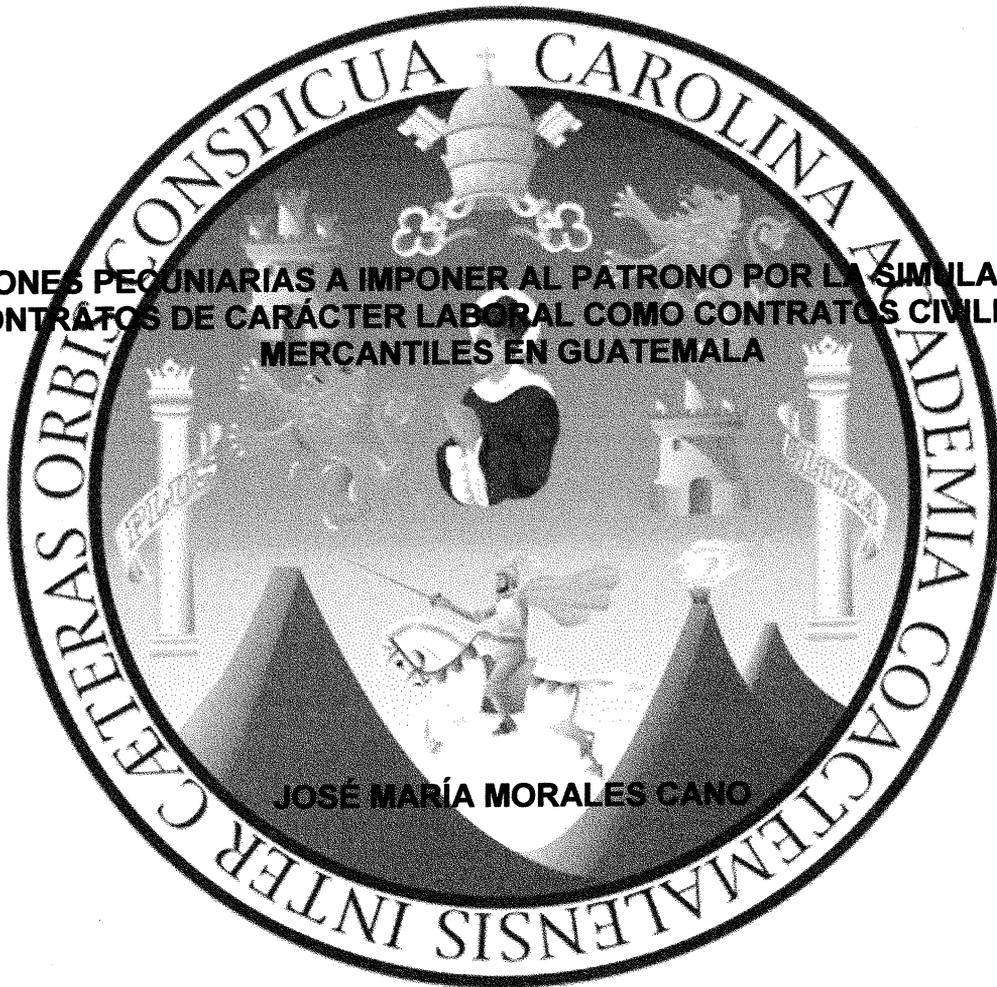


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**SANCIONES PECUNIARIAS A IMPONER AL PATRONO POR LA SIMULACIÓN DE
CONTRATOS DE CARÁCTER LABORAL COMO CONTRATOS CIVILES O
MERCANTILES EN GUATEMALA**



JOSÉ MARÍA MORALES CANO

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2017

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

**SANCIONES PECUNIARIAS A IMPONER AL PATRONO POR LA SIMULACIÓN DE
CONTRATOS DE CARÁCTER LABORAL COMO CONTRATOS CIVILES O
MERCANTILES EN GUATEMALA**



LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, septiembre de 2017

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

DECANO: Lic. Gustavo Bonilla

VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil

VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez

VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía

VOCAL IV: Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia

VOCAL V: Br. Freddy Noé Orellana Orellana

SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

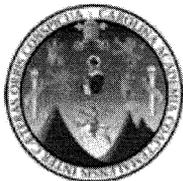
Primera Fase:

Presidente: Lic. Adonay Augusto Catavi Contreras
Vocal: Lic. Juan Carlos Pérez Díaz
Secretario: Lic. Arely Victoria Zelada Hernández

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Héctor René Granados Figueroa
Vocal: Lic. Luis Enrique Villela Rosas
Secretario: Lic. Ana Beatriz Conde de León

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
PRIMER NIVEL EDIFICIO S-5

REPOSICIÓN POR: Extravió
FECHA DE REPOSICIÓN: 04/04/2017



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 3 de junio del año 2016

Atentamente pase al (a) profesional **IDONALDO AREVAEL FUENTES FUENTES**, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante **JOSÉ MARÍA MORALES CANO**, con carné 201211887 intitulado **SANCIONES PECUNIARIAS A IMPONER AL PATRONO POR LA SIMULACIÓN DE CONTRATOS DE CARÁCTER LABORAL COMO CONTRATOS CIVILES O MERCANTILES EN GUATEMALA**. Hago de su conocimiento que está 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.



Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción: 27 / 04 / 2017

(f)
Aseor(a)
(Firma y Sello)

Idonaldo Arevael Fuentes Fuentes
ABOGADO Y NOTARIO



LIC. IDONALDO AREVAEL FUENTES FUENTES
ABOGADO Y NOTARIO
7ª AVENIDA 8-56 ZONA 1 OF. 1115, EDIFICIO EL CENTRO.



Guatemala, 05 de mayo de 2017

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Señor Jefe de la Unidad:

Amparado en el nombramiento de fecha 03 de junio de 2016, he procedido a asesorar la tesis del bachiller **JOSÉ MARÍA MORALES CANO**, la cual se intitula **“SANCIONES PECUNIARIAS A IMPONER AL PATRONO POR LA SIMULACIÓN DE CONTRATOS DE CARÁCTER LABORAL COMO CONTRATOS CIVILES O MERCANTILES EN GUATEMALA”**, motivo por el cual emito el siguiente

DICTAMEN:

- 1) Con relación al contenido científico y técnico de la tesis, en la misma se analizan aspectos legales muy importantes y de actualidad, ya que trata sobre la simulación laboral y una posible sanción pecuniaria al patrono simulador.
- 2) Los métodos utilizados en la investigación fueron el análisis, la inducción, la deducción y la síntesis, mediante los cuales el bachiller logró comprobar su hipótesis y también analizó y expuso detalladamente los aspectos más relevantes relacionados a su tema de tesis.
- 3) La redacción de la tesis es clara, concisa y explicativa, se utilizó un lenguaje técnico y comprensible para los lectores; asimismo se hizo uso de las reglas ortográficas de la Real Academia Española.
- 4) El informe final de tesis es una contribución científica muy buena para la sociedad y para la legislación guatemalteca; ya que es un tema importante que no ha sido investigado a profundidad.

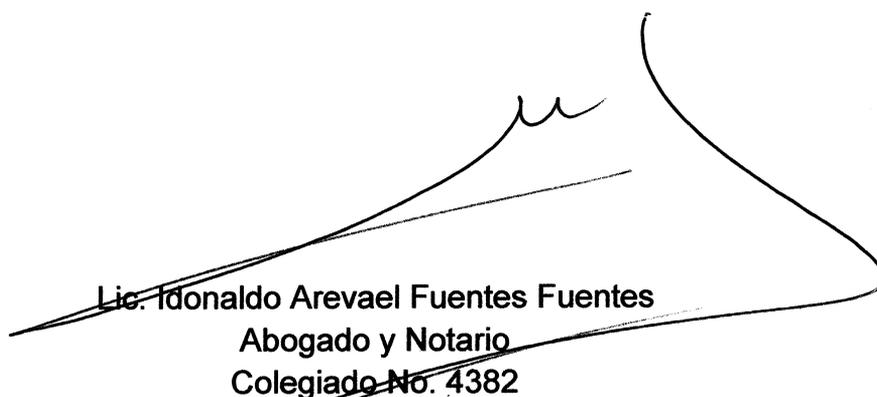


LIC. IDONALDO AREVAEL FUENTES FUENTES
ABOGADO Y NOTARIO
7ª AVENIDA 8-56 ZONA 1 OF. 1115, EDIFICIO EL CENTRO.

- 5) En la conclusión discursiva el bachiller da a conocer su opinión sobre la problemática planteada y recomienda reformar el Código de Trabajo incorporando una sanción pecuniaria al patrono que pretenda evadir sus obligaciones para con el trabajador; todo ello con el objeto de dar solución al problema y contribuir a mejorar la interpretación jurídica del mencionado cuerpo legal.
- 6) La bibliografía utilizada fue la adecuada al tema, en virtud que se consultaron tanto autores nacionales como extranjeros.
- 7) El bachiller aceptó y llevo a cabo todas las sugerencias y correcciones necesarias que le hice para una mejor comprensión del tema; entre ellas la inserción de jurisprudencia emanada de la Corte de Constitucionalidad y su respectivo análisis, así como la realización de encuestas a profesionales del derecho, abogados litigantes; inspectores de trabajo del Ministerio de Trabajo y Previsión Social; jueces, secretarios y oficiales para que la hipótesis planteada pudiera ser comprobada.
- 8) Declaro que no soy pariente del bachiller dentro de los grados de ley.

A mi juicio la tesis cumple con todos los requisitos estipulados en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; por lo que emtío **DICTAMEN FAVORABLE**, para que la misma continúe el trámite subsiguiente.

Atentamente,



Lic. Idonaldo Arevael Fuentes Fuentes
Abogado y Notario
Colegiado No. 4382

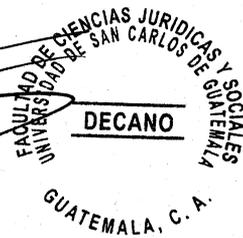
Idonaldo Arevael Fuentes Fuentes
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 16 de agosto de 2017.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante JOSÉ MARÍA MORALES CANO, titulado SANCIONES PECUNIARIAS A IMPONER AL PATRONO POR LA SIMULACIÓN DE CONTRATOS DE CARÁCTER LABORAL COMO CONTRATOS CIVILES O MERCANTILES EN 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.

RFOM/srrs.





DEDICATORIA

- A DIOS:** Dueño de mi vida, razón de mi felicidad, salvador de mi alma y fuente de mi conocimiento, por rescatarme del pecado y hacerme su hijo.
- A MIS PADRES:** José María Morales Samayoa y Ana Patricia Cano, por darme su amor, comprensión y ayuda incondicional, Dios les recompense y les bendiga.
- A MIS HERMANOS:** Claudia Lorena, Dana Isadí y Shirán Morales, porque su amor y apoyo jamás me ha faltado.
- A MIS CUÑADOS:** Deyanira, Walter y Norman, por su cariño y apoyo.
- A MIS AMIGOS:** Kelin Esquite, Danilo Vásquez, Yuli Mazariegos, Flor Muñoz, Mishel Figueroa, Evelin Mozón, Alejandra Gómez, María José Fuentes y Corina por su apoyo, amistad y grandes momentos.
- A MIS MAESTROS:** Quienes sin egoísmo y compromiso impartieron su conocimiento y me enseñaron el privilegio que conlleva ser abogado y notario Sancarlista.
- A:** Mi amada Universidad de San Carlos de Guatemala, por abrirme sus puertas y permitirme culminar mis estudios superiores.
- A:** Mi más que amada Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, con quien estoy muy agradecido por permitirme ser parte de sus orgullosos egresados.



- A: El Lic. Rodolfo "Tito" Aguilar por su apoyo y confianza por brindarme tan beneficiosas condiciones laborales para terminar mis estudios. Dios le recompense siempre.

- A: El licenciado Idonaldo Arevael Fuentes Fuentes por aceptar ser mi asesor de tesis.



PRESENTACIÓN

La presente investigación es concerniente a las sanciones pecuniarias que pueden imponerse al patrono por la simulación de contratos de carácter laboral como contratos civiles o mercantiles en Guatemala, pues a través de ésta, se produce un fraude de ley que a su vez genera la vulneración de los derechos laborales de los trabajadores.

Con el fin de establecer la problemática actual de la simulación de contratos laborales, se hizo un estudio de la contratación laboral, civil y mercantil para deslindar los elementos que integran cada uno de estos contratos y establecer sus elementos que los diferencian entre si.

El tema investigado pertenece a la rama del derecho laboral y es de tipo cualitativo, en virtud que se analizaron los diferentes contratos civiles y mercantiles y se estableció las diferencias que tienen con el contrato de trabajo.

El aporte académico consiste en desarrollar un problema de actualidad, es decir el disfraz laboral y la aportación de soluciones estableciendo sanciones, principios para su aplicación y mecanismos paralelos que permitan su aplicación y eficiencia.

La presente investigación tiene por objeto la sanción pecuniaria dirigida al patrono como sujeto infractor de las normas laborales y su campo abarcó el municipio de Guatemala del departamento de Guatemala por lo periodos comprendidos del año 2013 al año 2016.



HIPÓTESIS

De la investigación realizada, se deduce que es ineludible sancionar al patrono por la simulación de contratos de carácter laboral como contratos civiles o mercantiles en Guatemala, para garantizar el correcto desenvolvimiento de las relaciones laborales y el pago efectivo de todas las prestaciones laborales que corresponden a los trabajadores.

El problema surge por el disfraz laboral que hace el patrono con el fin de evadir el pago de prestaciones laborales. Conminar al patrono a través de una norma legal a no hacer fraude de ley en perjuicio de los trabajadores, sería una salida factible para dar solución al problema planteado.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Luego del análisis investigativo, tanto documentalmente como el trabajo de campo realizado, se constató que la simulación laboral o disfraz laboral en Guatemala es un medio muy frecuente utilizado por el patrono para incumplir con el pago de las prestaciones laborales de sus trabajadores, tal y como se muestra en las gráficas de la uno a la siete del anexo; considerándose por tal motivo necesario hacer reformas al Código de Trabajo e incluir sanciones pecuniarias que se impondrán a patronos por la simulación de contratos de carácter laboral como contratos civiles o mercantiles en Guatemala para así garantizar el efectivo cumplimiento de las leyes labores en beneficio de los trabajadores.

