanda en el mercado laboral, para diseñar mecanismos que faciliten la movilidad e inserción de la fuerza laboral en el mercado de trabajo.

8. Diseña la política correspondiente a la capacitación técnica y profesional de los trabajadores y Formula y vela por la ejecución de la política de previsión social, propiciando el mejoramiento de los sistemas de previsión social y prevención de accidentes de trabajo.

1.4 Organización Administrativa del Ministerio de Trabajo

El Ministerio de Trabajo y Previsión Social tiene a su cargo la dirección, estudio y despacho de todos los asuntos relativos a trabajo y previsión social y debe velar por el desarrollo, mejoramiento y aplicación de todas las disposiciones legales referentes a estas materias, principalmente las que tengan por objeto directo fijar y armonizar las relaciones entre empleadores y trabajadores.

El Ministerio de Trabajo y Previsión Social cuenta con las siguientes dependencias:

- a) Departamento Administrativo de Trabajo, cuyo jefe debe ser guatemalteco.
- b) Inspección General de Trabajo la cual tiene las siguientes funciones: Velar por el cumplimiento de la política laboral social, analizar expedientes o casos de trabajo con circunstancias y situaciones especiales y de oficio para proponer y a empleadores y trabajadores las resoluciones de asuntos laborales. Solicitar informes a los funcionarios de planta y a delegados regionales de sus funciones y actividades realizadas.

Sancionar jurídicamente y aprobar los Convenios Individuales y Colectivos Laborales en el ámbito legal y sus reglamentos y otras normas aplicables, aprueba los proyectos de reglamentos Interiores de trabajo, en su ámbito

jurídico. Solicitar la remoción y aplicación de sanciones a los funcionarios, empleadores y empleados de su ramo, cuando le corresponda de conformidad con la ley. Participar en las sesiones de trabajo y deliberaciones del Consejo de Directores del Ministerio de Trabajo y velar por el estricto cumplimiento de las leyes laborales en la República de Guatemala e informar al Despacho Ministerial de Trabajo.

- c) **Comisión Nacional del Salario:** Es un organismo técnico integrado por representantes de gobierno y los sectores laboral y patronal recomiendan a la Comisión nacional del Salario y velar porque los acuerdos que fijen el salario mínimo, sean acatados.

1.5 Previsión social

En la República de Guatemala la Previsión social se encarga de brindar una protección a aquellas personas de tercera edad o aquellas personas que se encuentran imposibilitadas de obtener un ingreso ya sea de manera temporal o permanente, y aquellas personas que prestan sus servicios ya sea en una institución pública ó privada con relación a su seguridad y salud en sus condiciones de trabajo, estos servicios sociales coadyuvan y contribuyen a la cobertura de las principales problemáticas sociales, como la pobreza, la salud, el desempleo, la discapacidad o la vejez: Puede considerarse que la previsión social es una protección que la propia sociedad proporciona a sus integrantes, ya que estas medidas públicas son financiadas con los aportes de todos los ciudadanos mediante el pago de impuestos y tributos. Se trata de un mecanismo solidario, donde la población económicamente activa ayuda a mantener



a aquellos que no pueden trabajar, La previsión Social en Guatemala se canaliza en Salud y Seguridad Nacional y en el Programa de Aporte al Adulto Mayo, mediante el cual los Adultos mayores de 65 años pueden acceder a una pensión para supervivencia siempre y cuando cumplan con el procedimiento establecido por la Ley de Programa de Aporte Económico al Adulto Mayor Decreto 22-2005.

CAPÍTULO II

2. Código de Trabajo

1.1 Análisis Jurídico del código de trabajo en materia de contratación

La Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 102, establece las relaciones entre empleadores y trabajadores en la República de Guatemala, en dicho artículo se establecen las garantías laborales mínimas, en tanto que en el Código de Trabajo se desarrolla de forma más amplia los preceptos constitucionales, estableciendo en dichas normas los derechos, garantías y prestaciones laborales, ya que en Guatemala la relación trabajador patrono es tutelar para el trabajador, esto quiere decir que la ley protege al trabajador frente al empleador estableciendo sus prestaciones laborales mínimas, que el patrono debe cumplir y respetar obligatoriamente. Según el marco jurídico en Guatemala la relación laboral se perfecciona desde el momento en que el trabajador esta bajo las ordenes directas del empleador o sus representantes, sin que necesariamente exista un contrato escrito, no obstante de ser obligatorio, el Artículo 18 del Código de Trabajo establece en su primer párrafo:

“ARTÍCULO 18

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

Como lo establece el artículo antes mencionado el contrato es un vínculo-jurídico que existe entre trabajador y empleador por lo tanto deben haber derechos y obligaciones para ambos, pero en todo momento se establece que es un derecho tutelar para el trabajador pero también para el empleador, el Código de Trabajo en su Artículo 22 establece:

ARTÍCULO 22

En todo contrato individual de trabajo deben entenderse incluidos por lo menos, las garantías y derechos que otorguen a los trabajadores la Constitución, el presente Código, sus reglamentos y las demás leyes de trabajo o de previsión social.

Es por eso que el contrato ya sea verbal o escrito marca las garantías mínimas, obligaciones y derechos a los cuales los trabajadores y empleadores están sujetos a su cumplimiento”

2.2 Análisis jurídico de los derechos inherentes al trabajador

Como bien lo establecen las normas en Guatemala todos los trabajadores tienen derechos mínimos que se han establecido no solo en las leyes guatemaltecas si no en los convenios y tratados internacionales en materia laboral ratificados por Guatemala y que los empleadores se encuentran obligados a acatar. Los derechos mínimos que establece la Constitución Política de la República de Guatemala llamados los derechos sociales mínimos fundamentales del trabajador siendo algunos de los más importantes, el derecho a la libre elección de trabajo y a condiciones económicas satisfactorias que garanticen al trabajador y a su familia una existencia digna, es decir que el estado de Guatemala y los centros de trabajo deben dar una retribución digna y que sea



congruente con la experiencia y preparación del trabajador y por lo tanto debe ser equitativamente remunerado, así como la igualdad de salario para igual trabajo prestado en igualdad de condiciones, eficiencia y antigüedad. Los empleadores tienen la obligación de pagar al trabajador en moneda de curso legal y en las fechas y horas pactadas en su contrato individual de trabajo, así como la inembargabilidad del salario a menos de los casos establecidos por la ley como es el caso de los que se encuentran obligados a prestar alimentos; brindar a los trabajadores condiciones de seguridad, higiene y limpieza y todos los insumos necesarios para realizar las tareas diarias; jornadas laborales acordes a las tareas asignadas; los trabajadores no deberán ser discriminados por religión, raza, grupo étnicos, creencias, género y como algo de suma importancia el empleador debe brindarle seguridad, estabilidad laboral y oportunidades de crecimiento a sus trabajadores.

2.3 Análisis jurídico de las obligaciones del trabajador

Los trabajadores tienen derechos como obligaciones que deben cumplir, los cuales son de mucha importancia y que deben tomar en cuenta para evitar caer en alguna falta que pueda ser sancionada por el empleador, así como el derecho laboral es tutelar de los derechos del trabajador también los es de los empleadores, quienes pueden sancionar, suspender o dar por terminados los contratos de trabajo si los trabajadores no cumplen con las tareas y obligaciones asignadas, siendo las más importantes las establecidas en el Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de La República en su Artículo 63:



"ARTÍCULO 63

Además de las contenidas en otros artículos de este Código, en sus reglamentos y en las leyes de previsión social, son obligaciones de los trabajadores:

- a) Desempeñar el servicio contratado bajo la dirección del patrono o de su representante, a cuya autoridad quedan sujetos en todo lo concerniente al trabajo;
- b) Ejecutar el trabajo con la eficiencia, cuidado y esmero apropiados y en la forma, tiempo y lugar convenidos;
- c) Restituir al patrono los materiales no usados y conservar en buen estado los instrumentos y útiles que se les faciliten para el trabajo. Es entendido que no son responsables por el deterioro normal ni por el que se ocasione por caso fortuito, fuerza mayor, mala calidad o defectuosa construcción;
- d) Observar buenas costumbres durante el trabajo;
- e) Prestar los auxilios necesarios en caso de siniestro o riesgo inminente en que las personas o intereses del patrono o de algún compañero de trabajo estén en peligro, sin derecho a remuneración adicional;
- f) Someterse a reconocimiento médico, sea al solicitar su ingreso al trabajo o durante éste, a solicitud del patrono, para comprobar que no padecen alguna incapacidad permanente o alguna enfermedad profesional contagiosa o incurable; o a petición del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, con cualquier motivo;



- g) Guardar los secretos técnicos, comerciales o de fabricación de los productos a cuya elaboración concurren directa o indirectamente, con tanta más fidelidad cuanto más alto sea el cargo del trabajador o la responsabilidad que tenga de guardarlos por razón de la ocupación que desempeña, así como los asuntos administrativos reservados, cuya divulgación pueda causar perjuicio a la empresa;
- h) Observar rigurosamente las medidas preventivas que acuerden las autoridades competentes y las que indiquen los patronos, para seguridad y protección personal de ellos o de sus compañeros de labores, o de los lugares donde trabajan;
- i) Desocupar dentro de un término de treinta días, contados desde la fecha en que se termine el contrato de trabajo, la vivienda que les hayan facilitado los patronos sin necesidad de los trámites del juicio de desahucio. Pasado dicho término, el juez, a requerimiento de éstos últimos, ordenará el lanzamiento, debiéndose tramitar el asunto en forma de incidente. Sin embargo, si el trabajador consigue nuevo trabajo antes del vencimiento del plazo estipulado en este inciso, el juez de trabajo, en la forma indicada, ordenará el lanzamiento.