Los métodos utilizados para investigar fueron el hipotético inductivo, el cual permitió plantear la hipótesis que fue comprobada mediante el análisis y la inducción, así como el análisis de las encuestas realizadas a inspectores de trabajo, abogados, procuradores, jueces, secretarios y oficiales, puesto que se relacionó la doctrina y la legislación con la realidad actual, para poder establecer el marco teórico sobre el cual deben regularse la sanciones pecuniarias a imponer al patrono por la simulación de contratos de carácter laboral como contratos civiles o mercantiles en Guatemala.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Derecho laboral.....	1
1.1. Origen.....	3
1.2. Definición.....	4
1.3. Fuentes.....	5
1.3.1. La ley.....	6
1.3.2. La costumbre.....	7
1.3.3. La jurisprudencia.....	7
1.3.4. La doctrina.....	8
1.4. Naturaleza jurídica.....	8
1.5. Principios.....	9
1.5.1. Principio tutelar de los trabajadores.....	10
1.5.2. El derecho del trabajo constituye un mínimo de garantías sociales	12
1.5.3. Los derechos de los trabajadores son irrenunciables.....	12
1.5.4. El derecho del trabajo es necesario e imperativo.....	13
1.5.5. El derecho del trabajo es realista y objetivo.....	14
1.5.6. El derecho laboral es una rama del derecho público.....	15
1.5.7. El derecho del trabajo es un derecho hondamente democrático....	16



CAPÍTULO II

	Pág.
2. Contrato de trabajo en Guatemala.....	17
2.1. Definición.....	17
2.2. Elementos.....	18
2.3. Modalidades.....	23
2.4. Terminación.....	24
2.4.1. Causas voluntarias de terminación de los contratos laborales.....	25
2.4.2. Causas involuntarias de terminación de los contratos laborales....	28

CAPÍTULO III

3. Contratos civiles de servicios en Guatemala.....	31
3.1. Contrato de obra o empresa.....	31
3.1.1. Definición.....	32
3.1.2. Sujetos.....	33
3.2. Contrato de servicios profesionales.....	35
3.2.1. Definición.....	35
3.2.2. Sujetos.....	36
3.3. Terminación de los contratos civiles de servicios.....	38
3.3.1. Conclusión de la relación o terminación de la obra.....	39
3.3.2. Renuncia del profesional o contratista.....	39
3.3.3. Muerte o incapacidad del profesional o contratista.....	40
3.4. Características comunes de los contratos civiles de servicios.....	40

3.4.1. Bilateral.....	40
3.4.2. Oneroso.....	41
3.4.3. Conmutativo.....	41
3.4.4. Intuito personae.....	41
3.4.5. De tracto sucesivo.....	42
3.4.6. Principal.....	42

CAPÍTULO IV

4. La contratación mercantil en Guatemala.....	43
4.1. Definición del contrato mercantil en Guatemala.....	43
4.2. Contrato de suministro.....	45
4.3. Contrato estimatorio.....	47
4.4. Contrato de participación.....	49
4.5. Contrato de transporte.....	50

CAPÍTULO V

5. Sanciones pecuniarias a imponer al patrono por la simulación de contratos de carácter laboral como contratos civiles o mercantiles en Guatemala.....	53
5.1. Efectos de la simulación laboral en Guatemala.....	56
5.2. Principios para imponer la sanción pecuniaria al patrono.....	63
5.2.1. Perjuicio causado al trabajador.....	64
5.2.2. Capacidad económica de la empresa.....	65
5.2.3. Sana crítica razonada.....	66



Pág.

5.3. Revisión de los contratos de trabajo, civiles y mercantiles como mecanismo paralelo a la imposición de sanciones pecuniarias al patrono.	67
CONCLUSIÓN DISCURSIVA	71
ANEXO	73
BIBLIOGRAFÍA	83



INTRODUCCIÓN

De acuerdo al Artículo 103 de la Constitución Política de Guatemala y el inciso a) del cuarto considerando del Código de Trabajo, el derecho laboral tutela preferentemente al trabajador por encontrarse en una situación de desigualdad económica. Sin embargo, en la realidad social de Guatemala ésta garantía legal no cumple su propósito, pues el patrono busca mecanismos que producen fraude de ley, esto con el fin de evadir el pago de las prestaciones laborales a que tiene derecho todo trabajador.

Por lo anteriormente anotado, es ineludible sancionar al patrono por la simulación de contratos de carácter laboral como contratos civiles o mercantiles en Guatemala, para garantizar el correcto desenvolvimiento de las relaciones laborales y el pago efectivo de todas las prestaciones laborales que corresponden a los trabajadores.

La hipótesis planteada fue comprobada, pues, aunque las leyes laborales protegen al trabajador frente a los abusos del patrono, los empleadores han encontrado mecanismos para no cumplir la ley y disfrazan las relaciones laborales con el propósito de que dichas relaciones estén sujetas a un régimen jurídico distinto al que le corresponde y el cual es acorde a sus intereses. Por tal razón, conminar con la imposición de sanciones pecuniarias al patrono para que cumpla las leyes laborales y así evitar la simulación de contratos laborales es necesario en el ordenamiento jurídico laboral.

Derivado de lo expuesto se cumplieron los objetivos esperados, ya que se establecieron los beneficios de sancionar al patrono por la simulación de contratos laborales, se determinaron las prestaciones laborales dejadas de percibir por los trabajadores cuando se oculta la relación laboral como una relación civil o mercantil, se analizaron los efectos económicos nacionales producto del fraude de ley y se propuso una solución al problema que se produce en relación a la intención por parte del patrono de disfrazar los contratos laborales como contratos civiles o mercantiles en Guatemala



La tesis quedó contenida en cinco capítulos de la siguiente forma: El capítulo I contiene un análisis de lo que es el derecho laboral, sus antecedentes, definición, naturaleza jurídica y sus principios informadores; en el capítulo II se desarrolla el contrato de trabajo en Guatemala, definición, sus elementos, las modalidades en que éste puede celebrarse y las causas que dan fin al mismo; en el capítulo III se analizan los contratos civiles de prestación de servicios, como lo es el contrato de obra o empresa y el contrato de servicios profesionales y las características comunes a estos contratos; en el capítulo IV se encuentra la contratación mercantil en Guatemala, desarrollándose para el efecto su definición y algunos contratos como el contrato de suministro, contrato estimatorio, contrato de participación y contrato de transporte; por último en el capítulo V se desarrolla el tema de las sanciones pecuniarias a imponer al patrono por la simulación de contratos de carácter laboral como contratos civiles o mercantiles en Guatemala, los efectos de la simulación laboral, los principios para imponer las sanciones pecuniarias al patrono y la revisión de los contratos de trabajo, civiles y mercantiles como mecanismo paralelo a la imposición de sanciones pecuniarias al patrono.

La metodología de investigación consistió en el uso de los siguientes métodos: el analítico para estudiar la importancia de sancionar al patrono por la simulación de contratos de carácter laboral como civiles o mercantiles; el inductivo para hacer un desarrollo del contrato de trabajo, contratos civiles y mercantiles y así comprender sus elementos y características particulares. Para la recolección del material que dio base al tema se utilizó la técnica bibliográfica documental.

Esperando que el contenido de la tesis sea útil para la sociedad y como posible fuente de consulta para hacer reformas al Código de Trabajo, en cuanto al tema desarrollado.



CAPÍTULO I

1. Derecho laboral

El derecho laboral como disciplina jurídica surge por la necesidad de regular las relaciones existentes entre el patrono como dueño del capital y el trabajador como el individuo que genera plusvalía a través de un servicio u obra por él ejecutada y además se encuentra en una condición de desventaja la cual la ley busca suplir.

Tiene su fundamento legal en la Constitución Política de la República de Guatemala, pues ésta establece en el Artículo 101: “El trabajo es un derecho social de la persona y una obligación social”.

Implica un derecho social, puesto que todo individuo capaz, de acuerdo a la ley para contratar su trabajo, puede hacerlo sin ninguna restricción y es una obligación social, puesto que el trabajo dignifica, genera ingresos y fomenta la inversión de capital en el país.

También tiene su cimiento como derecho social y obligación social en lo establecido en tratados internacionales de derechos humanos como el Artículo 23 y 24 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; Artículo XIV y XXXVII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; Artículo 6.2 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José); Artículo 6, 7, 10.2 y 12 inciso b) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales;

Artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Artículo 5 literal e) y 11 de la Convención Internacional Sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; Artículo 18.3 y 32 de la Convención sobre Derechos del Niño.

Constituye pues una *facultas agendi* para todo individuo, es decir un derecho subjetivo de hacer por el cual el trabajador obtiene recursos para el sostenimiento propio y el de su familia.

Dentro de su contenido se encuentra al derecho individual del trabajo, constituido por un conjunto de normas jurídicas que regulan toda la actividad contractual laboral que se ejercita o se lleva a cabo de forma individual; el derecho colectivo del trabajo integrado por todos aquellos derechos, garantías y obligaciones de patronos y trabajadores los cuales serán de actuación colectiva como es la formación de sindicatos, los pactos colectivos de condiciones de trabajo y convenios colectivos de condiciones de trabajo; el derecho procesal individual del trabajo que engloba todos aquellos procedimientos que tienen como objetivo dirimir las controversias que se suscitan producto de normas sustantivas individuales; y por último el derecho procesal colectivo del trabajo el cual: "Se conforma por todos los procedimientos que pueden tener lugar dentro del proceso colectivo en general".¹

¹ Franco López, Landelino. **Manual de derecho procesal del trabajo tomo II.** Pág. 19.

1.1. Origen

La disciplina jurídica que nos ocupa es tan antigua como la sociedad misma, quizás no como una norma escrita, pero sí como hechos o valores, de acuerdo a la teoría tridimensional del derecho. Sin embargo puede decirse que toma mayor importancia dentro del capitalismo en donde surge la figura del patrono y trabajador.

“Se ha señalado el inicio del sistema capitalista, como la etapa histórica en que nace el derecho del trabajo, porque en esa etapa las reglas que rigen las relaciones de producción adquieren categoría de derecho”.²

En el primer estadio de la humanidad, es decir, la comunidad primitiva, el hombre subsistía mediante la caza, la pesca y la agricultura y se desarrollaba en organizaciones sociales pequeñas como la Gens, las tribus, entre otras. No existía un derecho laboral autónomo.

A la comunidad primitiva le siguió el esclavismo en donde el esclavo, aunque desempeñó una labor o trabajo, dicha actividad no era considerada como una relación laboral. El esclavo era considerado como una cosa, una propiedad más del esclavista, quien tenía plena propiedad sobre el esclavo y no debía a éste ninguna remuneración por su trabajo.

² Monzón Martínez, Danny José. **Importancia jurídica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social como soporte legal de los trabajadores en beneficio de su derecho a contar con prestaciones laborales en Guatemala.** Pág. 2.

Posterior a esta etapa surge el feudalismo y aparecen entonces los señores feudales y los siervos de la gleba. El siervo tenía la obligación de trabajar la tierra para el señor feudal, quien a cambio le permitía explotar pequeñas porciones de tierra para la subsistencia de él y de su familia.

Dentro de este mismo periodo, en la parte intermedia, el siervo de la gleba pagaba al señor feudal, ya no a través de trabajo, sino a través de especies y por último a través de contribuciones económicas. Como se puede observar en este periodo se empieza a darle al individuo a cambio de su trabajo una retribución.

Finalmente surge el capitalismo donde existe un patrono y un trabajador, siendo el primero dueño del capital y quien contrata los servicios de un individuo (trabajador) que estará bajo su subordinación a cambio de darle una retribución económica. Es en esta etapa donde el derecho laboral cobra autonomía y es regulado como un derecho independiente, desprendiéndose de su antecedente civil el contrato de locación de servicios, adquiriendo sus propios principios informadores y características que lo distinguen de contratos civiles o mercantiles.

1.2. Definición

El tratadista Hernainz Márquez, citado por José Monzón Martínez define el derecho laboral como: "Aquel que tiene por contenido principal, la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores, o unos y otros con el Estado, en lo referente a trabajo subordinado, y en cuanto atañe a las profesiones y a la forma de prestación

de los servicios, también en lo relativo a las consecuencias jurídicas mediatas e inmediatas de la actividad laboral dependiente”.³

El derecho laboral puede definirse como un sistema de normas jurídicas, principios y doctrinas que tienen como objetivo regular las relaciones jurídicas entre el patrono y sus trabajadores, los contratos laborales individuales y colectivos, los procesos y procedimientos tendientes a dirimir las controversias producto del trabajo y todas aquellas instituciones que son necesarias para el correcto desempeño de las relaciones laborales.

1.3. Fuentes

El licenciado Raúl Antonio Chicas Hernández citado por Patricia Lorena López Moreno define las fuentes del derecho como “Hechos que dan nacimiento a las normas jurídicas...”⁴

Al respecto, la Ley del Organismo Judicial en su Artículo 2 indica: “La ley es fuente del ordenamiento jurídico. La jurisprudencia, la complementará. La costumbre regirá sólo en defecto de ley aplicable o por delación de la ley, siempre que no sea contraria a la moral o al orden público y que resulte probada”.

³ **Ibid.** Pág. 7.

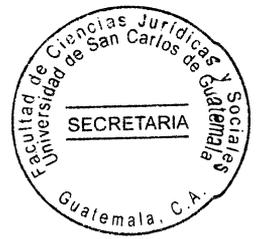
⁴ López Moreno, Patricia Lorena. **La apelación del auto que declara sin lugar la excepción de incompetencia dentro del juicio ordinario laboral en perjuicio del trabajador.** Pág. 3.

Las fuentes pues, se constituyen en el origen de las normas jurídicas. Dentro de las fuentes del derecho laboral se pueden mencionar las fuentes históricas, constituídas por todos aquellos documentos de carácter histórico y que han servido de referencia al legislador para crear las normas jurídicas. También como fuente del derecho laboral se encuentran todos aquellos acontecimientos sociales, políticos, culturales y en sí todos aquellos acontecimientos de la vida del hombre que sirven para crear derechos y obligaciones laborales por medio de normas jurídicas. Por último se encuentran las fuentes formales que son todos aquellos mecanismos con el Estado cuenta para la creación de las normas jurídicas.

1.3.1. La ley

La ley constituye la principal fuente del derecho, pues es a través de ésta que el Estado regula la conducta externa del hombre a fin de mantener el orden público y alcanzar su fin supremo que es la realización del bien común.

Constituye pues una regla de derecho que emana del órgano competente. En Guatemala corresponde al Congreso de la República decretar, reformar y derogar las leyes a través del procedimiento establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala.



1.3.2. La costumbre

La costumbre, como fuente del derecho se aplica de manera subsidiaria, es decir cuando no existe una norma que regule determinada situación y adicionalmente la ley requiere que la costumbre sea probada.

Está compuesta por un elemento objetivo denominado *inveterada consuetudo* que corresponde a una práctica constante y antigua la cual llega a tener la categoría de obligatoria para determinado grupo de personas. Esta creencia de que la costumbre es obligatoria corresponde al elemento subjetivo denominado *opini3n iuris sea necessitatis*.

1.3.3. La jurisprudencia

Esta fuente del derecho esta integrada por fallos contestes y uniformes que emanan de 3rganos de justicia los cuales son de obligatoria observaci3n al cumplirse los requisitos legales.

En Guatemala, el C3digo Procesal Civil y Mercantil, en su Art3culo 627 regula que puede alegarse infracci3n de doctrina legal cuando existan por lo menos cinco fallos uniformes del Tribunal de Casaci3n.

En materia constitucional, de acuerdo al Art3culo 43 de la Ley de Amparo, Exhibici3n Personal y de Constitucionalidad los fallos requeridos para sentar jurisprudencia o doctrinal legal son tres y deben provenir de la Corte de Constitucional. Algo importante

en materia constitucional es que la misma Corte de Constitucionalidad tiene la facultad de separarse de su propia jurisprudencia, pero seguirá siendo obligatoria para los otros tribunales.

1.3.4. La doctrina

El derecho ha sido estudiado a lo largo de la historia por muchos eminentes juristas que con el afán de comprender e interpretar mejor el derecho realizan investigaciones de carácter científico que sirven de sustento para el estudio del derecho.