El sector empleador en Guatemala ha manifestado que el derecho del trabajo solamente es tutelar de los trabajadores, pero las leyes guatemaltecas también son tutelares de los empleadores y como lo establece el Código de trabajo también crea obligaciones que los trabajadores deben acatar y de no ser así también pueden ser sancionados, suspendidos o terminados los contratos de trabajo, y para los cuales el

Estado también ha creado las instituciones y medios para que los empleadores ejerciten los derechos de defensa que les corresponda.

2.4 Obligaciones y derechos del empleador

Con relación a las obligaciones de los trabajadores el Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República, en su artículo 61, establece algunas de las obligaciones más importantes para los empleadores siendo las siguientes:

“ARTÍCULO 61

Además de las contenidas en otros artículos de este Código, en sus reglamentos y en las leyes de previsión social, son obligaciones de los patronos:

- a) Enviar dentro del improrrogable plazo de los dos primeros meses de cada año a la dependencia administrativa correspondiente del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, directamente o por medio de las autoridades de trabajo del lugar donde se encuentra la respectiva empresa, un informe impreso que por lo menos debe contener estos datos:
 - 1) Egresos totales que hayan tenido por concepto de salarios, bonificaciones y cualquier otra prestación económica durante el año anterior, con la debida separación de las salidas por jornadas ordinarias y extraordinarias.
 - 2) Nombres y apellidos de sus trabajadores con expresión de la edad aproximada, nacionalidad, sexo, ocupación, número de días que haya trabajado cada uno y el salario que individualmente les haya correspondido durante dicho año.



- b) Preferir, en igualdad de circunstancias, a los guatemaltecos sobre quienes no lo son y a los que les hayan servido bien con anterioridad respecto de quienes no estén en ese caso;
- c) Guardar a los trabajadores la debida consideración, absteniéndose de maltrato de palabra o de obra;
- d) Dar oportunamente a los trabajadores los útiles, instrumentos y materiales necesarios para ejecutar el trabajo convenido, debiendo suministrarlos de buena calidad y reponerlos tan luego como dejen de ser eficientes, siempre que el patrono haya convenido en que aquellos no usen herramienta propia;
- e) Proporcionar local seguro para la guarda de los instrumentos y útiles del trabajador, cuando éstos necesariamente deban mantenerse en el lugar donde se presten los servicios. En este caso, el registro de herramientas debe hacerse siempre que el trabajador lo solicite;
- f) Permitir la inspección y vigilancia que las autoridades de trabajo practiquen en su empresa para cerciorarse del cumplimiento de las disposiciones del presente Código, de sus reglamentos y de las leyes de previsión social, y dar a aquéllas los informes indispensables que con ese objeto les soliciten. En este caso, los patronos pueden exigir a dichas autoridades que les muestren sus respectivas credenciales. Durante el acto de inspección los trabajadores podrán hacerse representar por uno o dos compañeros de trabajo;
- g) Pagar al trabajador el salario correspondiente al tiempo que éste pierda cuando se vea imposibilitado para trabajar por culpa del patrono;



- h) Conceder a los trabajadores el tiempo necesario para el ejercicio del voto en las elecciones populares, sin reducción de salario;
- i) Deducir del salario del trabajador las cuotas ordinarias y extraordinarias que le corresponda pagar a su respectivo sindicato o cooperativa, siempre que lo solicite el propio interesado o la respectiva organización legalmente constituida.
- j) En este caso, el sindicato o cooperativa debe de comprobar su personalidad jurídica por una sola vez y realizar tal cobro en talonarios autorizados por el Departamento Administrativo de Trabajo, demostrando al propio tiempo, que las cuotas cuyo descuento pida son las autorizadas por sus estatutos o, en el caso de las extraordinarias, por la asamblea general;
- k) Procurar por todos los medios a su alcance la alfabetización de sus trabajadores que lo necesiten;
- l) Mantener en los establecimientos comerciales o industriales donde la naturaleza del trabajo lo permita, un número suficiente de sillas destinadas al descanso de los trabajadores durante el tiempo compatible con las funciones de éstos;
- m) Permitir a los trabajadores campesinos que aprovechen los frutos y productos de las parcelas de tierra que les concedan; y
- n) Conceder licencia con goce de sueldo a los trabajadores en los siguientes casos:
 - 1) Cuando ocurriere el fallecimiento del cónyuge o de la persona con la cual estuviese unida de hecho el trabajador, o de los padres o hijo, tres (3) días.
 - 2) Cuando contrajera matrimonio, cinco (5) días.



- 3) Por nacimiento de hijo, dos (2) días.
- 4) Cuando el empleador autorice expresamente otros permisos o licencias y haya indicado que éstos serán también retribuidos.
- 5) Para responder a citaciones judiciales por el tiempo que tome la comparecencia y siempre que no exceda de medio día dentro de la jurisdicción y un día fuera del departamento de que se trate.
- 6) Por desempeño de una función sindical siempre que ésta se limite a los miembros del Comité Ejecutivo y no exceda de seis días en el mismo mes calendario, para cada uno de ellos. No obstante lo anterior el patrono deberá conceder licencia sin goce de salario a los miembros del referido Comité Ejecutivo que así lo soliciten, por el tiempo necesario para atender las atribuciones de su cargo.
- 7) En todos los demás casos específicamente provistos en convenio o pacto colectivo de condiciones de trabajo.

Es importante que los patronos en Guatemala, conozcan cuáles son sus obligaciones con los trabajadores y sus compromisos con las autoridades administrativas de trabajo, pues en caso de que se cometa alguna omisión o violación a los derechos de los trabajadores, pueden ser sujetos de sanciones pecuniarias consistentes en multas.

Derechos del empleador

El Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República en su artículo 77 establece lo siguiente:



“ARTÍCULO 77

Son causas justas que facultan al patrono para dar por terminado el contrato de trabajo, sin responsabilidad de su parte:

- a) Cuando el trabajador se conduzca durante sus labores en forma abiertamente inmoral o acuda a la injuria, a la calumnia o a las vías de hecho contra su patrono o los representantes de éste en la dirección de las labores;
- b) Cuando el trabajador cometa alguno de los actos enumerados en el inciso anterior contra algún compañero de trabajo, durante el tiempo que se ejecuten las labores, siempre que como consecuencia de ello se altere gravemente la disciplina o se interrumpan las labores;
- c) Cuando el trabajador, fuera del lugar donde se ejecutan las labores y en horas que sean de trabajo, acuda a la injuria, a la calumnia o a las vías de hecho contra su patrono o contra los representantes de éste en la dirección de las labores, siempre que dichos actos no hayan sido provocados y que, como consecuencia de ellos, se haga imposible la convivencia y armonía para la realización del trabajo;
- d) Cuando el trabajador cometa algún delito o falta contra la propiedad en perjuicio del patrono, de alguno de sus compañeros de trabajo o en perjuicio de un tercero en el interior del establecimiento; asimismo cuando cause intencionalmente, por descuido o negligencia, daño material en las máquinas, herramientas, materias primas, productos y demás objetos relacionados, en forma inmediata o indudable con el trabajo;



- e) Cuando el trabajador revele los secretos a que alude el inciso g) del artículo 63;
- f) Cuando el trabajador deje de asistir al trabajo sin permiso del patrono o sin causa justificada, durante dos días laborales completos y consecutivos o durante seis medios días laborales en un mismo mes calendario.
- g) La justificación de la inasistencia se debe hacer al momento de reanudarse las labores, si no se hubiere hecho antes;
- h) Cuando el trabajador se niegue de manera manifiesta a adoptar las medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades; o cuando el trabajador se niegue en igual forma a acatar las normas o instrucciones que el patrono o sus representantes en la dirección de los trabajos, le indiquen con claridad para obtener la mayor eficacia y rendimiento en las labores;
- i) Cuando infrinja cualquiera de las prohibiciones del artículo 64, o del reglamento interior de trabajo debidamente aprobado, después de que el patrono lo aperciba una vez por escrito. No será necesario el apercibimiento en el caso de embriaguez cuando, como consecuencia de ella, se ponga en peligro la vida o la seguridad de las personas o de los bienes del patrono;
- j) Cuando el trabajador, al celebrar el contrato haya inducido en error al patrono, pretendiendo tener cualidades, condiciones o conocimientos que evidentemente no posee, o presentándole referencias o atestados personales cuya falsedad éste luego compruebe, o ejecutando su trabajo en forma que demuestre



claramente su incapacidad en la realización de las labores para las cuales haya sido contratado;

- k) Cuando el trabajador sufra la pena de arresto mayor o se le imponga prisión correccional por sentencia ejecutoriada; y
- l) Cuando el trabajador incurra en cualquier otra falta grave a las obligaciones que le imponga el contrato.

Es entendido que siempre que el despido se funde en un hecho sancionado también por las leyes penales, queda a salvo el derecho del patrono para entablar las acciones correspondientes ante las autoridades penales comunes.