Estos estudios de carácter científico que realizan los juristas, ya sea para criticar, analizar o interpretar las normas jurídicas constituyen la doctrina científica o simplemente doctrina como se le conoce.

1.4. Naturaleza jurídica

Al hablar de la naturaleza jurídica del derecho laboral nos referimos a si éste es un derecho público o privado, o como lo indican algunos autores, un derecho social por ser producto de las constantes luchas y logros alcanzados en beneficio de la sociedad y que merecen una clasificación especial.

La rama jurídica que nos ocupa es pública puesto que para su aplicación no se atiende a la voluntad de las partes, sino que va más allá y prescinde del principio de la

autonomía de la voluntad de las partes que contratan, principio que es común en el derecho civil, y subordina el interés particular al interés social.

Esta situación surge de la premisa de que el trabajador se encuentra en una desventaja al momento de contratar sus servicios, por lo que si prevaleciera la autonomía de la voluntad, podrían ser gravemente vulnerados los derechos de los trabajadores.

Su naturaleza pública está consagrada, no sólo doctrinariamente, sino también en el cuarto considerando, en su inciso e) del Código de Trabajo el cual regula que: “El Derecho de Trabajo es una rama del Derecho Público, por lo que al ocurrir su aplicación, el interés privado debe ceder ante el interés social o colectivo”. Así mismo el Artículo 14 del mismo cuerpo legal citado estipula que: “El presente Código y sus reglamentos son normas legales de orden público...”.

Estas normas persiguen que el trabajador tenga una protección especial y no pueda, en perjuicio de él y de su familia, ceder, disminuir o tergiversar los derechos mínimos que la ley le garantiza como trabajador.

1.5. Principios

Los principios del derecho laboral son un conjunto de conceptos sociales que rigen al derecho laboral. Son directrices sobre las cuales las normas jurídicas laborales deben ser interpretadas. Constituyen pues un conjunto de características que solamente cuenta el derecho laboral y que lo hacen diferente a cualquier otra área del derecho y sobre las cuales, el mismo debe ser interpretado.



1.5.1. Principio tutelar de los trabajadores

Por este principio se le concede al trabajador una investidura o protección jurídica que pretende nivelar su desigualdad económica frente al patrono. Tiene su fundamento en el Artículo 103 de la Constitución Política de la República de Guatemala y en el cuarto considerando, inciso a) del Código de Trabajo. Tal como la ley lo estipula, con este principio se pretende equiparar al trabajador con el patrono al momento de la contratación laboral.

“La tutelaridad del Derecho del Trabajo se manifiesta por medio del principio protectorio... Este principio se manifiesta en tres reglas: a) La regla *indubio pro operario*; b) la regla de la norma más favorable; y c) La regla de la condición más beneficiosa...”⁵

Analicemos estas tres reglas. En primer término el *indubio pro operario* implica una duda en cuanto a interpretación y por consiguiente aplicación de una norma jurídica laboral. En este supuesto y ante dicha incertidumbre debe aplicarse la norma que sea en beneficio de los intereses del trabajador. Así lo ordena el último párrafo del Artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala al normar: “En caso de duda sobre la interpretación o alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, se interpretarán en el sentido más favorable para los trabajadores”.

⁵ Ernesto Richter, Marcelo Pablo. **Código de Trabajo comentado con sentencias de la Corte de Constitucionalidad**. Pág. 18.

El segundo supuesto, la regla de la norma más favorable, no implica duda, sino una antinomia donde existen dos normas jurídicas laborales claras, vigentes y positivas que regulan una misma conducta o situación fáctica. Ante esta circunstancia debe aplicarse la que sea más favorable al trabajador o menos gravosa, según sea el caso.

Para arrojar luz con respecto a esta regla, se podría mencionar el Artículo 152 del Código de Trabajo y 101 inciso k) de la Constitución Política de la República de Guatemala que ambos regulan el periodo prenatal y posnatal de que goza la madre trabajadora. En la primera norma se establecen 54 días como periodo postnatal y en la segunda solamente 45 días, por lo que, de acuerdo a la regla de la norma más favorable, se aplicará la primera ley, pues trae consigo mayores beneficios para el trabajador.

A simple vista pareciera una inconstitucionalidad y una antinomia aparente puesto que una norma jurídica ordinaria contradice una norma jurídica constitucional. Sin embargo no existe dicha contradicción puesto que la misma Constitución permite en el Artículo 102 que las normas en ella consagradas puedan ser mejoradas en beneficios del trabajador, pues tales normas establecen derechos mínimos y no máximos.

Por último, la regla de la condición más beneficiosa se refiere a que estando el trabajador en posibilidad de encontrarse en dos o más condiciones distintas, debe colocársele en la que sea en pro de sus intereses físicos o de salud y económicos.

Por ejemplo, un trabajador que se dedica al manejo de transporte pesado, si su patrono tiene dos camiones de iguales características, pero uno en mejores condiciones mecánicas que el otro, deberá proporcionársele el mejor vehículo, no sólo por su comodidad, sino también por su seguridad.

1.5.2. El derecho del trabajo constituye un mínimo de garantías sociales

Este principio implica que las normas laborales no son el máximo, sino el mínimo, por lo que al efectuarse la contratación laboral o en la sucesión de ésta, al trabajador deben otorgársele los derechos establecidos en la ley sin menoscabo de que dichos derechos puedan ser superados.

Para ilustración se podría traer a colación las vacaciones. Éstas por mandato constitucional tienen una extensión de 15 días hábiles, las cuales deben ser gozadas después de un año continuo de trabajo. Estos 15 días jamás podrían ser inferiores. Sin embargo podría concedérsele al trabajador un periodo mayor y tendría categoría de derecho adquirido, estableciéndose un nuevo mínimo para el caso concreto.

1.5.3. Los derechos de los trabajadores son irrenunciables

Viene estrechamente ligado con el principio tutelar de los trabajadores, puesto que el trabajador no está facultado para disponer de los derechos que la ley le atribuye, pues tiene una protección preferente. Aún cuando en una relación laboral se renuncien

derechos, éstos prevalecerán, y lo establecido en cualquier norma o contrato en contraposición a este principio será nulo *ipso iure*.

Este principio además de encontrarse en el Artículo 12, y en el inciso b) del cuarto considerando del Código de Trabajo, se encuentra regulado en el Artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala al establecer: “Serán nulas **ipso jure** y no obligarán a los trabajadores, aunque se expresen en un contrato colectivo o individual de trabajo, en un convenio o en otro documento las estipulaciones que impliquen renuncia, disminución, tergiversación o limitación de los derechos reconocidos a favor de los trabajadores en la Constitución, en la ley, en los tratados internacionales ratificados por Guatemala, en los reglamentos u otras disposiciones relativas al trabajo”.

Estas normas implican una restricción a la voluntad en beneficio del trabajador, pues no permiten que el trabajador renuncie a sus derechos laborales y de hacerlo, será nula tal declaración.

1.5.4. El derecho del trabajo es necesario e imperativo

Es imposible concebir un ordenamiento jurídico desprovisto de normas jurídicas laborales específicas que garanticen al trabajador un mínimo de garantías laborales, no al menos en un Estado de derecho. Es por tal razón que el derecho laboral se hace necesario, como medio de garantía de los derechos laborales mínimos. La imperatividad del derecho laboral implica que su aplicación debe de ser forzosa y el

trabajador debe tener a su disposición los elementos legales necesarios para hacer valer sus derechos en caso sean vulnerados.

Así mismo el Estado, a través del órgano encargado de crear las leyes, debe proporcionar un proceso laboral con características que coadyuven y sirvan de herramienta para que jueces y magistrados al hacer uso de la *iurisdictio* de que están investidos puedan proporcionar una efectiva tutela al trabajador, quien en el mayor de los casos es quien sufre menoscabo en sus derechos.

1.5.5. El derecho del trabajo es realista y objetivo

Se vive en una sociedad donde cada día las condiciones laborales son más difíciles. Son muy altos los índices de analfabetismo y desempleo y la educación que se recibe en muy pocos casos es de calidad. Estas circunstancias hacen que el individuo al contratar su trabajo ceda ante los miserables ofrecimientos del patrono.

El trabajador por su necesidad acepta ser desprovisto de sus derechos o prestaciones laborales, como trabajar más horas de la jornada ordinaria sin recibir un pago por su trabajo extraordinario. Consiente en no tener indemnización laboral, aguinaldo, bonificación anual, entre otros derechos.

Ante estos ultrajes por los patronos hacia los trabajadores, el derecho laboral al ser realista acepta que todas estas situaciones pueden darse y por tal razón contiene

normas que protegen al trabajador para que sus derechos no sean violentados. Este principio es también conocido como principio de “realidad o primacía de la realidad”.⁶

Como defensa a esta problemática, el derecho laboral es objetivo y busca dirimir las controversias que surgen entre patrono y trabajador con ocasión del trabajo.

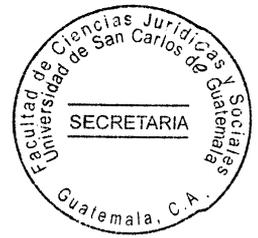
El derecho laboral es imparcial, no podría existir un derecho laboral del trabajador o del patrono, puesto que estaría supeditado a intereses de una clase social específica y no a la justicia, sin embargo da una protección preferente al trabajador por la desigualdad económica en que se encuentra frente al empleador.

1.5.6. El derecho laboral es una rama del derecho público

Para establecer si una rama jurídica es pública o privada la doctrina ha desarrollado diferentes tesis como: La teoría romana, del interés en juego o clásica, por la cual se entiende que una rama del derecho es pública si persigue intereses sociales y por el contrario privada si persigue intereses particulares; y la teoría de la naturaleza de la relación, la cual explica que el derecho es privado si las relaciones llevadas a cabo se desarrollan de forma horizontal o en igualdad y es pública si dentro de los sujetos que intervienen existe un sujeto subordinado al otro.

Sin embargo el Código de Trabajo suprime toda duda al establecer que el derecho del trabajo es una rama del derecho público y que sus normas legales son de orden público.

⁶ *Ibid.* Pág. 23.



1.5.7. El derecho del trabajo es un derecho hondamente democrático

“La democracia fue creada en la Antigua Grecia, al igual que la palabra que la describe, que combina las raíces demos (pueblo) y Kratos (autoridad) para significar gobierno del pueblo”.⁷

También la democracia es definida como: “Doctrina política favorable a la intervención del pueblo en el poder”.⁸

Teniendo como base las definiciones anteriores, podemos comprender que el derecho laboral pretende, como lo estipula la ley, dignificar moral y económicamente a los trabajadores, pues constituyen la mayor parte de sujetos que intervienen en una relación laboral, equiparándose a los trabajadores como al pueblo en un gobierno.

⁷ González Camargo, Edna Elizabeth. **Introducción a la ciencia política, selección de lecturas.** Pág. 96.

⁸ Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española.** Versión digital.



CAPÍTULO II

2. Contrato de trabajo en Guatemala

El contrato de trabajo surge como una variante de los contratos de servicios regulados en el derecho civil. Su antecesor es el contrato de locación de servicios por medio del cual una persona se obliga a prestar sus servicios a otra a cambio de una retribución.

Actualmente se encuentra regulado en el Artículo 18 del Código de Trabajo. Se diferencia especialmente del contrato de locación de servicios, en que el contrato de trabajo por su naturaleza misma pretende dar una protección preferente al trabajador como parte débil de la relación contractual, contrario a lo que sucede en el ámbito civil, donde erróneamente se da por cierto que las partes que celebran un contrato lo hacen en paridad de condiciones.

2.1. Definición

El contrato de trabajo es definido por el maestro Cabanellas como: "Aquel que tiene por objeto la prestación retribuida de servicios de carácter económico, ya sean industriales, mercantiles o agrícolas. Más técnicamente cabe definirlo así: el que tiene por objeto la prestación continuada de servicios privados y con carácter económico, y por el cual una

de las partes da una remuneración o recompensa a cambio de disfrutar o de servirse, bajo su dependencia o dirección, de la actividad profesional de otra”.⁹

El contrato de trabajo es un convenio por el que un patrono y un trabajador crean un vínculo jurídico - económico en el que el trabajador se obliga a prestar sus servicios o realizar una obra determinada bajo la subordinación del patrono a cambio de una retribución económica y en el que se establecen las condiciones o elementos de la prestación de los servicios o ejecución de una obra, respetándose los derechos y garantías mínimas establecidas en la ley, ya sea que queden plasmados en un documento escrito o de forma verbal cuando la ley así lo permite.

2.2. Elementos

Hacer un correcto análisis de los elementos que integran un contrato de trabajo es uno de los puntos neurálgicos dentro de este trabajo, puesto que dichos elementos serán los que definan y caractericen una relación laboral. Si estos elementos se encuentran en cualquier relación contractual, sea cual fuere su denominación, será irrefutablemente un contrato de trabajo y por consiguiente sujeto a todo el ordenamiento jurídico laboral.

El Artículo 18 del Código de Trabajo, adicionalmente de proporcionar una definición de lo que es un contrato individual de trabajo, regula los elementos que contiene el mismo.

⁹ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 104.

Dicho artículo citado regula: “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...”.

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

La norma precedente establece que aún cuando exista simulación en la contratación laboral y como sucede muy frecuentemente en Guatemala, y ésta se disfrace como un contrato civil de prestación de servicios, contrato de obra o empresa u otro contrato de carácter mercantil como un contrato de transporte, de suministro, estimatorio, entre otros; la relación siempre será laboral.

Dicho esto, el primer elemento que señala el Código de Trabajo es el vínculo económico jurídico. Vínculo es: “Unión o atadura de una persona o cosa con otra”.¹⁰ Es entonces la conexión o relación que tiene el patrono con el trabajador, el cual es económico porque conlleva una prestación de carácter patrimonial o pecuniaria, y

¹⁰ Real Academia Española. **Op. Cit.**

jurídico porque su desenvolvimiento debe llevarse a cabo dentro de los parámetros mínimos establecidos en la ley.

El siguiente elemento es la prestación del servicio o actividad laboral desarrollada en forma personal por el trabajador. El trabajador por el contrato de trabajo se obliga a realizar personalmente determinada labor, ya sea intelectual o material. Hay casos, como en el caso de vacaciones, licencias con o sin goce de salario o enfermedad en el que el trabajo es realizado por otra persona diferente al trabajador estipulado para dicha tarea, pero es el patrono quien coloca en dicho puesto a un trabajador temporal que se le denomina trabajador interino.

La retribución económica o salario que el patrono está obligado a pagar al trabajador constituye un elemento más del contrato de trabajo.

El trabajador efectivamente se obliga a desarrollar una tarea, sin embargo lo hace para obtener un salario, ya que el contrato de trabajo es un contrato sinalagmático, pues es: "Aquel en que las partes se obligan recíprocamente la una hacia la otra".¹¹

Esta retribución económica debe ser pagada al trabajador en el modo y forma acordados, debiendo ser en moneda de curso legal o por medio de productos alimenticios hasta un 30% del salario y a un precio no mayor de su costo.