En el artículo del Código de Trabajo mencionado anteriormente el empleador puede ejercer los derechos que la ley le otorga ante los trabajadores que no cumplan con lo establecido en su contrato y suspender o terminar el contrato sin responsabilidad para él, y en lo anteriormente establecido es en donde se protege al empleador y así mismo se garantiza que el derecho de Trabajo también es tutelar para los empleadores.

2.5 Instituciones protectoras del derecho de trabajo

Organización Internacional del Trabajo OIT

Es una dependencia de las Naciones Unidas cuyos integrantes son los representantes de Gobiernos, ya sea empleadores o colaboradores, está integrada por 185 países estados miembros y su función principal es participar e intervenir de forma libre a enfrentar e intercambiar experiencias y políticas laborales para mejorar las relaciones laborales de sus estados miembros.



Orígenes e Historia de la Organización Internacional del Trabajo OIT

En 1919 la OIT fue fundada como consecuencia de una guerra destructiva, y por consiguiente era necesario un ambiente en el cual existiera una paz duradera y universal ya que se los trabajadores eran sometidos a maltratos, malas condiciones de trabajo y sueldos indignos por lo que la OIT buscaba un trato digno y sueldo digno para los trabajadores de los países miembros.

Misión y objetivo

“Mejorar la protección hacia los trabajadores, fomentar oportunidades de trabajo, salarios dignos, trato decente y afianzar y fortalecer las políticas en temas relacionados con el trabajo en los países miembros.”²

Oficina Internacional del Trabajo de la Organización Internacional de Trabajo OIT

Se encuentra ubicada una Oficina Sub-regional para América Central, Haití, Panamá y República Dominicana en el país de Costa Rica.

² <http://www.ilo.org>. Misión y Objetivos de la Organización Internacional del Trabajo (Consultado: 16 de marzo de 2015)



CAPÍTULO III

3. El polígrafo

1.1 Historia del polígrafo

Desde los años 900 después de Cristo, varios países entre ellos Egipto, China, la India e Italia reconocían que había muchos signos que podían indicar cuando una persona estaba mintiendo entre ellos los movimientos corporales involuntarios que se podían descifrar, pero hasta que apareció el científico AngeloMosso, nacen los intentos por descifrar cuando una persona estaba mintiendo a través de métodos científicos. El Científico Cesare Lombroso fue considerado como el creador del detector de mentiras ya que otorga un procedimiento y estructura a un instrumento que incluían canales de medición psicológica para este fin. En el año de 1966 fue creada y fundada la Asociación Americana de Poli grafistas y se le da la calidad de institución encargada de promover y vigilar el uso adecuado y veraz en evaluaciones con medios poligráficos. Actualmente el uso del polígrafo se ha puesto de moda y su uso se ha expandido tanto que ha llegado a utilizarse en procesos legales y en selección de personal tanto en la iniciativa pública como privada en instituciones y centros de seguridad e inteligencia y corporaciones policiales, ejércitos, y en general en aquellas instituciones donde se necesita comprobar la veracidad de los actos de sus empleados. Detectar las mentiras se volvió indispensable en el siglo veinte y desde hace mucho tiempo atrás cuando los familiares se unían para protegerse entre sí y proteger sus propiedades y las personas que se acataban el pacto entre ellos se volvían personas que no respetaban las normas creadas por la misma sociedad y se consideraban una plaga y si esa actitud no era contralada podía destruir totalmente la vida social de las personas. Por consiguiente era



necesario buscar medidas y técnicas para la protección del grupo familiar y por lo tanto se crearon algunas técnicas como la superstición o la creencia cristiana de que un Dios moral de alguna manera haría saber la realidad de esas personas sería rechazada por inmoral.

Muchos de esos intentos no tenían ningún sustento científico ni psicológico por lo que era indispensable utilizar otro método y se optó por los métodos de dolor y tortura, lo que fue abolido por la sociedad y a través del tiempo se mejoró y perfeccionó un mecanismo que era útil para una técnica de evaluación y entrevista siendo el polígrafo el medio utilizado para la obtención de resultados científicos confiables. Actualmente se puede reconocer a los impulsores e investigadores de estas técnicas de evaluación a los co inventores Larson, Keeler, Summer, Reid y Backster.”³

Funcionamiento del polígrafo

“Según los expertos del polígrafo, afirman que el sustrato bioquímico de las todas emociones se encuentra correlacionado de forma directa con la reactividad corporal, siendo esta así, primero la linealidad estímulo, pensamiento, emoción, adecuación anatomofisiológica y en respuesta un ciclo que inalterablemente se presenta en cualquier proceso conductual y característico del ser humano; que es muy posible medir las reacciones corporales de las emociones; y que para cada estado emocional, existe un espectro psicofisiológico bien definido ligado a la actividad emotiva del sujeto. De estas cuatro afirmaciones, las tres últimas no han podido demostrarse mediante el uso del método científico y la última es demostrablemente incorrecta.

³ [http://www.teinteresasaber.com/la historia del polígrafo](http://www.teinteresasaber.com/la-historia-del-poligrafo) (Consultado: Guatemala, 16 de marzo 2015, hora 10:32 p.m.)



El detector de mentiras, también llamado máquina de la verdad, es un método particular de instrumentos de medición utilizado para el registro de las respuestas fisiológicas, a las que son sometidas las personas. Generalmente registra las variaciones de la presión arterial, el ritmo cardíaco, la frecuencia respiratoria y la respuesta galvánica o conductancia de la piel, que se generan ante determinadas preguntas que se realizan al sujeto sometido a la prueba. La no concordancia del contenido de emisión de datos y su correlación con pensamientos alternos en su evocación emotiva, provocan la variación de las constantes orgánicas. Está claro que la conceptualización de mentira es diferente para cada sujeto y todos los niveles son individuales y diferenciados pero en la opinión de los defensores del polígrafo, la tensión emotiva que provoca el conocimiento propio de la verdad modifica ostensiblemente la progresión orgánica de una persona que engaña sobre un aspecto específico. Consideran, por tanto, notorios los indicadores de medida de discordancia del pensamiento, al valorar que la inexactitud conceptual en las emociones provocadas ante un tema específico y la activación compleja de neurotransmisores modifica las constantes orgánicas. Es imposible saber qué piensa la persona, pero creen poder medir la reacción corporal que un sujeto muestra ante la presentación de un tema, la evidencia forense en la prueba de polígrafo sería la medida de la reacción fisiológica correspondiente de eventos comparados en la memoria del sujeto y la emisión de respuestas específicas.

Partes de un polígrafo

Se encuentra formado por tres partes principales:

- Neumógrafo: Evalúa la frecuencia respiratoria, su calidad y supresión.
- Galvanómetro: Evalúa la conducción eléctrica.
- Cardiógrafo: Evalúa la frecuencia cardíaca, pulsaciones y presión arterial.”⁴

Características y clases de polígrafo

El Polígrafo es un método científico en el cual se registran y tallan al mismo tiempo todos los cambios funcionales de las personas que se producen cuando ellas están actuando de una manera incorrecta al no decir la verdad, coloquialmente se conocer al polígrafo como detector de mentiras y científicamente se conoce como Evaluador Psicológico, existen dos tipos de polígrafos los cuales son:

- (a) Convencional: Es el que se talla o graba con papel y tinta.
- (b) Computarizado: En pantalla de computadora y por está catalogado con varios tipos de secciones que son las siguientes:

Sección del Cardioesfigmografo (CARDIO): Es una unidad de presión sanguínea, por lo tanto mide y registra el cardio, presión sanguínea y las pulsaciones.

Sección del Neumógrafo (NEUMO): Unidad de respiración, mide y registra la inspiración y expiración de la respiración y por consiguiente las diferencias y cambios que puedan suceder, por lo que es colocado un tubo de neumo al sujeto alrededor de su tórax y

⁴ <http://www.academia.edu> .Del polígrafo (Consultado el 10 de abril de 2015)

abdomen que sirven de reflejo espejo del sujeto durante sus movimientos de la caja torácica que son captados por el polígrafo.

Sección Galvanómetro (GSR): Tiene a su cargo las señales eléctricas del cuerpo del sujeto y la diferencia que va presentando a través de la transpiración y la electricidad, se lleva a cabo por medio de sensores colocados en dos dedos de una mano.

Sección del Pletismógrafo: Computa y registra los cambios de color en la piel por medio de cambio del ritmo cardíaco.

Sección Sensor de Actividad: Evalúa y mide los movimientos corporales que presenta el sujeto durante la prueba del polígrafo.

3.2. El polígrafo en Guatemala

En Guatemala se ha introducido cada vez más el uso del polígrafo en todos los ámbitos, para corroborar la veracidad de los actos de las personas, ya sea en materia penal, en los Tribunales de Justicia, en algún acto de robo, y cada vez más latente en las relaciones laborales para la contratación y reclutamiento de las personas siendo un requisito en entidades financieras, bancarias y en varias empresas de distinta índole en Guatemala y en el mundo han comenzado a utilizar el polígrafo para comprobar la honestidad de sus potenciales trabajadores, Sin embargo, hay países en los que la justicia no reconoce este aparato como una herramienta fiable y en los que hay cuestionamientos sobre si se violan o no los derechos individuales de las personas ya que los Tribunales de Justicia es el único ente que puede realizar interrogatorios siempre y cuando la persona a la que se está indagando sea puesta ante esta autoridad y enterada del hecho que se le señala.