La subordinación constituye un tercer elemento del contrato de trabajo, el cual se colocó al final intencionalmente. Se comparará el contrato de servicios profesionales

¹¹ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Pág. 218.



regulado en los Artículos del 2027 al 2036 del Código Civil, sólo para tomar un ejemplo y se verá lo que al respecto indica el ilustre ex catedrático de nuestra facultad, el licenciado Manuel Vicente Roca Menéndez: “El contrato de servicios profesionales se opone al contrato de trabajo, precisamente en la independencia que, en todo sentido, caracteriza la prestación del profesional. No existe en el contrato de servicios profesionales una relación de dependencia, ni de sujeción a la dirección del cliente, sino precisamente una relación contractual civil, entre dos partes económicamente iguales, en donde el Derecho no tiene que tutelar a una de ellas, ni establecer garantías mínimas irrenunciables y en donde rige la libre contratación”.¹²

En un contrato civil de prestación de servicios profesionales existe un vínculo jurídico, al igual que lo existe en un contrato mercantil; hay una prestación económica a cambio de un servicio o ejecución de una obra; sin embargo, no existe una subordinación. El profesional no debe obedecer las órdenes de un patrono, pues no es un trabajador; no está sujeto a más que lo que el contrato le obligue.

Sin embargo, en Guatemala, tanto en la iniciativa privada como en el sector público, existen contratos civiles y mercantiles en donde el elemento subordinación está presente. Los contratantes, quienes de acuerdo al contrato celebrado no son trabajadores, tienen un horario de entrada y salida, tienen un superior jerárquico, les llaman la atención por medios escritos cuando cometen errores en su trabajo, su trabajo está supeditado a un manual interno de funciones, entre otras circunstancias.

¹² Derecho de obligaciones de los contratos en particular. Pág. 149.

En estos casos existe un fraude de ley por el cual el patrono pretende desligarse de obligaciones específicas que únicamente surgen como producto de una relación laboral. Ante dicho supuesto y en concordancia con el Artículo 18 del Código de Trabajo, si concurren los elementos del contrato de trabajo analizados, siempre será un contrato laboral.

En resumen, no importa la denominación que se le dé al contrato, éste siempre será un contrato de trabajo si existe: a) Vínculo económico – jurídico b) La prestación de un servicio o actividad laboral. c) La prestación económica o salario y; d) La Subordinación, que es el elemento diferenciador entre una relación laboral y cualquier otra relación contractual.

Sin embargo, “La única autoridad pública que puede declarar la validez de una relación laboral que ha sido disfrazada o encubierta con la apariencia de un contrato civil o mercantil de prestación de servicios personales son los tribunales o jueces de Trabajo y Previsión Social”.¹³

Es aquí donde el trabajador empieza a encontrar obstáculos a sus pretensiones, cuando desea reclamar a su patrono las prestaciones laborales dejadas de pagar.

¹³Argueta R. Alejandro. **El disfraz de la relación de trabajo en Guatemala.** Pág. 56.



2.3. Modalidades

Al hablar de modalidades se hace referencia a la forma en cómo debe quedar plasmado el contrato de trabajo o los formalismos que deben seguirse para que el mismo sea válido.

El contrato de trabajo debe ser escrito, pudiendo celebrarse de forma oral cuando se refiera: a) a las labores agrícolas o ganaderas; b) al servicio doméstico; c) a los trabajos accidentales o temporales que no excedan de sesenta días; y d) a la prestación de un trabajo para obra determinada, siempre que el valor de ésta no exceda de cien quetzales, y, si se hubiera señalado plazo para la entrega, siempre que éste no sea mayor de sesenta días.

El contrato de trabajo debe celebrarse de forma escrita, debiendo el patrono hacerlo llegar a la Dirección General de Trabajo dentro de los quince días posteriores a su celebración, modificación o novación.

En el caso de incumplimiento por parte del patrono, la sanción se encuentra en el Artículo 30 del Código de Trabajo al regular: “La plena prueba del contrato escrito sólo puede hacerse con el documento respectivo. La falta de éste o la omisión de alguno de sus requisitos se debe imputar siempre al patrono y si a requerimiento de la autoridades de trabajo no lo exhibe, deben presumirse, salvo prueba en contrario, ciertas las estipulaciones de trabajo afirmadas por el trabajador”.

Esta norma pretende dar una protección al trabajador, puesto que la obligación de elaborar el contrato escrito de trabajo es del patrono y para garantizar que su incumplimiento no traiga consigo menoscabo a los derechos del trabajador, contiene una presunción *iuris tantum*, que todo lo afirmado por el trabajador será cierto si el patrono no exhibe el contrato de trabajo debidamente firmado y sellado por el Ministerio de Trabajo y Previsión Social.

Así mismo, como una garantía en favor del trabajador el Artículo 19 del código Ut Supra indicado regula: “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”.

Es decir el contrato de trabajo y por consiguiente la relación laboral existe aún cuando no se celebre contrato escrito, teniendo la obligación de celebrarlo y por mandato legal se entienden en él incluidas todas las garantías y derechos laborales.

2.4. Terminación

La terminación de un contrato de trabajo puede darse unilateralmente, es decir por la voluntad del patrono o trabajador solamente o por mutuo consentimiento. Existen causas voluntarias e involuntarias que hacen que el contrato de trabajo finalice. Dependiendo cuál sea el motivo de la terminación de la relación laboral hará nacer determinados derechos y obligaciones para el patrono y para el trabajador.

2.4.1. Causas voluntarias de terminación de los contratos laborales

De igual manera que los contratos de trabajo surgen de manera espontánea, por el libre albedrío de las partes, de igual manera la relación laboral puede ser disuelta por intereses de cada uno de los sujetos que intervinieron en ella. En cada caso en particular la ley regula determinadas consecuencias como la adquisición de derechos, la indemnización por ejemplo en el caso de despido directo e indirecto; o la pérdida de derechos en el caso de la renuncia del trabajador o por mutuo consentimiento

a. Despido directo

El despido directo puede surgir por el derecho que el patrono tiene de dar por terminada la relación laboral en cualquier momento o por causas justas reguladas en el Artículo 77 del Código de Trabajo. En ambos supuestos el patrono debe hacerlo saber al trabajador por escrito indicándole la causa del despido.

En el primer supuesto el patrono debe pagar al trabajador una indemnización por tiempo servido equivalente a un mes de salario por cada año de servicio continuo o la parte proporcional si no tuviere un año.

En el segundo caso el patrono no tiene obligación de indemnizar al trabajador, puesto que existe una circunstancia habilitante establecida en la ley que le permite finalizar la relación laboral sin responsabilidad de su parte, sin embargo el trabajador tiene el derecho emplazar al patrono para que éste pruebe ante los Tribunales de Trabajo y

Previsión Social la causa justa en que funda el despido y de no ser probada por el patrono, éste deberá indemnizar al trabajador.

b. Despido indirecto

Este despido se produce cuando el actuar del patrono se subsume en los supuestos de hecho que contiene el Artículo 79 del Código de Trabajo, los cuales dan derecho al trabajador de dar por terminada su relación laboral sin responsabilidad de su parte y el patrono debe indemnizar al trabajador por todo el tiempo servido, así lo establece el Artículo 84 del Código de Trabajo: “ El trabajador que se dé por despedido en forma indirecta, goza asimismo del derecho de demandar de su patrono, antes de que transcurra el término de prescripción, el pago de las indemnizaciones y demás prestaciones legales que procedan”.

c. Renuncia

Constituye un acto unilateral de voluntad por parte del trabajador. Se diferencia del despido indirecto en que en la renuncia no existe una causa que justifique la terminación de la relación laboral. Por interés solamente del trabajador, éste da por terminada la relación laboral.

En caso de renuncia el trabajador debe dar aviso al patrono dentro de los plazo legales, de lo contrario tendrá la obligación de pagarle el importe del preaviso y los daños y perjuicios que hubiera ocasionado. Los plazos legales del preaviso son los siguientes:

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

Cuando la causal de terminación de la relación laboral termine por renuncia del trabajador, el patrono no tiene la obligación de indemnizarlo, puesto que la indemnización por tiempo de servicio es una sanción que el ordenamiento jurídico impone al empleador por dejar sin empleo a su trabajador.

d. Mutuo consentimiento

Al igual que el patrono es libre para contratar a la persona que considere idónea para el trabajo y el trabajador de aceptar los ofrecimientos del patrono –respetándose siempre los derechos y garantías mínimas establecidas en la ley- así mismo éstos, de mutuo consentimiento y por convenir a sus intereses puede finalizar la relación laboral.

Cuando la relación laboral se termina por mutuo consentimiento no hay responsabilidad para las partes, así lo establece el inciso c) del Artículo 86 del Código de Trabajo.



2.4.2. Causas involuntarias de terminación de los contratos laborales

Son causas que se suscitan sin ser queridas, ni por el patrono ni por el trabajador.

Dentro de estas podemos mencionar la muerte del trabajador o del patrono.

Si ocurre la muerte del trabajador, el patrono está obligado a indemnizar a los dependientes del trabajador con el importe de un mes de salario por cada año de servicios prestados, hasta un máximo de quince meses, si se trata de empresas con veinte o más trabajadores y diez meses si fueren empresas con menos de veinte trabajadores.

Esta indemnización no debe ser satisfecha cuando el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social la cubra en su totalidad y de no ser cubierta totalmente, el patrono debe pagar únicamente la diferencia.

La enfermedad, cuando impide al trabajador el correcto desempeño de sus actividades o ponga en peligro su condición física o mental, constituye una causa involuntaria de terminación de los contratos de trabajo.

El Código de Trabajo lo regula como un despido por parte del patrono y lo absuelve del pago de indemnización siempre que el trabajador esté protegido por los beneficios del IGSS y quede devengando desde el momento mismo de la cesación del contrato, una pensión de invalidez, enfermedad o vejez, según sea el caso.

Con respecto al patrono, encontramos como una causa involuntaria la fuerza mayor o el caso fortuito; la insolvencia, quiebra o liquidación judicial o extrajudicial de la empresa; o la incapacidad o la muerte del patrono.

En estos casos, las obligaciones por causa de despido deben ser graduados conforme a la capacidad de pago de la empresa, a menos que la insolvencia o quiebra fuesen fraudulentas, en cuyo caso se debe indemnizar totalmente al trabajador.

En el supuesto de la quiebra, el Código Procesal Civil y Mercantil en su Artículo 392 establece el orden que debe seguirse para el pago de crédito o acreedurías, colocando en primer lugar las deudas por alimentos presentes y por trabajo personal.

Este precepto establece un orden de prelación con el cual se pretende proteger la subsistencia del trabajador y de la familia como principal institución dentro de la sociedad.



CAPÍTULO III



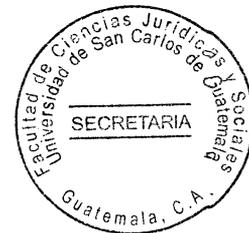
3. Contratos civiles de servicios en Guatemala

Para el desarrollo del presente capítulo utilizaremos la clasificación que hace la exposición de motivos del Código Civil en el cual se encuentran los contratos que tienen por objeto la prestación de servicios y dentro de éstos los contratos de obra o empresa y el contrato servicios profesionales.

Son aquellos contratos en que las partes se obligan a prestar un determinado servicio o ejecutar una obra. Dentro de estos contratos encontramos el contrato de obra o empresa regulado del Artículo 2000 al Artículo 2026 del Código Civil y el contrato de servicios profesionales regularizado del Artículo 2027 al Artículo 2036 del mismo cuerpo legal.

3.1. Contrato de obra o empresa

La contratación laboral ha sido simulada de diferentes maneras, el contrato de obra o empresa es una de ellas. Dar una correcta definición de este contrato y sus elementos característicos será de vital importancia para poder diferenciarlo del contrato de trabajo.



3.1.1. Definición

Tiene como objeto la prestación de servicios específicos, la ejecución y entrega de una obra. Así lo norma el Artículo 2000 del Código Civil: “Por el contrato de obra o empresa, el contratista se compromete a ejecutar y entregar una obra que le encarga otra persona, mediante un precio que ésta se obliga a pagar”.

El licenciado Gustavo Adolfo Sigüenza Sigüenza para hacer una distinción de este contrato con el contrato de trabajo cita la exposición de motivos del Código Civil que indica: “La distinción entre el contrato de trabajo y el de obra o empresa, la fija Salvat “en el sistema que se basa en la existencia o no de una relación de dependencia entre el locatario y el locador: si este último trabaja bajo la dirección de aquél de quien recibe órdenes e indicaciones sobre el modo de ejecutar los trabajos o servicios, en otros términos, si hay una relación de dependencia, el contrato constituye una locación de servicios...”¹⁴

La cita anterior hace referencia al contrato de locación de servicios, que como se indicó con anterioridad, constituye el antecedente civil del contrato de trabajo. Así mismo viene a afirmar el elemento diferenciador del contrato de trabajo con cualquier otro contrato, el elemento subordinación.

Para hacer una distinción del contrato en cuestión y el contrato de trabajo el profesor Vicente Manuel Vicente Roca Menéndez indica: “En el contrato de trabajo es esencial la

¹⁴ Código Civil, Decreto Ley 106, concordado y comentado. Pág. 326.

dependencia continuada del trabajador hacia el patrono y el hecho de que el trabajador actúa también bajo la dirección del patrono en cambio en el contrato de obra, el contratista actúa con independencia y no sujeto a la dirección inmediata del dueño”.¹⁵

3.1.2. Sujetos

Los sujetos del contrato de obra o empresa constituirán los elementos personales de este contrato, es decir los individuos que le dan vida y forma legal al contrato y que en la simulación laboral se les denomina, erróneamente, patrono y trabajador.

a. Contratista

Es el sujeto que se obliga a ejecutar la obra. Asume toda la responsabilidad y riesgos que implican la realización de la obra y está obligado a entregar la cosa en la forma y plazo convenido.

El contratista no necesita ser un profesional para poder celebrar este contrato, basta con que tenga los conocimientos necesarios para desarrollarse en la actividad a la que se dedique y que lo haga de forma independiente. Si fuera un profesional universitario o a nivel diversificado, sería un contrato de servicios profesionales.

El contratista tiene características que lo diferencian claramente de un trabajador en relación de dependencia. El contratista en primer lugar trabaja por su propia cuenta y

¹⁵ Op. Cit. Pág. 147.

riesgo, no está sujeto a un horario de trabajo y tampoco goza de derechos como indemnización por tiempo servido, aguinaldo, vacaciones, entre otros.

Al trabajar de forma independiente, él debe proporcionarse los instrumentos de trabajo que sean necesarios, mientras que al trabajador, la mayor parte de las veces recibe las herramientas del patrono. El contratista, puede a su vez ser patrono o contratante, a menos que le sea prohibido en el respectivo contrato subcontratar; mientras que el trabajador, aun cuando esté en un puesto de confianza, seguirá siendo trabajador y subordinado a su patrono.

Incluso fiscalmente, el trabajador estará sujeto al régimen de Rentas del Trabajo en Relación de Dependencia, mientras que el contratista estará sujeto al régimen de pequeño contribuyente del IVA o al régimen general y si está en el régimen general del IVA, será sujeto al Régimen Sobre las Utilidades de Actividades Lucrativas o Régimen Opcional Simplificado Sobre Ingresos de Actividades Lucrativas, según elija.

b. Contratante o comitente o dueño

Es el individuo que contrata la ejecución de la obra. Tiene la obligación de pagar al contratista en el modo y tiempo estipulados y en algunos casos de proporcionar el material con que ha de realizarse la obra. Goza del derecho de que se le entregue la cosa en el plazo convenido y de acuerdo a las características pactadas.

En ningún caso debe al contratista el pago de prestaciones laborales como podría ser una indemnización por tiempo servido, Aguinaldo, Bonificación Incentivo, entre otras.

3.2. Contrato de servicios profesionales

Este contrato es el más común para simular o disfrazar una relación laboral. Incluso equivocadamente se celebra este contrato cuando ninguno de sus elementos personales es profesional universitario o a nivel diversificado. Merece especial atención a un análisis profundo para poder separarlo totalmente del contrato de trabajo.

3.2.1. Definición

Entender el contrato de servicios profesionales es necesario para poder diferenciarlo de un contrato laboral. A través de este contrato se han ocultado miles de contratos de trabajo en Guatemala, y es que en el contrato de servicios profesionales no existe un patrono sino un cliente que adquiere los servicios de un profesional, quien al no tener carácter de patrono, no está sujeto al pago de prestaciones o derechos laborales de ningún tipo.

El contrato de servicios profesionales es: “Aquel en virtud del cual, una persona llamada profesional o profesor se obliga a prestar un servicio técnico a favor de otra llamada cliente, a cambio de una retribución llamada honorario”.¹⁶

¹⁶ Sigüenza Sigüenza, Gustavo Adolfo. **Op. Cit.** Pág. 330.

De la definición anterior podemos colegir que los elementos del contrato de servicios profesionales son los mismos que los del contrato de trabajo, a excepción de la subordinación. Existe un vínculo jurídico – económico que une al cliente con el profesional; hay una prestación de un servicio; y por último existe una retribución económica denominada honorario, pero jamás existiría subordinación.

3.2.2. Sujetos

Los sujetos dentro de una relación contractual tienen especial importancia puesto que, no solamente son éstos quienes originan el nacimiento de un contrato a través de la convergencia voluntaria de sus voluntades, sino que además son los encargados de cumplir el acuerdo al que hayan llegado. Definirlos correctamente los colocará dentro del régimen jurídico al que deben someterse.

a. Profesional

El profesional es una persona individual que ha adquirido autorización legal para el ejercicio de su profesión, ya sea en un establecimiento de educación media o través de cualquier universidad facultada para otorgar dicho título. Se habla de la educación media, pues hay individuos que sin ser universitarios puede ejercer como profesionales independientes, tal es el caso de los peritos contadores quienes posterior a registrar su título en la Contraloría General de Cuentas, pagar el impuesto correspondiente y registrarlo en la Superintendencia de Administración Tributaria pueden prestar sus servicios profesionales a personas individuales y jurídicas.

Con respecto a las profesiones universitarias, el párrafo primero, del Artículo 5 de la Ley de Colegiación Profesional Obligatoria, establece lo siguiente: "Para el ejercicio de las profesiones universitarias es imprescindible tener la calidad de colegiado activo. Toda persona individual o jurídica, pública o privada que requiera y contrate los servicios de profesionales que de conformidad con esta ley, deben ser colegiados activos, quedan obligadas a exigirles que acredite tal extremo, para dar validez al contrato, sin perjuicio de las responsabilidades penales y civiles en que puedan incurrir por tal incumplimiento".

La norma citada impone a todos los profesionales universitarios la obligación de colegiarse y sin este requisito no podrán ejercer su profesión. Así mismo norma que quien contrate los servicios de un profesional universitario queda obligado a exigir al profesional que acredite ser colegiado activo. Este precepto tiene como fin dignificar al profesional universitario, protegiéndolo de personas que sin ser profesionales, ejercen como tal, trayendo consigo un aumento en la competencia a través de la usurpación de calidad. Pretende también resguardar al cliente para que no sea engañado y vulnerado en sus intereses y los servicios por él contratados sean de calidad.

Un aspecto importante a tomar en cuenta es que la ley estipula que el contrato, específicamente el contrato de servicios profesionales, tendrá validez si quien presta el servicio es un profesional colegiado activo.



b. Cliente

Puede ser una persona individual o jurídica. Es quien contrata los servicios del profesional. Dentro de las obligaciones del cliente está la de pagar al profesional sus honorarios en forma y plazo convenidos libremente entre las partes y a falta de convenio, de acuerdo al arancel respectivo y si no hubiera arancel será fijado por juez competente. Tiene también la obligación de retribuir al profesional los gastos incurridos por la prestación del servicio, siempre que sean justificados y comprobados.

El cliente tiene la libre disposición, si no estuviera conforme con el trabajo realizado a rescindir el contrato y contratar otro profesional. En este supuesto debe pagársele al profesional el trabajo efectivamente realizado.

3.3. Terminación de los contratos civiles de servicios

La terminación de un relación contractual conlleva la ruptura de la relación jurídica que unía a los individuos que en ella participaban y por consiguiente implica la disolución de derechos y obligación que emanaban del contrato celebrado, ya sea por causas voluntarias, involuntarias o impuestas por la misma ley.

3.3.1. Conclusión de la relación o terminación de la obra

Si se tratare de un contrato de obra o empresa, lo normal sería que concluyera porque la obra para la cual se contrató fue terminada y si se tratara de un contrato de servicios profesionales, porque el plazo del contrato venció.

En ambos casos por ser una relación contractual ajena a un contrato laboral, al finalizar dicha relación no debe hacerse ningún pago en concepto de prestaciones laborales, como tampoco el profesional debe dar un preaviso del deseo de finalizar el contrato, a menos que el no avisar previamente conlleve daños y perjuicios para su cliente.

En el contrato de obra o empresa el dueño puede finalizar el contrato pagando por la obra ejecutada o realizada al momento de finalizar la relación, los gastos empleados en la obra y una indemnización que será fijada por un juez en caso de desacuerdo.

Con respecto al contratista, éste tiene la obligación de finalizar la obra de acuerdo a lo pactado y si se desligare de su obligación tendrá que responder ante el dueño por los daños y perjuicios ocasionados.

3.3.2. Renuncia del profesional o contratista

Como se indicaba, el contratista puede renunciar a seguir realizando la obra a él encomendada, sin embargo tendrá a su cargo el pago de daños y perjuicios que su

actuar provoquen. Con respecto al profesional, este puede finalizar su contrato sin responsabilidad de su parte, a menos que las partes hayan acordado lo contrario.

3.3.3. Muerte o incapacidad del profesional o contratista

La muerte o enfermedad que impida el cumplimiento del contrato, como causas involuntarias, hacen concluir el contrato de prestaciones de servicios o el contrato de obra o empresa.

3.4. Características comunes de los contratos civiles de servicios

Las características en todo contrato son todos aquellos elementos que se manifiestan al momento de su celebración y que lo hacen diferente al cualquier otro contrato, sin embargo, esto no impide que algunas características sean compartidas con otros contratos, como sucede con los contratos civiles en Guatemala.

3.4.1. Bilateral

El contrato de servicios profesionales y el de obra o empresa, son contratos sinalagmáticos que imponen derechos y obligaciones para ambas partes. Por un lado se encuentra el dueño o cliente que tiene la obligación de pagar por la obra contratada o servicio prestado y el contratista o profesional que debe ejecutar la obra o prestar el servicio de acuerdo a lo estipulado en el contrato.



3.4.2. Oneroso

Contrato oneroso es: “Aquel en que un sujeto se desprende de una ventaja de carácter patrimonial, es decir, en el contrato oneroso la prestación de una parte encuentra su razón de ser en la contraprestación de otra...”.¹⁷

Es oneroso puesto que genera una contraprestación para las partes que intervienen en el contrato.

3.4.3. Conmutativo

Es conmutativo puesto que las prestaciones pactadas para las partes son conocidas desde un principio y no están sujetas a ninguna condición.

3.4.4. Intuitu personae

En estos contratos la relación contractual surge por la calidad del sujeto que presta los servicios o ejecuta la obra, ya sea por elementos de confianza, de economía o de prestigio, por lo que los servicios deben ser prestados por el profesional contratado y la obra ejecutada por el contratista designado o bajo su supervisión si tuviere empleados.

¹⁷ Aguilar Guerra, Vladimir. **El negocio jurídico**. Pág. 106.



3.4.5. De tracto sucesivo

Implica una sucesión de actos posteriores a la celebración del contrato. Estos contratos no surten todos sus efectos al mismo momento de su celebración, sino que están supeditados a plazos o circunstancias a lo largo de la relación contractual.

3.4.6. Principal

Son contratos principales, puesto que su concreción y efectos no dependen de un contrato anterior, sino que producen sus efectos por sí mismos.



CAPÍTULO IV

4. La contratación mercantil en Guatemala

Este tema encuentra relevancia en el presente documento puesto que a través de contratos mercantiles también se disfrazan contratos laborales y por tal motivo es necesario definir correctamente los elementos que distinguen un contrato mercantil y que lo hacen totalmente diferente a un contrato laboral.

Por tal razón no se pretende a través del presente documento hacer un profundo análisis de cada uno de los contratos mercantiles, sino solamente un somero estudio de aquellos contratos que por sus características pudieran ser utilizados para disfrazar una relación laboral.

4.1. Definición del contrato mercantil en Guatemala

El tratadista Manuel Ossorio define este contrato como aquel que está: “Regulado por normas de Derecho Comercial”.¹⁸

El ilustre licenciado René Arturo Villegas Lara lo define como: “El conjunto de normas jurídicas, codificadas o no, que rigen la actividad profesional de los comerciantes, las cosas o bienes mercantiles y la negociación jurídica mercantil”.¹⁹

¹⁸ Op. Cit. pág. 224.

¹⁹ Derecho mercantil guatemalteco tomo I. Pág. 21.

El derecho mercantil o derecho comercial como lo define el primer autor citado es un sistema de normas jurídicas, principios y doctrinas que tienen como objeto regular al comerciante individual y social y los auxiliares de éstos, sus obligaciones, las cosas mercantiles, las obligaciones y contratos mercantiles y los procedimientos legales para exigir el cumplimiento de los derechos u obligaciones de toda la actividad comercial.

El contrato mercantil, al igual que el contrato civil, es un acuerdo de voluntades por el cual dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación.

En concordancia con la característica de poco formalismo del derecho mercantil, los contratos mercantiles no están sujetos a formalidades especiales, a menos que una ley establezca formalidades para un contrato específico.

Un contrato mercantil será aquel que se encuentre regulado dentro de las normas del Código de Comercio o por los usos y costumbres mercantiles. Se habla de usos y costumbres mercantiles, puesto que por la rapidez con que las relaciones mercantiles se desarrollan, existen contratos típicos que son todos aquellos contratos regulados dentro de normas mercantiles y contratos atípicos que, aunque no están regulados en una norma, son aceptados dentro de las relaciones comerciales.

Una característica importante y diferenciante de los contratos mercantiles, con respecto a los contratos civiles, es que éstos son productos de negociaciones en masa o en grandes cantidades. Por ejemplo, un contrato de compraventa de un bien inmueble puede ser civil o mercantil.

Tendría carácter civil si el sujeto que vende no se dedica a la venta de inmuebles, pero por el contrario, si fuera una persona que se dedica a la venta de bienes inmuebles, como podría ser una lotificadora, sería un contrato mercantil, pues las negociaciones se realizan en masa.

4.2. Contrato de suministro

“Por el contrato de suministro, una parte, llamada suministrante, se obliga mediante un precio, a realizar en favor de otra, llamado suministrado, una serie de prestaciones periódicas y continuadas de mercaderías o servicios”.²⁰

Lo importante a resaltar de la definición anterior de este contrato, es que el contrato de suministro, y de acuerdo al Artículo 707 del Código de Comercio sirve para suministrar cosas muebles o servicios.

Al establecer la ley que pueden suministrarse servicios, el patrono cuyo fin es defraudar al trabajador en el pago de sus prestaciones laborales, ha encontrado la perfecta oportunidad para disfrazar la relación laboral mediante este contrato.

“El contrato de suministro periódico de servicios es una de las maneras comunes de disfrazar la relación laboral con un contrato mercantil. En estos una persona que se ha constituido como comerciante aparente “vende” servicios de carácter personal a otra

²⁰ Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco – obligaciones y contratos – tomo III.** Pág. 51.

persona. Por ejemplo el suministro del servicio de limpieza de edificios, oficinas, fábricas, hogares”.²¹

El autor de la cita anterior, ilustra claramente el vehículo o la forma de cómo se simula un contrato mercantil, siendo en realidad un contrato laboral. Sin embargo insistimos en que un contrato laboral tendrá esta característica si sus elementos se subsumen dentro de lo establecido en el Artículo 18 del Código de Trabajo, sea cual fuere su denominación.

El elemento diferenciador entre un contrato laboral y uno mercantil, será siempre la subordinación. Si un individuo se obliga a suministrar servicios personales a un comerciante, pero lo hace bajo la dirección inmediata del mismo, tiene un horario establecido, percibe horas extras, está sujeto a llamadas de atención, entre otras circunstancias, se tendrá por probado el elemento subordinación y por consiguiente la relación laboral.

Dentro de sus elementos encontramos los elementos personales integrados por el suministrante que es el individuo que suministra los bienes o servicios y el suministrado que es el individuo que contrata el suministro de bienes muebles o servicios.

El elemento formal está integrado por aquellas formalidades que rigen al contrato, sin embargo, por no establecer las normas mercantiles una formalidad esencial para este

²¹ Argueta R, Alejandro. **Op. Cit.** Pág. 37.

contrato, las partes pueden optar por la forma que sea acorde a sus respectivos intereses.

Las cosas muebles o servicios suministrados constituyen, en este contrato, el elemento real, así como también el precio pactado por tales suministros.

Este contrato puede concluir por cumplirse el plazo para el cual fue establecido, por suspensión unilateral si una parte llegara a incumplir con el contrato o bilateral si fuere de mutuo acuerdo y por denuncia cuando no se establezca un plazo, que de acuerdo al Artículo 712 del Código de Comercio, la denuncia se materializa dando aviso con la anticipación pactada, o en su defecto, con anticipación de noventa días.

4.3. Contrato estimatorio

El contrato estimatorio, de acuerdo al Artículo 713 del Código de Comercio es aquel por “El cual una parte entrega a la otra uno o varias cosas muebles para que le pague un precio o bien le devuelva las cosas dentro de un plazo”.

El contrato estimatorio es “Aquel por medio del cual una persona da en consignación una cosa mueble, estimada en un valor pecuniario determinado, con la obligación en quien la recibe de adquirir la cosa en un plazo fijado, con el derecho a tener la parte del

precio que exceda de la estimación originaria, cuando lo haya vendido, o la obligación de devolver la cosa”.²²

De la definición anterior se colige que el contrato estimatorio es aquel contrato por el cual un comerciante entrega mercaderías en consignación para su posterior venta. Este contrato puede ser usado para disfrazar una relación laboral y “Lo que realmente puede estar ocurriendo es que la relación laboral de los “vendedores” está siendo disfrazada a través de un falso contrato mercantil. Nuevamente lo que determinará el establecimiento de la verdad es si existe o no subordinación en la prestación de servicios”.²³

De nuevo el elemento diferenciador es la subordinación que caracteriza los contratos laborales de cualquier otro contrato.