El polígrafo ha sido utilizado casi exclusivamente por agencias de inteligencia y empresas que prestan seguridad en más de 90 países, actualmente es utilizado también por empresas en sus procesos de selección, sus defensores argumentan que puede medir las respuestas fisiológicas de algunas emociones y decir si la persona está mintiendo o diciendo la verdad, se considera que el polígrafo es confiable en un 95%, en cambio los detractores de este método afirman que puede dar por mentirosa a una persona que dice la verdad, porque la mera intranquilidad de someterse a la prueba puede producir las mismas respuestas fisiológicas que detecta el aparato. También se ha demostrado que es posible entrenarse para vencer al polígrafo, hay quienes consideran que en su uso se violan las garantías individuales de las personas sometidas. El uso del polígrafo o detector de mentiras es en la actualidad muy común en las relaciones laborales guatemaltecas, dicho uso reviste un especial incremento cuando hablamos de sociedades de tipo bancario, financiero y aquellas que por su naturaleza poseen un alto flujo de movimiento económico efectivo, someter a los empleados o aspirantes a un examen poligráfico comprende tanto un sector que lo condena como uno que lo defiende, por un lado el sector patronal defiende el uso de la prueba poligráfica como medio de referencia para conocer el tipo de trabajador que posee o que aspira a ser parte de su empresa, manifestando que es un derecho de todo patrono poder conocer características como la honradez, lealtad, honestidad, etcétera, de su trabajador, es así como cada vez más es introducido el polígrafo en Guatemala.

Empresas que utilizan servicios poligráficos en Guatemala

Principalmente entidades Bancarias, entidades Financieras y empresas con alto flujo económico, así como empresas de seguridad.

3.3 Uso del polígrafo como medio de contratación en Guatemala

Muchas empresas dentro de su proceso de selección y admisión utilizan la prueba del polígrafo para evaluar a las personas que pretende contratar, o aplican también dicha prueba cuando hay hurtos ó robos dentro de la empresa con el ánimo de probar la responsabilidad de un trabajador en los hechos, es decir en términos generales la prueba poligráfica se practica en dos situaciones en las que se revisten implicaciones diferentes como las siguientes: En el proceso de selección de personal y en el proceso de investigación interna a un trabajador, en el primer caso es en los procesos de selección de personal, la utilización del polígrafo es viable siempre que exista autorización escrita por parte de la persona, Si analizamos el caso de las empresas de vigilancia, estas a pesar de estar expresamente autorizadas por la superintendencia de vigilancia y seguridad privada para realizar dichas pruebas, se exige que en todo caso se cuente con la expresa autorización de la persona sometidas luego de eso, hay que suponer que en el caso de las demás empresas, en caso de que apliquen dicho procedimiento se debe contar con autorización de la persona que se somete al proceso de selección en el cual se incluye la prueba de polígrafo.

En el segundo caso, es decir cuando en la empresa se presentan hechos irregulares y se pretende utilizar el polígrafo como medio para probar la responsabilidad de algún trabajador en esos hechos irregulares ya sea hurto o robos, posiblemente no sea legal, de modo que los hechos concluidos de la utilización del polígrafo, no podrían ser utilizados en contra del trabajador ni para sancionarlo ni mucho menos para despedirlo, ya que no es considerado como un medio de prueba para la acusación de un delito ya que los tribunales de Justicia son los por mandato del estado es el único ente



encargado de impartir justicia, tal y como lo establecen los siguientes artículos de la Constitución Política de la República de Guatemala en los Derechos Individuales de las Personas:

“ARTÍCULO 5 Libertad de acción

Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe; no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a ella. Tampoco podrá ser perseguida ni molestada por sus opiniones o por actos que no impliquen infracción a la misma.

ARTÍCULO 9 Interrogatorio a detenidos o presos

Las autoridades judiciales son las únicas competentes para interrogar a los detenidos o presos. Esta diligencia deberá practicarse dentro de un plazo que no exceda de veinticuatro horas.

El interrogatorio extrajudicial carece de valor probatorio”.

ARTÍCULO 10 Centro de detención legal

Las personas aprehendidas por la autoridad no podrán ser conducidas a lugares de detención, arresto o prisión diferentes a los que están legal y públicamente destinados al efecto. Los centros de detención, arresto o prisión provisional, serán distintos a aquellos en que han de cumplirse las condenas.

La autoridad y sus agentes, que violen lo dispuesto en el presente artículo, serán personalmente responsables.

ARTÍCULO 12 Derecho de defensa

La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.

Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente.

ARTÍCULO 14 Presunción de inocencia y publicidad del proceso

Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada.

El detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados que hayan sido designados por los interesados, en forma verbal o escrita, tienen derecho de conocer, personalmente, todas las actuaciones, documentos y diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata.

ARTÍCULO 203 Independencia del Organismo Judicial y potestad de juzgar

La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República.

Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones.

Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. A quienes



atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérseles las penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público.

La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca.

Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.

ARTÍCULO 204 Condiciones esenciales de la administración de justicia

Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado.

Por lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, en los artículos antes citados, el uso del polígrafo no es aceptado como prueba en los procesos penales, no es aceptada por la misma Corte de suprema de justicia, ya que violan los derechos constitucionales inherentes a las personas, ya que por ningún motivo ninguna persona, entidad, sociedad ó cualquier otro ente puede someter a personas a interrogatorios bajo ninguna circunstancia ni para optar a un empleo ya sea en una institución pública o privada aunque tengan su consentimiento por escrito, ya que ningún otro órgano está legitimado para hacer interrogatorios más que los Tribunales de Justicia a un individuo que la autoridad considere que pudo haber cometido algún delito, siempre y cuando la autoridad competente comunique al imputado el motivo por el cual se le realizará un interrogatorio y de que hecho se le



imputa, así que tampoco la prueba del polígrafo podría ser utilizada como medio de prueba por parte del empleador para sancionar y despedir a su trabajador ya que es eminentemente una violación a sus derechos siendo una violación directa a su Derecho de Defensa que establece que nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.

“Para tal efecto la Corte Suprema de Justicia, sala de casación penal establece:

Insiste la Sala en este aspecto, por cuanto si el polígrafo tiene como objetivo primordial determinar a través del registro de variaciones emocionales como la presión arterial, el ritmo cardiaco, el respiratorio y la resistencia eléctrica de la piel o reflejo psico-galvánico causado por el estado de emotividad provocada si la persona presenta reacciones fisiológicas indicativas de engaño, es claro que su diagnóstico se refiere a la credibilidad del interrogado y no a la comprobación de hechos, elementos o circunstancias de la conducta investigada, es aquí donde reside la gran diferencia con otros medios técnicos empleados en el campo forense y que representan una ayuda inmejorable para la administración de justicia, pues mientras los experticios de ADN, de balística, de dactiloscopia o documentales para mencionar sólo algunos, se dirigen a comprobar la existencia o no de un hecho, o la compatibilidad entre una y otra muestra, o la legitimidad o autenticidad de una determinada evidencia en pos de acreditar o desacreditar una circunstancia jurídicamente relevante, la prueba de polígrafo se encamina a sustituir al juez en su labor de valoración del testimonio, pues aquél no tiene como finalidad la demostración de un hecho procesal sino la de ofrecer un



dictamen acerca de si un sujeto sometido a un interrogatorio dice o no la verdad en las respuestas a las preguntas que se le formulan.

Nótese que de llegar a admitirse el polígrafo como un medio de prueba válido para conocer si una persona miente, su aplicabilidad no podría restringirse al acusado, pues cabría hacerlo con todos los testigos tanto de cargo como de descargo, con lo cual la función de apreciación del testimonio atribuida al funcionario judicial quedaría subordinada a los resultados del polígrafo. Bien podría objetarse a este planteamiento que el funcionario judicial es libre para separarse de ese diagnóstico, pero en ese caso su tarea ya no estaría enfocada en apreciar la prueba testimonial haciendo uso de las reglas que la ley le impone sino en examinar el rigor técnico con que se practicó el polígrafo para deducir si se aviene o no con su conclusión.

En ese caso el juez o el fiscal antes que consultar las reglas de la sana crítica para argumentar sobre la credibilidad de un testigo tendría que dedicarse a determinar otros asuntos, tales como la pericia del examinador, las condiciones en que se realizó y demás aspectos concernientes a sus requerimientos técnicos, para extractar de ahí la inferencia a la que debía arribar por vía del uso de las reglas legales dispuestas para el efecto.

En consecuencia lo que concretamente marca el polígrafo es la reacción del individuo frente a precisas situaciones y preguntas ocurridas en una atmósfera privada, en la cual el experto califica como DI (decepción indicada) si advierte reacciones fisiológicas indicativas de engaño, o como NDI (no decepción indicada) si no las hay y como NO cuando no puede dar una opinión, pero en ningún momento esa diagnosis resulta



idónea para trasmitirle al funcionario judicial o a las empresas que contratan los servicios poligráficos los conocimientos que requiere para adoptar sus decisiones, que es la finalidad de todo medio de prueba.