Sus elementos personales son el consignante que es quien da la mercadería en consignación y el consignatario, que es el sujeto que recibe la mercadería en consignación para venderla dentro de un plazo determinado.

Este contrato, al igual que el anterior, no está sujeto a ninguna formalidad específica. El elemento real de este contrato lo integran las mercaderías dadas en consignación y el precio pactado.

²² **Op. Cit.** Pág. 223.

²³ Argueta R. **Op. Cit.** Pág. 38.

Por la naturaleza de este contrato, el mismo termina por concluirse el plazo por el cual se dio la mercadería en consignación, teniendo en este caso el consignatario la obligación de devolver la mercadería o porque la mercadería fue vendida y el consignatario hace efectivo el pago al consignante.

4.4. Contrato de participación

Por este contrato un comerciante que se denomina gestor se obliga a compartir con una o varias personas llamadas participantes, que le aportan bienes o servicios, las utilidades o pérdidas que resulten de una o varias operaciones de su empresa o del giro total de la misma.

El contrato de participación, es también conocido como: “Cuentas en participación, asociación en participación o negocios en participación”.²⁴

En este contrato, quizá sea menos frecuente para disfrazar una relación laboral, puesto que lo que se reparte son ganancias y consideramos que es más difícil inducir a error al trabajador para contratar bajo esta forma.

Sin embargo, a través de un contrato de participación el gestor, que realmente es un patrono, comparte sus utilidades con el trabajador que le denomina participante, posiblemente ofreciendo una cantidad un poco mayor que el salario mínimo, que a la

²⁴ Villegas Lara, Héctor René. **Op. Cit.** Tomo III. Pág. 149.

larga seguiría siendo un enriquecimiento ilícito por parte del patrono, puesto que son mucho mayores las prestaciones laborales dejadas de pagar al trabajador.

El comerciante denominado gestor y el participante constituyen los elementos personales del contrato de participación. El gestor es el individuo que obtiene ganancias o utilidades las cuales se obliga a compartir con el participante por la aportación de bienes o servicios.

Este contrato tampoco está sujeto a formalidad específica alguna. Los bienes y las utilidades repartidas constituyen el elemento real de este contrato.

4.5. Contrato de transporte

“Es un contrato por el cual una persona, llamada “porteador”, se obliga, por un precio, a conducir personas o cosas de un lugar a otro”.²⁵

De acuerdo a la definición anterior, y aunque la ley no lo establezca, se infiere que es un contrato que implica la prestación de un servicio, transportar personas o cosas.

“Desde hace varios años las empresas de transporte colectivo público y de servicio de taxi han realizado el siguiente fraude legal de disfraz de la relación laboral de trabajo: Celebran un contrato de arrendamiento de vehículo o de bus con el piloto y así el empleador evade el pago de las prestaciones laborales. La cuota o el precio del

²⁵ **Ibid.** Pág. 139.

arrendamiento se pactan en un precio que debe ser cancelado en forma diaria. Este precio es fijo y el piloto “supuesto arrendatario del vehículo” debe conducir el vehículo procurando obtener un ingreso que le permita pagar la cuota del supuesto arrendamiento y a partir de ahí debe procurarse, diariamente, una proporción de ingresos que le permitan su subsistencia y la de su familia”.²⁶

En el presente caso, también se produce el disfraz laboral, puesto que en realidad no se está dando en arrendamiento un vehículo, sino se está contratando a un trabajador para que conduzca el vehículo. Lo anterior se deduce, puesto que el conductor está sujeto a un horario y a la dirección inmediata del dueño del vehículo. Al establecerse una cuota diaria se establece también una rendición de cuentas diaria, lo cual no podría hacerse si fuera un genuino contrato de arrendamiento.

En este contrato el trabajador se confunde con el porteador o persona que presta el servicio de transportar personas o cosas, teniendo como consecuencia directa que las responsabilidades civiles recaen directamente en el porteador, que en realidad es un trabajador, y no solidariamente en el dueño del vehículo y el trabajador, como debiera de ser.

Los elementos personales de este contrato están constituidos por el portador, que es el individuo que transporta las cosas o personas y el cargador, remitente o consignante, que es el individuo transportados o que pone en transporte cosas para que lleguen a un tercer sujeto denominado consignatario.

²⁶ Argueta R, Alejandro. **Op. Cit.** Pág. 48.

La formalidad de este contrato la encontramos en el Artículo 808 del Código de Comercio que regula: “El porteador deberá expedir un comprobante de haber recibo la carga, que entregará al cargador, o, si éste lo exige, una carta de porte o conocimiento de embarque. En todo caso, el porteador estará facultado para exigir la apertura y reconocimiento de los bultos en el acto de su entrega”.

A manera de conclusión citamos lo siguiente: “Si se determina que persona desempeñó sus labores de conformidad con las características establecidas en el artículo 18 del Código de Trabajo, necesariamente la relación entre el empleador y el trabajador debe regirse por los principios y leyes laborales”.²⁷

Todos los contratos analizados, e incluso otros, pueden ser el medio que el patrono utilice para disfrazar las relaciones laborales, sin embargo los jueces y magistrados al momento de aplicar la ley a casos concretos donde la pretensión sea el pago de prestaciones laborales por existir una relación laboral disfrazada con un contrato civil o mercantil, deben analizar si concurren los elementos del Artículo 18 del Código de Trabajo y declarar que la relación o contrato es laboral y por lo tanto condenar al patrono al pago de todas las prestaciones laborales dejadas de percibir.

²⁷ Ernesto Richter, Marcelo Paolo. **Op. Cit.** pág. 61.



CAPÍTULO V

5. Sanciones pecuniarias a imponer al patrono por la simulación de contratos de carácter laboral como contratos civiles o mercantiles en Guatemala

El título del presente capítulo, a simple vista pareciera que tiene como fin principal que se establezca una sanción pecuniaria al patrono que disfrace las relaciones laborales como relaciones mercantiles o civiles, sin embargo, ese no es el fin primordial.

Lo que se pretende, más allá de sancionar al patrono, es que los derechos y prestaciones laborales del trabajador no sean cercenados y creemos que sancionar al patrono pecuniariamente sería una buena alternativa para lograr dicho cometido.

A lo largo del presente capítulo se intentará dar una posible solución al problema que aflige a miles de guatemaltecos – el disfraz laboral o simulación de contratos laborales - proporcionando mecanismos para empresas de pequeña magnitud, como también empresas que sus proporciones son muy grandes.

Este problema se presenta tanto en instituciones privadas como públicas trayendo un grave perjuicio para los trabajadores, pues éstos con el fin de obtener los derechos y prestaciones labores que tienen derecho de acuerdo a la ley, deben acudir ante órganos administrativos y judiciales y asesorarse de abogados en la materia. Tal circunstancia se comprueba al analizar la gráfica número uno y seis del anexo de este trabajo.

Se hace referencia al tamaño de la empresa, puesto que sancionar económicamente a una empresa grande, incluso cuando la sanción sea del 100% del total de prestaciones dejadas de pagar al trabajador –por citar un ejemplo – no tendría mayor efecto, puesto que habrán otros cientos de empleados a quienes tampoco les habrán pagado sus prestaciones laborales, por lo que aparejada a esta sanción pecuniaria deben ir mecanismos que permitan cumplir su cometido.

El ordenamiento jurídico laboral guatemalteco contiene normas que protegen al trabajador y pretenden garantizar el pleno y efectivo goce de los derechos y garantías laborales. Esta protección es producto del deber constitucional del Estado de garantizar a los habitantes de la república la seguridad.

Dentro de esta seguridad regulada en el Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se encuentra la seguridad jurídica, que no es más que la seguridad que tiene todo individuo que sus derechos son protegidos por el Estado y que de producirse una violación a los mismos, serán restaurados.

Lamentablemente, en Guatemala los derechos laborales se violentan desmedidamente, ya que el patrono, mediante fraudes de ley, disfraza la relación laboral como cualquier otra relación contractual. La finalidad es clara, dejar de pagar al trabajador sus prestaciones laborales.

El problema cada vez es mayor. Año con año los casos de simulación laboral incrementan, tanto a nivel administrativo ante el Ministerio de Trabajo y Previsión Social como a nivel judicial antes los Juzgados y Salas de Trabajo y Previsión Social. Al hacer un análisis de las gráficas número dos, tres, cuatro y cinco del anexo se puede notar un constante crecimiento de casos en los que el patrono pretende simular las relaciones laborales y encubrir las bajo figuras de contratos civiles o mercantiles.

Por fortuna las resoluciones que se han emitido, tal como lo muestra la gráfica número seis del anexo, han sido a favor del trabajador. Sin embargo, para el trabajador, dicha resolución, ha constituido un gran esfuerzo humano y económico.

Los esfuerzos del trabajador para obtener el pago de sus prestaciones laborales han llegado a las últimas instancias judiciales en Guatemala, incluso apelación de sentencias de amparo.

A manera de ejemplo podemos mencionar la apelación de sentencia de emparo dentro del expediente 5825 -2013 de fecha veintitrés de junio de dos mil quince en la cual el Estado pretendía se dejara sin efecto la sentencia del juicio ordinario laboral 01173-2012-01069 y la apelación 01173-2012-01069 en las que se le condena al pago de prestaciones laborales reclamadas por el trabajador. El Estado procuraba que la relación laboral no fuera declarada y por consiguiente se tomara como un contrato administrativo, sin embargo la Corte de Constitucionalidad indicó: “Cuando los contratos administrativos reúnen los elementos que preceptúa el Código de Trabajo para los contratos de trabajo, debe entenderse que existe simulación”.

Así mismo está la apelación de sentencia de amparo dentro del expediente 1650-2014 de fecha veintiuno de octubre de dos mil catorce, promovida también por el Estado de Guatemala con el fin que no sea declarada la relación laboral, sin embargo la Corte de Constitucionalidad indicó que concurren los elementos de una relación laboral, de carácter indefinido, tal y como lo estipula el Artículo 26 del Código de Trabajo, relación que la autoridad nominadora intentó simular mediante contratos administrativos suscritos en forma sucesiva.

5.1. Efectos de la simulación laboral en Guatemala

Las normas jurídicas se estructuran de forma sencilla, en primer lugar con un supuesto de hecho y luego por una consecuencia jurídica. El supuesto de hecho se refiere a conductas abstractas que son de aplicación general, que al efectuarse o al subsumirse determinada conducta en ellas, producen efectos jurídicos, es decir una consecuencia jurídica.

La subsunción de determinada conducta dentro del supuesto de hecho de una norma será lo que determine el régimen jurídico aplicable a un individuo, es decir las consecuencias jurídicas que generarán determinada conducta o situación fáctica, o de forma más sencilla, aquellas normas que se le aplicarán en determinada circunstancia o por determinados actos.

Verbigracia, un sujeto estará sujeto al régimen jurídico tributario, si su actuar se encuentra dentro del hecho generador de una norma jurídica tributaria, como podría ser

comprar un vehículo, una casa, aceptar una donación, entre otras. En estos supuestos, el sujeto tendrá la calidad de sujeto pasivo del impuesto sobre circulación de vehículos, del IVA o timbre fiscal, impuesto sobre las donaciones, respectivamente.

Un individuo que contrae matrimonio, instantáneamente su situación jurídica cambia de soltero a casado y por consiguiente surgen de dicho acto jurídico un abanico de consecuencias jurídicas aparejadas al régimen jurídico de la familia.

De igual manera, una persona que se obliga por un contrato laboral, está sujeto al régimen jurídico laboral y por consiguiente tendrá todas las obligaciones y derechos que corresponden a un trabajador.

Pero si un individuo, que de acuerdo a la ley es un trabajador, consiente en someterse a un régimen jurídico diferente, como podría ser sujetarse a normas civiles o mercantiles, entonces por consiguiente renuncia a todos sus derechos y obligaciones laborales, lo cual es contrario a la ley.

A simple vista, es un problema que se resuelve sencillamente, puesto que la Constitución Política guatemalteca regula que: “Serán nulas **ipso jure** y no obligarán a los trabajadores, aunque se expresen en un contrato colectivo o individual de trabajo, en un convenio o en otro documento, las estipulaciones que impliquen renuncia, disminución, tergiversación o limitación de los derechos reconocidos a favor de los trabajadores...”.

La norma es clara, al tenor de la norma citada cualquier conducta que lleve consigo vulneración de derechos laborales establecidos en la ley será nula de pleno derecho y no obliga a los trabajadores, incluso cuando medie su consentimiento.

Sin embargo, el problema es que el trabajador e incluso el patrono, tienen la absoluta creencia que dicha renuncia de derechos es legal. Esta creencia muchas veces es producto de muy malos abogados totalmente desconocedores del derecho, la justicia y la equidad, que actuando como asesores inducen a error a patronos y trabajadores. Dicen asesorar, cuando realmente lo que hacen es inducir a sus clientes a cometer ilegalidades.

Por tal motivo, el patrono se apropia de todas las prestaciones que debió pagar a sus trabajadores y el trabajador jamás reclama por desconocimiento de sus derechos y es aquí donde surge el verdadero problema.

Aunado a esto, hacemos hincapié en que la declaración de si existe o no una relación laboral disfrazada compete únicamente a jueces y magistrados del ramo laboral, pues es una materia con jurisdicción privativa.

Al analizar el estado de desprotección del trabajador al producirse el disfraz laboral en Guatemala, se establece que son muchos los derechos y prestaciones laborales que pierde un trabajador cuando se simula la relación laboral, por tal motivo se hará referencia a los principales.

En primer lugar, el trabajador podría estar percibiendo un salario menor al salario mínimo, puesto que el salario mínimo es para trabajadores que por mandato constitucional gozan de un salario que no debe ser menor a los estándares de vida. Pero en relaciones contractuales no labores, no existe un salario sino un honorario el cual es fijado de mutuo acuerdo por las partes de acuerdo a sus respectivos intereses, por lo que de acuerdo al principio civil de autonomía de la voluntad por el cual prevalece la voluntad de las partes, el aparente honorario podría ser menor de un salario mínimo.

El salario goza, por mandato constitucional, de inembargabilidad, salvo casos especiales regulados en la ley, lo cual tiene como objeto la protección del sustento del trabajador y de su familia. Sujeto a otro régimen jurídico, esta protección se pierde y la norma constitucional no logra el objetivo por el cual fue creada. Esta desprotección podría causar gravísimos perjuicios en la principal institución de la sociedad, la familia.

Todo trabajador está sujeto a una jornada ordinaria que puede ser diurna, nocturna o mixta. Si por ser necesario para la empresa o patrono, que el empleado trabaje fuera de los límites establecidos para cada una de estas jornadas ordinarias, estará sujeto a una jornada extraordinaria, la cual debe ser remunerada como tal.

Como derecho laboral, se encuentra también un descanso semanal remunerado y el pago de los días de asueto establecidos en la ley y a gozar de 15 días de vacaciones pagadas después de un año de servicios continuos, prestaciones que no deben pagarse en contratos de otra índole, sino solamente laborales.