Desde otro margen, no es cierto como algunos afirman, que en el derecho comparado y específicamente en los Estados Unidos, lugar donde tuvo su origen el examen de polígrafo, se haya generalizado su aceptación como medio de prueba. La literatura informa de lo excepcional de su admisibilidad, hallándose limitada a los siguientes eventos: (i) cuando hay estipulación entre las partes en las relaciones laborales, y (ii) una vez estipulada, cuando se usa para impugnar o corroborar un testimonio. Consecuentes con esa tradición, los tribunales norteamericanos prosiguen excluyendo y como se ha establecido en la presente investigación el polígrafo no es apto para demostrar hechos o circunstancias de la conducta punible, y si una persona miente o no es apta para un puesto de trabajo, sino para ofrecer un dictamen acerca de si una persona, en un ambiente determinado, respondió con la verdad o con la mentira las preguntas estructuradas que se le hicieron, siendo inconfundiblemente violación a los derechos humanos individuales de las personas.

Para finalizar, la Corte encuentra peligros enormes frente a la libertad y a la dignidad del sujeto si se admite la utilización del polígrafo como medio de prueba, pues ese dispositivo antes que matizar la tensión entre la finalidad del proceso penal como método de aproximación a la verdad y la de proteger la integridad de los derechos fundamentales comprometidos, contribuye a afianzar más el fin que los medios, debido al dramático proceso de instrumentalización a que se somete a la persona, de quien se extraen mediciones tomadas del monitoreo de las reacciones del sistema nervioso



autónomo, para convertir al propio individuo en instrumento de corroboración de una verdad a la que debe llegar la administración de justicia con absoluto respeto por la dignidad humana.

En suma, todas esas razones llevan a la Sala a colegir que el polígrafo no es admisible como medio de prueba en el contexto de la teleología de la investigación pena y en asuntos de relaciones.”⁵

La prueba del polígrafo cada vez es más frecuente en Guatemala, para la selección de personal en entidades ya sea públicas ó privadas, la cual es un procedimiento que eminentemente irrespeta la dignidad humana del optante ya que es sometido a un alto nivel de estrés y tensión debido al dramático proceso de instrumentalización que se utiliza, ya que se llevan a cabo la formulación de preguntas al optante que invaden totalmente su privacidad y lo intimidan, Por lo tanto, no puede ser utilizado como un método de aproximación a la verdad debido a que todo este proceso hace entorpecer el actuar y desenvolvimiento normal del optante, convirtiéndose en una violación total a la privacidad y dignidad humana de las personas que se realice esta prueba aunque den su consentimiento, ya que por el alto nivel de desempleo y las pocas oportunidades se ven obligados a someterse a la misma.

3.4 Necesidad de crear una norma prohibitiva de carácter laboral para la no utilización del polígrafo

Guatemala, es uno de los países con un alto nivel de desempleo en el mundo, es por ello, que en la presente investigación se da a conocer la importancia de la falta de una

⁵ Corte suprema de justicia, **sala de casación penal**. Proceso 2647, agosto 01 de 2008



normativa de carácter laboral que regule un procedimiento de contratación, selección de personal y reclutamiento para que una persona pueda optar a un empleo ya sea en una entidad pública o privada dentro de la República de Guatemala sin ser sometida a la prueba de polígrafo como medio de prueba para su contratación y establecer por este medio si es apto o no para el puesto como consecuencia de dicho procedimiento.

La presente investigación surge como consecuencia de que cada vez es más frecuente la utilización de la prueba del polígrafo para selección y contratación de personal en la República de Guatemala; siendo este un procedimiento que eminentemente irrespeta la dignidad humana del optante ya que se somete al optante a un alto nivel de estrés y tensión debido al dramático proceso de instrumentalización que se utiliza; Así mismo, se llevan a cabo la formulación de preguntas al optante que invaden totalmente su privacidad y lo intimidan; Por lo tanto, no puede ser utilizado como un método de aproximación a la verdad debido a que todo este proceso hace entorpecer el actuar y desenvolvimiento normal del optante; por lo tanto es una violación total a la privacidad y dignidad humana de las personas que se realice esta prueba aunque den su consentimiento, ya que por el alto nivel de desempleo y las pocas oportunidades se ven obligados a someterse a la misma.

Se ha analizado el código de trabajo en capítulos anteriores en materia de contratación y se establece que no existe ningún procedimiento específico para la contratación y selección de personal en instituciones para un puesto de trabajo, por lo que se deja un margen y una laguna vacía, que dan opción a los empleadores para utilizar métodos poco convencionales y violentadores de los derechos laborales de la población trabajadora guatemalteca que como bien se ha mencionado pasan por un largo proceso



de selección con múltiples pruebas para el puesto siendo algunas de ellas las que se describen a continuación:

Hay cuatro grandes tipos de pruebas de selección:

1. Pruebas profesionales (también conocidas como pruebas de conocimiento)
2. Test de Personalidad
3. Test Psicotécnicos (incluyen test de inteligencia y de aptitudes)
4. También las pruebas conocidas como dinámicas de grupo.

Por lo anteriormente expuesto y por toda la presión y estrés en el proceso de selección y contratación y sumado a todas las pruebas anteriores la utilización de Prueba del Polígrafo que agrega un alto porcentaje de estrés al optante, recibiendo un trato de delincuente haciendo preguntas que invaden la intimidad de los optantes, se convierte en una prueba denigrante para el optante, es necesaria una normativa de carácter laboral que prohíba expresamente la utilización de la prueba del polígrafo, y cualquier otro procedimiento, discriminatorio e intimidatorio que viole la privacidad de las personas optantes a un puesto de trabajo y que el estado de Guatemala en conjunto con las entidades guatemaltecas encargadas de esta rama Ministerio de Trabajo sancionen a las entidades públicas o privadas que no cumplan con dicho mandato.

El desempleo en Guatemala

Las escasas oferta de trabajo es el principal factor que empuja hoy a los guatemaltecos a emigrar o engrosar el sector informal de la economía, opinaron expertos y dirigentes sindicales reunidos en esta capital. Guatemala tiene una Población Económicamente



Activa de 4,9 millones de personas, de las cuales sólo el 22,5 por ciento cuentan con un empleo formal, de acuerdo con estadísticas oficiales que datan de 2010. El 7.5 de la Población económicamente activa está totalmente desocupado, mientras el 70 por ciento sobrevive con puestos temporales, ventas callejeras o trata de encontrar una alternativa fuera del país. Durante el primer Congreso Nacional del Trabajo, organizado por la Procuraduría de los Derechos Humanos y entidades sindicales, se analizaron los problemas que inciden en esta situación, según sindicalistas, la falta de certeza jurídica y la inseguridad generalizada en el país aleja a los inversionistas y, de esa forma, se impiden mejoras en las ofertas de empleo. En ello coincidieron los expertos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), quienes advirtieron sobre la lentitud en el sistema de justicia laboral y la calificaron como arma de dos filos con efectos dañinos para el empleador y el empleado. Un factor que dificulta la calidad de los puestos de trabajo es la debilidad del sector sindical, propiciada por los empleadores y consentidas por el gobierno, Por otra parte, los analistas, del Centro de Investigaciones Económicas Nacionales, considera como uno de los problemas para una efectiva política laboral la falta de información actualizada y confiable. La causa más importante por la que los optantes a un puesto de trabajo en la República de Guatemala aceptan someterse a las pruebas Poligráficas para la obtención del puesto es el desempleo el que sigue aumentando año con año por la falta de políticas y la inseguridad y violencia que se vive en el país, permitiendo así la violación al derechos individuales e íntimos y esenciales que cada persona se merece.



3.5 De las sanciones que podrían aplicarse a la normativa laboral que contiene la prohibición para la utilización de la prueba del polígrafo como un medio de prueba para su contratación

Sanción

Es la imposición de un castigo por medio del Estado a la persona que infringió una norma o un deber jurídico. Es la consecuencia de haber actuado negativamente por lo cual el Estado mediante fuerza impone su cumplimiento.

Finalidades de las sanciones

- 1) El cumplimiento forzado de la norma.
- 2) La indemnización de daños y perjuicios,
- 3) Un castigo, cuando el hecho es sumamente grave por lo tanto se materializa en castigo y en una pena.

Clasificación de las sanciones

1) Sanciones resarcitorias

Consisten en la imposición, al infractor de la realización de un hecho de naturaleza similar al objeto del deber jurídico incumplido, la sanción resarcitoria está presidida por la idea de que procura restablecer la situación de las personas damnificadas por la infracción del deber jurídico, en el estado precedente al agravio por lo tanto consiste en una restitución de las personas y las cosas.



2) Sanciones represivas

Son estrictamente personales, tanto desde el punto de vista del sujeto activo o pretensor, como del sujeto pasivo o responsable, lo cual explica que no favorezcan o perjudiquen a los sucesores universales de uno o de otro. Lo contrario ocurre si se trata de sanciones resarcitorias, que son transmisibles tanto por parte del pretensor como del responsable en la medida en que lo son los deberes jurídicos a que ellas se refieren. La sanción represiva debe constar en la ley en forma expresa, en tanto que la sanción resarcitoria puede ser inducida análogamente y hasta por la sola fuerza de consideraciones racionales.

Sanción a aplicar

Multa

Sanción que consiste en pagar una cierta cantidad de dinero que se impone por haber incumplido o infringido la ley o haber cometido delitos o faltas, en este caso en concreto aplicar una multa de Q50,000.00 a Q100,000.00, por el incumplimiento a la norma de la no utilización de la prueba del polígrafo como medio de prueba para la contratación y reclutamiento de trabajadores optantes.