El derecho a sindicalizarse es un derecho correlativo del derecho laboral. Ninguna persona que no sea trabajadora puede formar parte de un sindicato de trabajadores, por lo que un trabajador que se contrate bajo un contrato civil o mercantil automáticamente se le está vedando su derecho constitucional a formar parte de un sindicato.

Los trabajadores, así mismo, en aquellas empresas que tengan tres empleados o más deben estar cubiertos por los beneficios del seguro social que está a cargo del IGSS. Esta cobertura del seguro social trae consigo otros derechos como derecho a ser suspendido con goce de salario en caso de enfermedad, consultas médicas gratuitas, protección y cobertura de gastos de maternidad para las madres trabajadoras o esposas de trabajadoras afiliadas, derecho a jubilarse cuando se cumpla con el mínimo de cuotas para el caso o a tener una pensión de por vida en caso de accidente que impida permanentemente el desempeño del trabajo.

El trabajador goza también de un aguinaldo y una bonificación anual que son pagaderos en los meses de julio y diciembre, respectivamente, que constituyen el 100% de un salario ordinario si se tiene un año de trabajo continuo o su parte proporcional en el caso de trabajo menor a un año. Así mismo gozan de una bonificación incentivo mensual. Estos derechos también se pierden en un disfraz laboral.

También hay normas que garantizan la protección de la mujer, tanto como persona que físicamente requiere un mejor trato o mejores condiciones laborales, así como madre. Dentro de estos derechos se encuentran condiciones que garantizan la salud de las

mujeres, ya sea que se encuentren embarazadas o no, un periodo de descanso prenatal y postnatal remunerado y una fase de lactancia, también pagada.

Por último está la indemnización laboral, que constituye un mes de salario para cada año de servicios o su parte proporcional, más una parte proporcional que corresponde al aguinaldo y bonificación anual para trabajadores del sector público y privado, la cual debe ser pagada por un despido directo injustificado o por producirse un despido indirecto de acuerdo a la ley.

Estos son algunos de los derechos más importantes de que goza un trabajador. Sin embargo al efectuarse una simulación de contratos, adicionalmente de dejarse al empleado desprovisto de todos los derechos laborales, en el mayor de los casos se le imponen también cargas que perjudican su economía y consecutivamente la economía del país.

Es común que el patrono como certeza de que el disfraz laboral surtirá todos sus efectos, es decir dejar sin efecto la relación laboral y por consiguiente no hacer efectivo el pago de las prestaciones laborales a que está obligado, obliga al trabajador a entregarle una factura por la prestación de sus servicios prestados.

En empleado debe registrarse en la Superintendencia de Administración Tributaria y afiliarse a un régimen de IVA y de ISR, en algunos casos, e incluso Impuesto de Solidaridad, lo cual implicará un gasto mensual adicional que repercutirá en la economía familiar. Deberá imprimir sus facturas teniendo cuidado de imprimir nuevas

antes que las anteriores dejen de tener validez y habilitar libros contables de acuerdo a sus afiliaciones de impuestos, lo cual representarán también gastos. Posiblemente tenga que pagarle a un profesional de la contabilidad para que se haga cargo del pago de sus impuestos, por no tener los conocimientos necesarios para hacerlo por su cuenta.

Es importante mencionar que las facturas no anulan la relación laboral, puesto que como ya se ha indicado, la relación laboral o contrato de trabajo se determinan de acuerdo a la realidad social, es decir por la concurrencia o no de los elementos necesarios que regula el Artículo 18 del Código de Trabajo, independientemente de la denominación que se le de al contrato.

Con respecto al patrono, éste al tomar las facturas y generarle un crédito fiscal en su declaración del IVA, estará con ello defraudando directamente al fisco. Este fraude se produce porque el trabajador está tributando, incluso cuando su actuar no se subsume en ningún hecho generador de una norma tributaria, a excepción quizás del régimen del ISR de asalariados, y por tal motivo jamás debió generar crédito fiscal para el patrono en su declaración del IVA.

El patrono también defrauda al IGSS en aquellos casos en que debe hacer efectivo el pago de sus cuotas patronales, pero por no estar los trabajadores incluidos en la planillas del IGSS, se apropian de dichas contribuciones.

Todos estos gastos que el empleado no debió tener y la pérdida de ingresos como el aguinaldo, bonificación incentivo, entre otros, producen un grave perjuicio en la economía familiar de miles de guatemaltecos.

Nacionalmente también encuentra sus repercusiones. Todos estos ingresos que no percibieron los trabajadores y los gastos que serán parte del presupuesto de los empleados, vienen a representar una disminución en la inversión o en el comercio nacional.

Incluso se podría hacer referencia a una competencia desleal, pues un patrono que contrate los servicios de sus trabajadores bajo un disfraz laboral, estará en capacidad de disminuir sus precios, contratar más mano de obra y todos esto producto de la disminución de gastos que le produce dicho fraude ley.

Como se puede observar, las repercusiones jurídicas y sociales que producen la simulación de contratos laborales como contratos civiles o mercantiles son funestas, tanto para el trabajador, como para su familia, para la sociedad guatemalteca e incluso para el mismo Estado.

5.2. Principios para imponer la sanción pecuniaria al patrono

Estos principios se refieren a aquellas directrices que jueces y magistrados deberían de seguir para la correcta graduación de la sanción pecuniaria. Son guías que pretenden

que la sanción sea justa, pues como se ha indicado no se pretende sancionar al patrono, sino conminarlo a cumplir y respetar los derechos de los trabajadores.

No se podría imponer una sanción de este tipo si no se establecieran los parámetros necesarios para hacer que dicha sanción sea apegada a la realidad y principalmente cumpla con el fin para el cual fue creada.

5.2.1. El perjuicio causado al trabajador

Hay casos concretos donde la vulneración causada al trabajador es de pequeña trascendencia, pues aunque efectivamente el trabajador renuncia a su indemnización, aguinaldo, bonificación anual, entre otros derechos, a cambio recibe otros beneficios. Verbigracia, la disminución de las horas de trabajo, un aumento considerable en el sueldo, que lo disfrazan como honorario, una comisión por su trabajado realizado, entre otros.

En estos supuestos, el perjuicio causado al trabajador no es tan grande, pues parte de lo no percibido es compensado con otros beneficios, como los ya indicados. Por tal motivo, al ocurrir la aplicación de sanciones pecuniarias por la simulación de contratos laborales, estas deben ser graduadas entre un mínimo y un máximo que deberá ser valorado de acuerdo a los medios de prueba aportados al proceso.

Para la imposición de las sanciones también deben tomarse en cuenta elementos como la reincidencia, pues aunque después de una sentencia firme vendrá una revisión que

se explica adelante, habrá contratos laborales posteriores que no habrán sido objeto de revisión y por lo tanto podría devenir de ellos un nuevo proceso laboral por el pago de prestaciones laborales.

Sin embargo, también hay casos donde el perjuicio es muy grande y con plena intención de causarlo. En el área rural por ejemplo, por el poco empleo y la necesidad de subsistencia de las personas, los patronos, que teniendo la posibilidad de pagar todas las prestaciones laborales, se dan el lujo de ofrecer sueldos miserables, por lo que los trabajadores sólo tienen dos opciones, o quedarse sin empleo y ninguna fuente de ingresos o aceptar lo poco que se les ofrece.

En estos supuestos y constatada la capacidad económica del patrono, la sanción deberá ser de acuerdo al perjuicio causado.

5.2.2. Capacidad económica de la empresa

Este es un elemento muy importante a tomar en cuenta, pues tampoco nos abstraemos de la realidad social guatemalteca en donde existen pequeños comerciantes que no cuentan con el capital necesario como para pagar todas las prestaciones laborales. Pequeños comerciantes que generan empleo para el país, pero por las mismas condiciones del país, su economía no les permite desembolsar erogaciones en concepto de prestaciones laborales.

Por ejemplo en el departamento de El Petén, en la época en que se cosecha el tomate, los dueños de pequeñas, medianas y grandes porciones de terreno contratan personas para cortar el tomate y convienen en un sueldo de acuerdo a la cantidad de botes de tomate que llenen.

En estos casos, la sanción debe ser ínfima o ninguna, esto variará de acuerdo a los probado en juicio y lo que el juez considere resolver en concordancia con el siguiente principio a explicar.

Sin embargo, contrario a lo anteriormente expuesto, existen empresas que tienen la suficiente capacidad económica, no sólo para dar a los trabajadores todas sus prestaciones laborales, sino para proporcionarles mejores condiciones laborales o superar los derechos mínimos establecidos en la ley.

Es aquí donde la sanción debe ser mayor, pues será equivalente a la capacidad económica del patrono, aunado del perjuicio causado.

5.2.3. Sana crítica razonada

Este no es un principio nuevo, se encuentra regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, en el Código Penal y como una variante en el Código de Trabajo que le denomina apreciación en conciencia. Es un medio de valoración de pruebas por el cual el juez obtiene su convencimiento producto de su leal saber y entender, haciendo uso de la lógica, la psicología y su experiencia.

Lo que se pretende a través de este principio o medio de valoración de prueba, es que el juez pueda valorar no solamente medios de prueba, sino apreciar la realidad de cada caso concreto, puesto que en el derecho laboral prevalece la realidad sobre lo plasmado en cualquier documento.

5.3. Revisión de los contratos de trabajo, civiles y mercantiles como mecanismo paralelo a la imposición de sanciones pecuniarias al patrono

A un inicio se hacía referencia que las sanciones pecuniarias que pudieran imponerse a una empresa grande no tendrían mayor repercusión. Para una empresa grande no sería problema pagar cincuenta, setenta o hasta cien mil quetzales en concepto de prestaciones laborales, cuando se están apropiando de muchos miles de quetzales más con otros trabajadores que no les pagan sus prestaciones laborales.

Una posible solución a esta situación sería que una vez se pronuncie una sentencia por juez competente y la misma quede firme, exista la obligación por mandato legal de que el patrono exhiba todos los contratos que impliquen prestación de servicios, es decir contratos civiles, mercantiles y laborales.

El objeto de esta revisión sería, por existir un precedente de fraude de ley que quedó totalmente probado en sentencia firme, determinar si existen más posibles fraudes de ley y que todos los contratos sean revisados por un juez competente y sea éste quien esté facultado para homologar dichos contratos.

Si producto de la revisión de los contratos de trabajo, el juez encontrara indicios suficientes para creer que existen más disfraces de contratos laborales o disminución, tergiversación o renuncia de derechos laborales, declarar tal circunstancia y conceder un plazo considerable al patrono para que pueda probar que la relación laboral o violación de derechos laborales no existe.

De no existir oposición o el patrono no pueda fundamentar su negativa, la relación laboral o derechos violados quedarían firmes y el patrono deberá pagar al trabajador todas las prestaciones laborales que el mismo dejó de percibir.

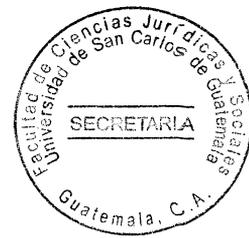
Este plazo para que el patrono pueda presentar su formal oposición ante juez competente sería para cumplir con el debido proceso, es decir, ser citado, oído y vencido en juicio.

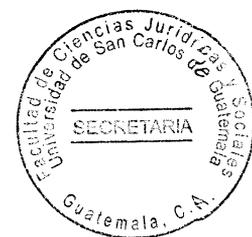
Este procedimiento vendría a ser un juicio *sui generis* que tendría que estar revestido de la máxima celeridad procesal, sin dejar desprovisto al patrono y al trabajador de los medios legales para presentar su pretensiones o impugnaciones.

Hasta aquí la necesidad e importancia de sancionar pecuniariamente al patrono por la simulación de contratos de carácter laboral como contratos civiles o mercantiles en Guatemala quedó probada, así como los principios que se violentan con dicha circunstancia, tal como se refleja en la gráfica número siete del anexo.

Es menester que Guatemala cuente con normas sustantivas y procesales que garanticen el pleno goce y ejercicio de los derechos laborales y consideramos que hacer reformas al Código de Trabajo para incorporar las sanciones y mecanismos para su imposición aludidos en este capítulo sería beneficioso para la sociedad guatemalteca.

Por último diremos que en estos procesos debería dársele audiencia a la Superintendencia de Administración Tributaria y al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social como terceros interesados, pues como se indicó, el patrono podría estar defraudando estas instituciones.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

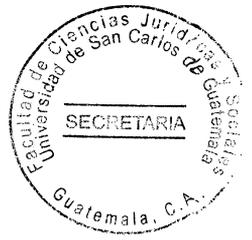
El anhelo de investigar este tema surgió como un afán de contribuir a la sociedad guatemalteca dando una posible solución a un problema que se hace latente en Guatemala. No es posible que las oportunidades de trabajo sean malas y que los empleadores utilicen estas circunstancias para enriquecerse a expensas de sus trabajadores.

Modificar el Código de Trabajo e incorporar una sanción pecuniaria que se imponga al patrono por evadir sus obligaciones, paralela a un proceso *sui generis* que garantice el debido proceso, consideramos es una buena alternativa para solucionar la problemática planteada.

Esta reforma de ley vendría a afirmar el Estado de derecho que se promulga que Guatemala es y el Estado estaría asumiendo su responsabilidad como ente garante de los derechos consignados en la Constitución y demás leyes del país.

Aunque la posible solución planteada encuentra dificultades, puesto que aún cuando se sancione al patrono, este proceso debe ser iniciado por un trabajador que se encontrará dentro de un proceso largo, creemos que luego de un tiempo de su aplicación traería consigo una conminación general positiva que operaría en aquellos patronos sancionados para que no incurran en fraude nuevamente y una conminación general negativa para el resto de patronos que no han sido sujetos a esta sanción pecuniaria.





ANEXO



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

Se está investigando la posibilidad de sancionar al patrono por la simulación de contratos de carácter laboral como contratos civiles o mercantiles en Guatemala.