CAPÍTULO IV

4. Comparación de normas de contratación laboral en Latinoamérica y los países que prohíben el uso del polígrafo en materia Laboral

4.1 Comparación de normas de carácter laboral en materia de contratación de Guatemala frente a países de Latinoamérica

Código Sustantivo de Trabajo Colombia

Según el Título I, Contrato Individual de Trabajo, Capítulo I, Definición y Normas Generales, se establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 22 DEFINICIÓN

1. Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.
2. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario.

ARTÍCULO 23 ELEMENTOS ESENCIALES. Subrogado por el art. 1, Ley 50 de 1990.

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:
 - a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;



cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

- c. Un salario como retribución del servicio.
2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.

ARTÍCULO 24 PRESUNCIÓN. Modificado por el art. 2, Ley 50 de 1990. Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.

No obstante, quien habitualmente preste sus servicios personales remunerados en ejercicio de una profesión liberal o en desarrollo de un contrato civil o comercial, pretenda alegar el carácter laboral de su relación, deberá probar que la subordinación jurídica fue la prevista en el literal b) del artículo 1o. de esta ley y no la propia para el

ARTÍCULO 25 CONCURRENCIA DE CONTRATOS. Aunque el contrato de trabajo se presente involucrado o en concurrencia con otro, u otros, no pierde su naturaleza, y le son aplicables, por tanto, las normas de este Código.



ARTÍCULO 26 COEXISTENCIA DE CONTRATOS. Un mismo trabajador puede celebrar contratos de trabajo con dos o más empleadores, salvo que se haya pactado la exclusividad de servicios en favor de uno solo.

ARTÍCULO 27 REMUNERACIÓN DEL TRABAJO Todo trabajo dependiente debe ser remunerado.

ARTÍCULO 28 UTILIDADES Y PÉRDIDAS. El trabajador puede participar de las utilidades o beneficios de su empleador, pero nunca asumir sus riesgos o pérdidas”⁶

Así también se cita el Capítulo II, Capacidad para Contratar para su comparación

“ARTÍCULO 29 CAPACIDAD Tienen capacidad para celebrar el contrato individual de trabajo, todas las personas que hayan cumplido dieciocho (18) años de edad.

ARTÍCULO 30 INCAPACIDAD

1. Los menores de dieciocho (18) años necesitan autorización escrita de sus representantes legales, y en defecto de éstos, del Inspector del Trabajo, o del Alcalde, o del Corregidor de Policía del lugar en donde deba cumplirse el contrato. La autorización debe concederse cuando, a juicio del funcionario, no haya perjuicio aparente físico ni moral para el menor, en ejercicio de la actividad de que se trate.
2. Concedida la autorización, el menor puede recibir directamente el salario y, llegado el caso, ejercitar las acciones legales pertinentes.

⁶<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=33104> (Consultado el 06 de abril de 2015)



ARTÍCULO 31 TRABAJO SIN AUTORIZACIÓN Si se estableciere una relación de trabajo con un menor sin sujeción a lo preceptuado en el artículo anterior, el presunto empleador estará sujeto al cumplimiento de todas las obligaciones inherentes al contrato, pero el respectivo funcionario de trabajo puede, de oficio o a petición de parte, ordenar la cesación de la relación y sancionar al empleador con multas.”⁷

Código de Trabajo en República Dominicana

Así también en se hace comparación en el Código de Trabajo en República Dominicana, en el Libro Primero: El Contrato de Trabajo Título I, Definición y Sujetos del Contrato.

“**Art. 1** El contrato de trabajo es aquel por el cual una persona se obliga, mediante una retribución, a prestar un servicio personal a otra, bajo la dependencia y dirección inmediata o delegada de ésta.

Art. 2 Trabajador es toda persona física que presta un servicio, material o intelectual, en virtud de un contrato de trabajo. Empleador es la persona física o moral a quien es prestado el servicio.

Art. 3 Se entiende por empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios. Establecimiento es la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma, se integra y contribuye a la realización de los fines de la empresa.

Art. 4 Los contratos relativos al servicio doméstico, al trabajo del campo, al trabajo a domicilio a los transportes a los vendedores, viajantes de comercio y otros semejantes y

⁷Ibid



a los minusválidos, están sometidos al régimen especial que para cada uno de ellos se establece en este Código.

Art. 5 No están regidos por el presente Código, salvo disposición expresa que los incluya:

1. Los profesionales liberales que ejerzan su profesión en forma independiente.
2. Los comisionistas y los corredores.
3. Los agentes y representantes de comercio.
4. Los arrendatarios y los aparceros de los propietarios.⁸

En el Título II, Formación y Prueba del Contrato se establece:

Art. 15 Se presume, hasta prueba en contrario, la existencia del contrato de trabajo en toda relación de trabajo personal. Cuando se presenten en la práctica situaciones mixtas, en las cuales el contrato de trabajo se halle involucrado con otro u otros contratos, se dará preferencia a aquel de los contratos que esté más vinculado a lo esencial del servicio prestado.

Art. 16 Las estipulaciones del contrato de trabajo, así como los hechos relativos a su ejecución o modificación pueden probarse por todos los medios. Sin embargo, se exime de la carga de la prueba al trabajador sobre los hechos que establecen los documentos que el empleador, de acuerdo con este Código y sus reglamentos, tiene la obligación de comunicar, registrar y conservar, tales como planillas, carteles y el Libro de Sueldos y Jornales.

⁸http://codigodetrabajo.do/wpcontent/uploads/2013/09/Codigo_Trabajo_Republica_Dominicana.pdf
01/04/2015 7:15



Art. 17 El menor emancipado, o el menor no emancipado que haya cumplido 16 años de edad, se reputan mayores de edad para los fines del contrato de trabajo. El menor no emancipado, mayor de 14 años y menor de 16 puede celebrar contrato de trabajo, percibir las retribuciones convenidas y las indemnizaciones fijadas en este Código y ejercer las acciones que de tales relaciones se derivan, con la autorización de su padre y de su madre o de aquél de éstos que tenga sobre el menor la autoridad, o falta de ambos, de su tutor. En caso de discrepancia de los padres o a falta de éstos y del tutor, el Juez de Paz del domicilio del menor podrá conceder la autorización. Código de Trabajo de la República Dominicana. En ningún caso el trabajo del menor podrá impedir su instrucción escolar obligatoria, la que estará a cargo y correrá por cuenta del empleador, bajo la súper vigilancia de las autoridades, cuando por el hecho de dicho trabajo el menor no pueda recibir la instrucción escolar.

Art. 18 La mujer tiene plena capacidad para celebrar el contrato de trabajo, percibir las retribuciones convenidas y ejercer todos los derechos y acciones que la ley acuerda al trabajador.

Art. 19 Cualquiera de las partes puede exigir de la otra que el contrato de trabajo celebrado verbalmente se formalice por escrito y, en caso de negativa, dirigirse al Departamento de Trabajo o a la autoridad local que ejerza sus funciones, para que cite a la otra parte con el objeto indicado. Si la parte citada no comparece o mantiene su negativa, o si surgen diferencias, la cuestión se someterá al juzgado de trabajo, en la forma ordinaria de los asuntos contenciosos, para que se haga la debida justificación de la existencia del contrato y de sus estipulaciones.



Art. 20 Cuando el contrato de trabajo conste por escrito, sus modificaciones deberán hacerse en igual forma.

Art. 21 El trabajador o el empleador que no sepa o no pueda firmar suplirá su firma válidamente fijando sus señas digitales en las actas relativas al contrato o a su ejecución o modificación. En este caso, las actas deberán además ser firmadas por dos testigos, los cuales certificarán que han sido leídas a las partes y que éstas las han aprobado en la forma indicada.

Art. 22 De todo contrato de trabajo por escrito se harán cuatro originales. Uno para cada una de las partes, y los otros dos para ser remitidos por el empleador al Departamento de Trabajo o a la autoridad local que ejerza sus funciones, dentro de los tres días de su fecha.

Art. 23 En caso de pérdida o destrucción del contrato escrito, en todos sus originales, la prueba de su contenido se hará por todos los medios.

Art. 24 El contrato de trabajo escrito enunciará: 1o. Los nombres y apellidos, nacionalidad, edad, sexo, estado civil, domicilio y residencia de los contratantes y las menciones legales de sus cédulas personales de identidad. 2o. El servicio que el trabajador se obliga a prestar y las horas y el lugar en que deba hacerlo. 3o. La retribución que habrá de percibir el trabajador con indicación de lo que gana por unidad de tiempo, por unidad de obra o de cualquier otra manera, y la forma, tiempo y lugar del pago. 4o. La duración del contrato, si es por cierto tiempo, la indicación de la obra o servicio que es objeto del contrato, si es para una obra o servicio determinado, o la



mención de que se hace por tiempo indefinido. 5o. Los demás que las partes puedan convenir de acuerdo con la ley.”⁹

Código de Trabajo en Guatemala en materia de contratación

“ARTÍCULO 18

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

En el caso de los gerentes, directores, administradores, superintendentes, jefes generales de empresa, técnicos y demás trabajadores de categoría análoga a las enumeradas, dicha delegación puede incluso recaer en el propio trabajador.

La exclusividad para la prestación de los servicios o ejecución de una obra, no es característica esencial de los contratos de trabajo, salvo el caso de incompatibilidad entre dos o más relaciones laborales, y sólo puede exigirse cuando así se haya convenido expresamente en el acto de la celebración del contrato.

La circunstancia de que el contrato de trabajo se ajustare en un mismo documento con otro contrato de índole diferente o en concurrencia con otro u otros, no le hace perder su naturaleza y por lo tanto a la respectiva relación le son aplicables las disposiciones de este Código.

⁹Ibid.



ARTÍCULO 19

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

Siempre que se celebre un contrato individual de trabajo y alguna de las partes incumpla sus términos antes que se inicie la relación de trabajo, el caso se debe resolver de acuerdo con los principios civiles que obligan al que ha incumplido a pagar los daños y perjuicios que haya causado a la otra parte, pero el juicio respectivo es de competencia de los Tribunales de Trabajo y Previsión Social, los que deben aplicar sus propios procedimientos.

Toda prestación de servicios o ejecución de obra que se realice conforme a las características que especifica el artículo precedente, debe regirse necesariamente en sus diversas fases y consecuencias por las leyes y principios jurídicos relativos al trabajo.

Es entendido que el patrono puede consentir que las leyes y principios de trabajo se apliquen desde la celebración del contrato individual de trabajo, aunque no se haya iniciado la relación de trabajo.

ARTÍCULO 20

El contrato individual de trabajo obliga, no sólo a lo que se establece en él, sino:

- a. A la observancia de las obligaciones y derechos que este Código o los convenios internacionales ratificados por Guatemala, determinen para las partes de la



relación laboral, siempre, respecto a estos últimos, cuando consignent beneficios superiores para los trabajadores que los que este Código crea; y

- b. A las consecuencias que del propio contrato se deriven según la buena fe, la equidad, el uso y costumbres locales o la ley.

Las condiciones de trabajo que rijan un contrato o relación laboral, no pueden alterarse fundamental o permanentemente, salvo que haya acuerdo expreso entre las partes o que así lo autorice el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, cuando lo justifique plenamente la situación económica de la empresa. Dicha prohibición debe entenderse únicamente en cuanto a las relaciones de trabajo que, en todo o en parte, tengan condiciones superiores al minimum de protección que este Código otorga a los trabajadores.

Son condiciones o elementos de la prestación de los servicios o ejecución de una obra: la materia u objeto; la forma o modo de su desempeño; el tiempo de su realización; el lugar de ejecución y las retribuciones a que esté obligado el patrono.

ARTÍCULO 21

Si el contrato individual de trabajo no se determina expresamente el servicio que deba de prestarse, el trabajador queda obligado a desempeñar solamente el que sea compatible con sus fuerzas, aptitudes, estado o condición física, y que sea del mismo género de los que formen el objeto del negocio, actividad o industria a que se dedique el patrono.



ARTÍCULO 22

En todo contrato individual de trabajo deben entenderse incluidos por lo menos, las garantías y derechos que otorguen a los trabajadores la Constitución, el presente Código, sus reglamentos y las demás leyes de trabajo o de previsión social.

ARTÍCULO 23

La sustitución del patrono no afecta los contratos de trabajo existentes, en perjuicio del trabajador. El patrono sustituido queda solidariamente obligado con el nuevo patrono por las obligaciones derivadas de los contratos o de las disposiciones legales, nacidas antes de la fecha de la sustitución y hasta por el término de seis meses. Concluido este plazo, la responsabilidad subsiste únicamente para el nuevo patrono. Por las acciones originadas de hechos u omisiones del nuevo patrono no responde, en ningún caso, el patrono sustituido

ARTÍCULO 24

La falta de cumplimiento del contrato individual de trabajo o de la relación de trabajo sólo obliga a los que en ella incurran a la responsabilidad económica respectiva, o sea a las prestaciones que determinen este Código, sus reglamentos y las demás leyes de trabajo o de previsión social, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción contra las personas.

ARTÍCULO 25

El contrato individual de trabajo puede ser:

- a. Por tiempo indefinido, cuando no se especifica fecha para su terminación.



- b. A plazo fijo, cuando se especifica fecha para su terminación o cuando se ha previsto el acaecimiento de algún hecho o circunstancia como la conclusión de una obra, que forzosamente ha de poner término a la relación de trabajo. En este segundo caso, se debe tomar en cuenta la actividad del trabajador en sí mismo como objeto del contrato, y no el resultado de la obra; y
- c. 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.

ARTÍCULO 26 Todo contrato individual de trabajo debe tenerse por celebrado por tiempo indefinido, salvo prueba o estipulación lícita y expresa en contrario. Deben tenerse siempre como contratos a plazo indefinido, aunque se hayan ajustado a plazo fijo o para obra determinada, los que se celebren en una empresa cuyas actividades sean de naturaleza permanente o continuada, si al vencimiento de dichos contratos subsiste la causa que les dio origen.

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



ARTÍCULO 30

La prueba plena del contrato escrito sólo puede hacerse con el documento respectivo. La falta de éste o la omisión de alguno de sus requisitos se deben imputar siempre al patrono y si a requerimiento de las autoridades de trabajo no lo exhibe, deben presumirse, salvo prueba en contrario, ciertas las estipulaciones de trabajo afirmadas por el trabajador.

El contrato verbal se puede probar por los medios generales de prueba y, al efecto, pueden ser testigos los trabajadores al servicio de un mismo patrono.

ARTÍCULO 31

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.

La interdicción judicial declarada del patrono no invalida los actos o contratos que haya celebrado el ejecutado con sus trabajadores anteriormente a dicha declaratoria.



ARTÍCULO 32

Los contratos relativos al trabajo de los jóvenes que tengan menos de catorce 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 debe hacer la Inspección General de Trabajo en las autorizaciones a que alude este artículo.

Comparación de Normas

En Colombia la norma establece que Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

En República Dominicana establece que contrato de trabajo es aquel por el cual una persona se obliga, mediante una retribución, a prestar un servicio personal a otra, bajo la dependencia y dirección inmediata o delegada de ésta.

En Guatemala establece que Contrato individual de trabajo, sea cual fuere su denominación, es el vínculo económico-jurídico mediante el que una persona (trabajador), queda obligada a prestar a otra (patrono), sus servicios personales o a ejecutarle una obra, personalmente, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada de esta última, a cambio de una retribución de cualquier clase o



forma. Los tres países establecen que es una relación de dependencia continua a cambio de una retribución y a diferencia de Colombia y República Dominicana, Guatemala establece que contrato de trabajo lo reconoce como un vínculo jurídico.

En el caso de República Dominicana establece que tienen capacidad para celebrar contrato de trabajo el menor emancipado, o el menor no emancipado que haya cumplido 16 años de edad, se reputan mayores de edad para los fines del contrato de trabajo. El menor no emancipado, mayor de 14 años y menor de 16 puede celebrar contrato de trabajo, y percibir las retribuciones convenidas en él, en esta norma establece que el menor es capaz para contratar sin necesidad de representante del menor o quien ejerza la patria potestad o tutela y en Guatemala la norma establece que de los jóvenes que tengan menos de catorce años, deben celebrarse con los representantes legales de éstos y, en su defecto, se necesita la autorización de la Inspección General de Trabajo.

En Colombia se establece que los menores de dieciocho (18) años necesitan autorización escrita de sus representantes legales, y en defecto de éstos, del Inspector del Trabajo, o del Alcalde, o del Corregidor de Policía del lugar en donde deba cumplirse el contrato, en Colombia establece la norma que el menor de 18 años necesita autorización de los representantes legales, y no establece edad menor como margen en diferencia con Guatemala y Colombia que si lo establecen.

En República Dominicana se establece que en la carga de la prueba, se exime la prueba al trabajador sobre los hechos que establecen los documentos que el empleador, tiene la obligación de comunicar, registrar y conservar, tales como planillas,



carteles y el Libro de Sueldos y Jornales. En Guatemala también se establece que debe imputar siempre al patrono la exhibición de la prueba, salvo prueba en contrario, ciertas las estipulaciones de trabajo afirmadas por el trabajador.

4.2 Países que utilizan el polígrafo para contratación y selección de personal

Estas pruebas son aplicadas en muchos países aproximadamente están en 60 como Estados Unidos, España, Argentina, Brasil, China, Australia, Colombia, Francia, Canadá, México, Chile, Japón, Corea, Australia, Israel, Sudáfrica, Rusia, Polonia, Rumania, República Checa, Croacia, Reino Unido, Italia, Alemania, Francia.

4.3 Países que prohíben la utilización de la prueba del polígrafo para la contratación

Puerto Rico

La Suprema Corte en Puerto Rico, ha establecido que no se puede considerar a la prueba del polígrafo como un método vinculante en la contratación de personal en materia laboral, pues se considera indigna para un ser humano que sea sometido a dicha prueba como un método de seguridad y de inspección de los empleadores con el objeto de obtener información ya que se está abusando de los trabajadores y desmejora su condición de persona humana.

España

El sistema judicial no reconoce la validez del polígrafo en España, la ley española no lo acepta ya que los legisladores no le dan fiabilidad técnica e insisten en que la fiabilidad se ve comprometida por el nerviosismo del individuo ante preguntas intimidantes que



también es captada por el aparato, las personas suelen estar muy nerviosas, pero eso no implica que estén mintiendo. Según un magistrado español, el hecho de que el polígrafo se utilice en otros países puede explicarse por las fuertes presiones de asociaciones como la APA (*American Polygraph Association*). A los poligrafistas les puede interesar que se conozca esa presunta gran fiabilidad del método, si se lo admitiera en materia de contratación y juicios en más países, harían un gran negocio.

Por lo anterior expuesto es que en muchas partes del mundo haya habido denuncias por presunta violación del derecho a la intimidad en el ámbito de las empresas, tal es el caso de algunas empresas españolas que operan en América Latina, como la atunera Calvo y la energética Unión Fenosa, y firmas en países como México, El Salvador, Guatemala o Colombia, aunque los implicados suelen negar el uso indebido de la máquina de la verdad.

Estados Unidos de América

En Estados Unidos de América ha sido creada la Ley de Protección al empleado y sus siglas en ingles (EPPA), ley que da protección a los empleados para la prohibición del uso de detector de mentiras o polígrafo que es utilizado por los empresarios dedicados al comercio interestatal, la cual prohíbe la contratación, selección de personal y en todas las relaciones laborales, por lo que el Secretario de Trabajo de algunos estados tiene la facultad de iniciar acciones y sancionar a los empleadores que hagan uso de dicho procedimiento que viola la dignidad de los empleados y establece la ley que en las empresas debe exhibirse esta ley en un lugar visible para que sea del conocimiento



de todos los empleados que no pueden ser obligados a someterse a dicho procedimiento.

4.4 Caso Concreto en el que se utilizó la prueba del polígrafo para contratación

"Un tribunal brasileño condenó a la subsidiaria en Brasil de la aerolínea estadounidense American Airlines a pagar una indemnización de un millón de reales, equivalente en dólares de los Estados Unidos de América US\$ 454,545.00 por utilizar un detector de mentiras para hacer pruebas en sus empleados. La compañía aérea fue condenada por daños morales colectivos debido a que el uso del polígrafo, en opinión de los miembros del Tribunal Regional de Trabajo (TRT) de Brasilia, viola la intimidad y la dignidad de los empleados o candidatos a un puesto de trabajo.

El tribunal revocó una decisión de un juez de primera instancia de la justicia laboral de Brasilia que había declarado inocente a la empresa, según un comunicado del Ministerio Público (fiscalía) del Trabajo, autor de la denuncia y del recurso en segunda instancia. Como la denuncia fue presentada por la fiscalía y no por los afectados por la práctica, la empresa condenada tendrá que depositar la indemnización en una cuenta judicial que será administrada por el Ministerio Público de Trabajo y tendrá como objetivo la financiación de instituciones de beneficencia.

Los fiscales presentaron en el proceso pruebas en las cuales la aerolínea utilizaba el polígrafo para detectar posibles mentiras en los candidatos a empleo o en empleados que serían transferidos a áreas capaces de comprometer la seguridad de las operaciones, como el embarque o el desembarque de cargas y pasajeros. El juez instructor del proceso en el tribunal, El Magistrado en funciones Joao Almícar,



argumentó que el polígrafo es un equipo falible y que tiene potencial para convertirse en un elemento de discriminación en los procesos de selección de empleados.

El juez recordó en la sentencia que en Estados Unidos, en donde la empresa acusada tiene su sede, la Corte Suprema considera el polígrafo como un instrumento inadecuado para producir pruebas judiciales y por lo tanto de poca fiabilidad para la contratación de personal, ya que según el magistrado, la conducta de American Airlines viola el derecho fundamental de las personas a la dignidad y a la intimidad, así como el libre acceso al empleo y a la subsistencia digna. Las preguntas formuladas a los candidatos invaden su esfera íntima debido a que abordan asuntos como hospitalizaciones, consumo de alcohol o drogas, antecedentes criminales y hasta la honestidad, lo que me parece inadmisibile.

La sentencia prohíbe a la empresa de usar el polígrafo en sus pruebas de selección de empleados y a divulgar esa decisión en los órganos internos de comunicación. Los magistrados establecieron una multa de 10.000 reales equivalente en dólares a US\$ 4,545.00 que la aerolínea tendrá que pagar cada vez que utilice polígrafo en adelante. American Airlines puede recorrer contra la condena ante el Tribunal Superior de Trabajo, pero la compañía se abstuvo de divulgar su posición con el argumento de que no comenta asuntos legales”¹⁰

En el caso concreto anteriormente expuesto se demuestra como en varios países se han ejercido acciones por la utilización de las pruebas poligráficas en materia laboral en donde claramente se han violado los derechos de los trabajadores disminuyendo su

¹⁰ <http://www.elespectador.com/noticias/elmundo/condenan-american-airlines-brasil-someter-empleados-al-articulo-495056> (Consultado el 8 de abril de 2015)



dignidad y ha sido violado su derecho a la privacidad y su derecho de optar a un empleo de una manera dignificante, optantes que se ven obligados a dar su consentimiento por el alto nivel de desempleo del que son víctimas varios países de Latinoamérica.

4.5 Estados Unidos país pionero en la prohibición del uso del polígrafo.

Debido a varias violaciones a las que eran víctimas los optantes a un empleo en Estados Unidos de América, los legisladores se vieron obligados a decretar la Ley Para La Protección del Empleado contra la Prueba del Polígrafo (Employee Polygraph Protection Act EPPA, 1988), que prohíbe expresamente que los empleadores de empresas privadas utilicen pruebas poligráficas para el período de contratación y selección de personal ó durante la relación laboral.

Esta ley no es aplicada a los empleados de los gobiernos federales y locales, tampoco a trabajadores que trabajan para funciones que son relacionadas con la seguridad nacional, y a los trabajadores que les son aplicadas estas pruebas deben saber que tienen derechos específicos por ejemplo se les advierte de manera verbal y escrita que sus puestos están sujetos a someterse a esas pruebas y que tienen derecho a negarse y a negar que determinadas personas estén al alcance de los resultados. A las empresas que no cumplan con esta ley, serán sancionadas con penas pecuniarias que pueden alcanzar hasta los US\$10,000.00.

CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La prueba del polígrafo, llamada también detector de mentiras, es un instrumento de medición utilizado para el registro de respuestas fisiológicas, que registra las variaciones de la presión arterial, ritmo cardiaco, y frecuencia respiratoria y la respuesta de la conducta de la piel, que se generan ante determinadas preguntas que se realizan al sujeto, interrogatorio que evidentemente invaden la privacidad y el actuar normal de la persona.

En Guatemala actualmente muchas entidades ya sea públicas o privadas están utilizando este sistema del polígrafo para contratación de personal convirtiendo este sistema en obligatorio para los optantes, quienes dan su consentimiento para someterse a esta prueba por el alto índice de desempleo en Guatemala, a pesar que la Constitución de la Política de la República de Guatemala en su Artículo 9, establece que únicamente las autoridades judiciales son las únicas competentes para interrogar a los detenidos o presos, y que el interrogatorio extrajudicial carece de valor probatorio, La Constitución es clara en instituir que únicamente las autoridades judiciales pueden realizar interrogatorios a personas que estén acusadas de cometer un hecho delictivo.

Es por ello que en la presente investigación se propone la creación de una normativa de carácter laboral que prohíba expresamente la utilización de la prueba del polígrafo como medio de prueba para poder optar a un puesto de trabajo, y se sancione drásticamente a las entidades que no cumplan con la normativa laboral y se designe a la autoridad competente entiéndase Ministerio de Trabajo y Previsión Social, para que vele por el cumplimiento de la normativa que se propone en la presente investigación.



BIBLIOGRAFÍA

FRANCO LÓPEZ, Cesar Landelino. **Derecho sustantivo individual de trabajo** Guatemala: Ed. Estudiantil Fenix, 2006.

MOLINA FERNÁNDEZ, Luis. **Derecho laboral guatemalteco** Guatemala: Ed Inversiones Educativas, 2005

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico** Buenos Aires, Argentina: Ed.Heliasta, 1998.

[http://www.ilo.org/organización internacional del trabajo](http://www.ilo.org/organización_internacional_del_trabajo) (Consultado: 16 de marzo de 2016).

<http://www.academia.edu/> del polígrafo (Consultado: 10 de abril de 2015).

[http://www.mintrabajo.gob.gt/Historia del Ministerio de Trabajo](http://www.mintrabajo.gob.gt/Historia_del_Ministerio_de_Trabajo) (Consultado: 10 de abril de 2015).

[http://www.teinteresasaber.com/la historia del polígrafo](http://www.teinteresasaber.com/la_historia_del_poligrafo) (Consultado: 16 de marzo de 2015).

[http://www.buenastareas.com/ las sanciones](http://www.buenastareas.com/las_sanciones) (Consultado: 23 de marzo de 2015).

[http://www.alcaldiabogota.gov/Norma 1codigo de trabajo](http://www.alcaldiabogota.gov/Norma_1codigo_de_trabajo) (Consultado: 23 de marzo de 2015).

[http://codigodetrabajo.república dominicana.com](http://codigodetrabajo.república_dominicana.com) (Consultado: 01 de abril de 2015).

[http://www.elespectador.com/noticias/elmundo/condenan americanairlines brasil someter empleados al polígrafo](http://www.elespectador.com/noticias/elmundo/condenan_americanairlines_brasil_someter_empleados_al_poligrafo). (Consultado: 8 de abril de 2015).

[http://www.derechoecuador.com/articulos derecho penal polígrafo o detector de mentiras](http://www.derechoecuador.com/articulos_derecho_penal_poligrafo_o_detector_de_mentiras). (Consultado: 08 de abril de 2015).

Legislación

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

Código de Trabajo, Decreto 1441, Congreso de la República de Guatemala, 1961, Ruben Flores Avenzaño Presidente de Guatemala.