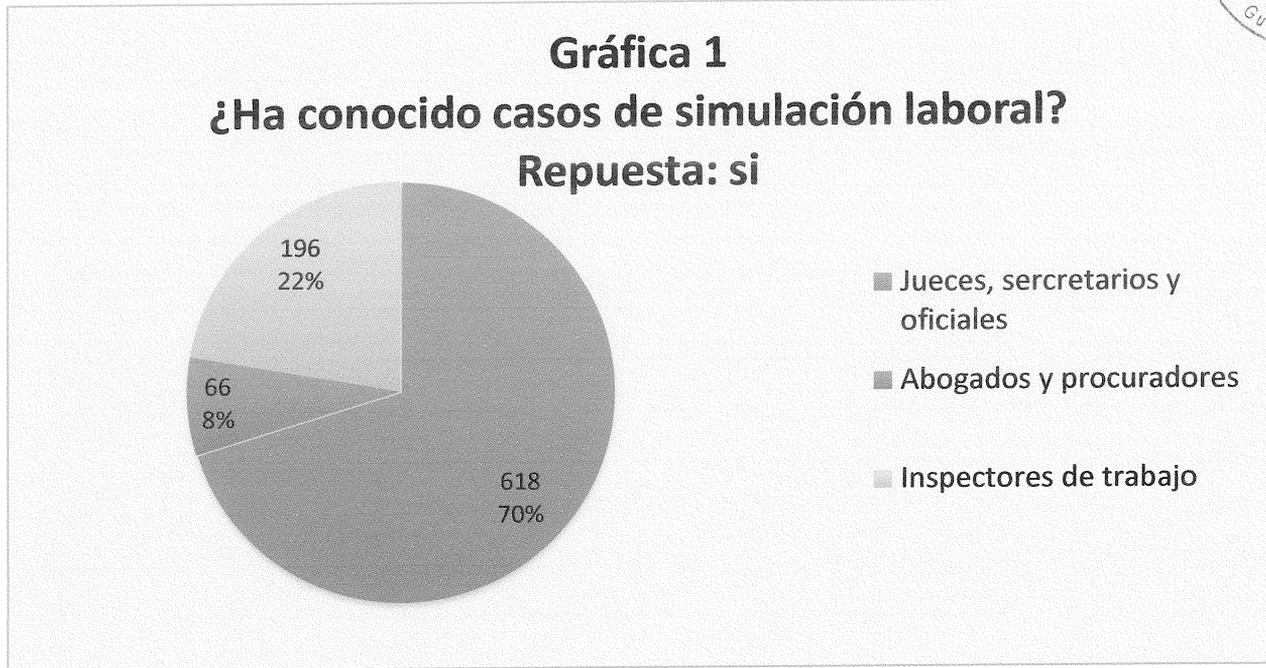
Profesión u Oficio o Cargo que desempeña. _____

1. ¿Ha conocido casos de simulación de contratos laborales como civiles o mercantiles?
 - a. Sí
 - b. No

2. Si la respuesta anterior fue afirmativa, ¿aproximadamente cuantos casos ha conocido?
 - a. 2013
 - b. 2014
 - c. 2015
 - d. 2016

3. ¿La resolución de los casos que ha conocido ha sido a favor de quién?
 - a. Trabajador
 - b. Patrono

4. ¿Qué principios considera que se violan con la simulación de contratos de carácter laboral como contratos civiles o mercantiles en Guatemala.
 - a. Tutela judicial
 - b. Principio tutelar
 - c. Los derechos de los trabajadores son irrenunciables.
 - d. El derecho del trabajo constituye un mínimo de garantías.
 - e. El derecho del trabajo es necesario e imperativo.
 - f. El derecho del trabajo es realista y objetivo.
 - g. El derecho del trabajo es hondamente democrático.

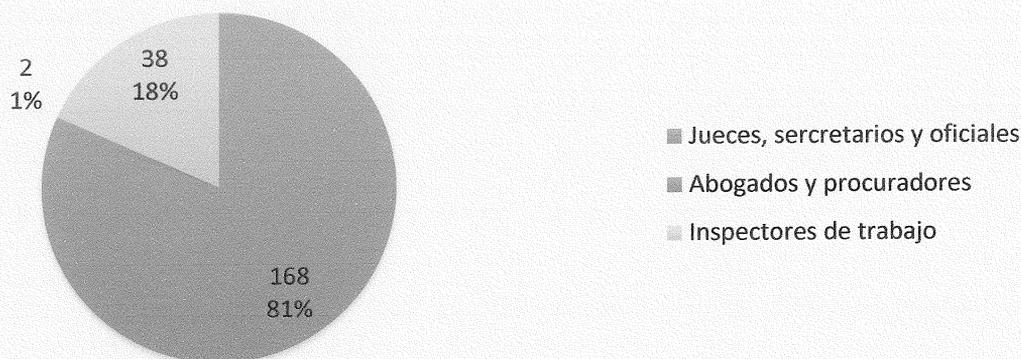


La presente gráfica muestra, que de acuerdo a la encuesta realizada a jueces, secretarios, oficiales, abogados, procuradores e inspectores de trabajo del Ministerio de Trabajo y Previsión Social son los órganos de justicia quienes atienden la mayoría de casos de simulación de contratos de carácter laboral como contratos civiles y mercantiles en Guatemala.

Jueces, secretarios y oficiales durante el año 2013, 2014, 2015 y 2016 conocieron 618 casos que constituyen el 70% de todos los casos de las encuestas. Los abogados y procuradores, dentro del mismo periodo de tiempo conocieron 66 casos que corresponden al 8% de todos los casos de las encuestas y por últimos lo Inspectores de trabajo conocieron el 22% de los casos que se reflejan a través de 96 casos.

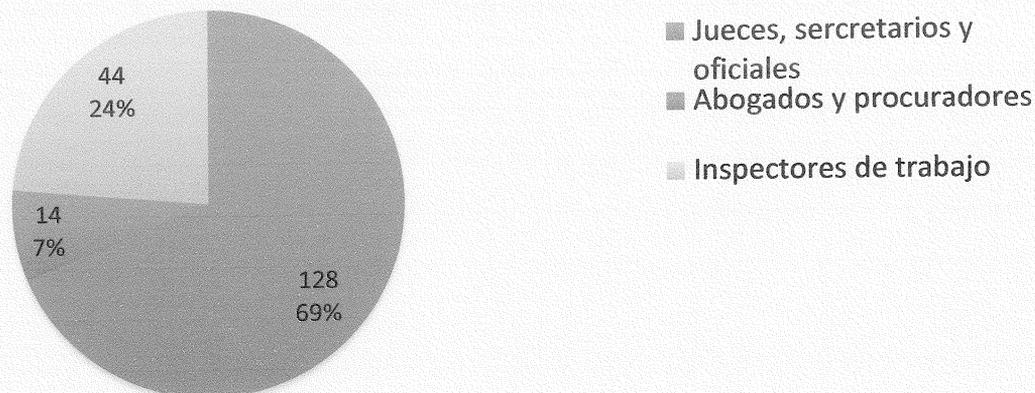
Gráfica 2

¿Aproximadamente cuántos casos ha conocido? En el año 2013

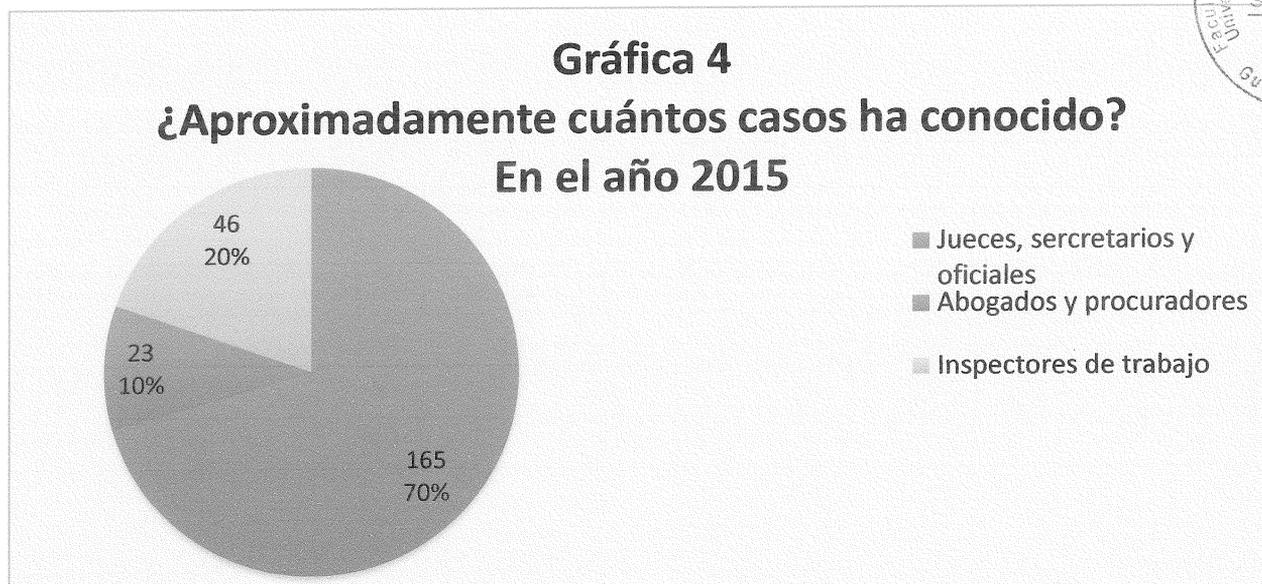


La gráfica número dos refleja que durante el periodo del año 2013 jueces, secretarios y oficiales conocieron 168 casos que corresponde al 81% de casos, de acuerdo a las encuestas realizadas. Abogados y procuradores conocieron en el mismo periodo tan sólo dos casos equivalentes al 1% de casos de acuerdo a las encuestas realizadas. Por último los inspectores de trabajo conocieron durante el año 2013 38 casos equivalentes al 38% del total.

Gráfica 3
¿Aproximadamente cuántos casos ha conocido?
En el año 2014



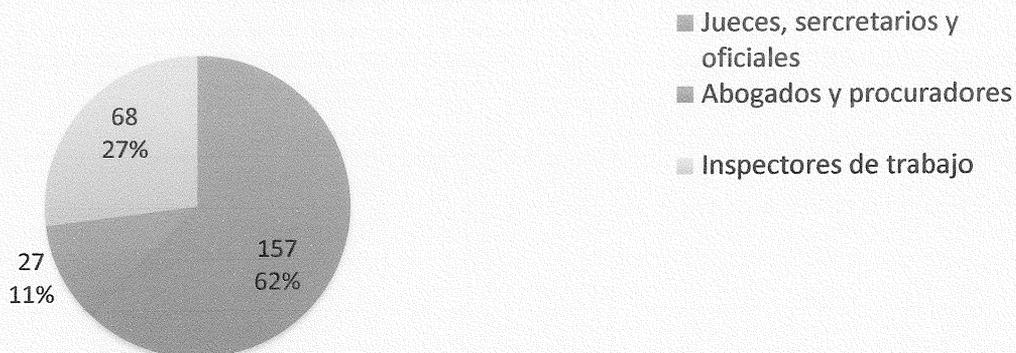
La gráfica número tres refleja que durante el periodo del año 2014 jueces, secretarios y oficiales conocieron 128 casos que corresponde al 69% de casos, de acuerdo a las encuestas realizadas. Abogados y procuradores conocieron en el mismo periodo 14 casos equivalentes al 7% de casos de acuerdo a las encuestas realizadas. Por último los inspectores de trabajo conocieron durante el año 2014 44 casos equivalentes al 24% del total de casos.



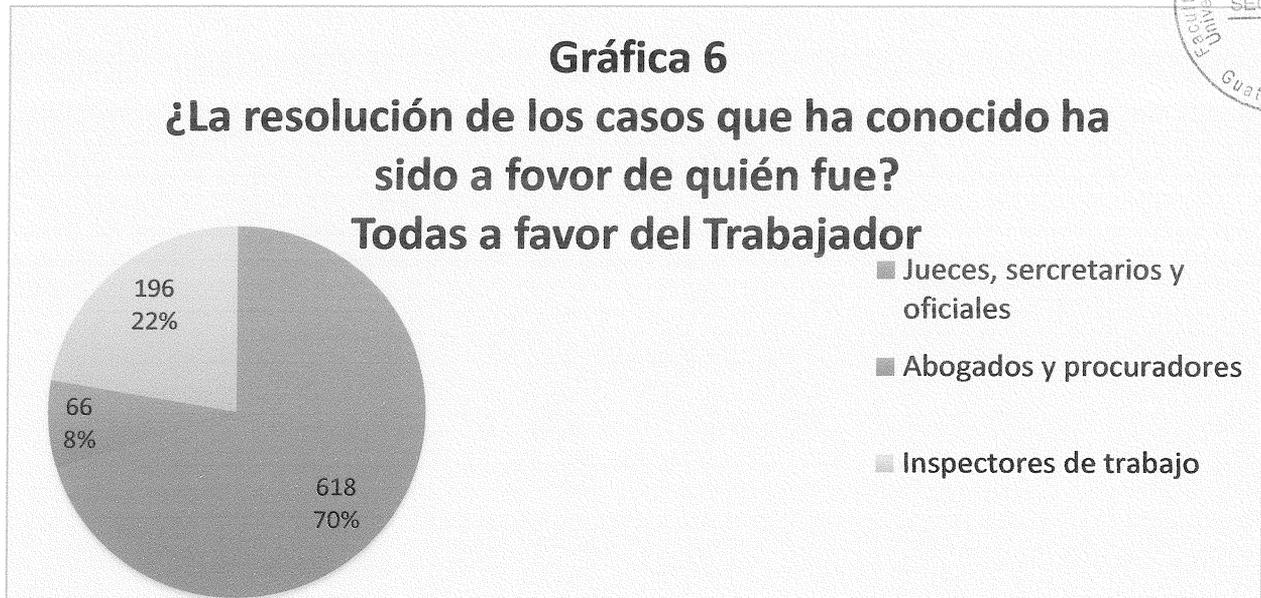
La gráfica número cuatro refleja que durante el periodo del año 2015 jueces, secretarios y oficiales conocieron 165 casos que corresponde al 70% de casos, de acuerdo a las encuestas realizadas. Abogados y procuradores conocieron en el mismo periodo 23 casos equivalentes al 10% de casos de acuerdo a las encuestas realizadas. Por último los inspectores de trabajo conocieron durante el año 2015 un total 46 casos equivalentes al 20% del total de casos.

Gráfica 5

¿Aproximadamente cuántos casos ha conocido? En el año 2016

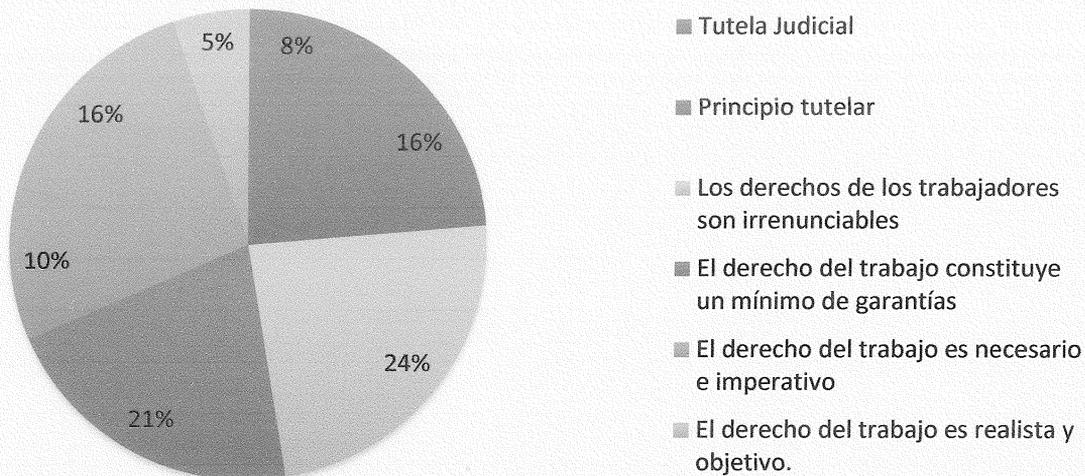


La gráfica número cinco muestra que durante el periodo 2016 jueces, secretarios y oficiales conocieron 157 casos que corresponde al 62% de casos, de acuerdo a las encuestas realizadas. Abogados y procuradores conocieron en el mismo periodo 27 casos equivalentes al 11% de casos de acuerdo a las encuestas realizadas. Por último los inspectores de trabajo conocieron durante el año 2016 un total 68 casos equivalentes al 27% del total de casos.



La presente gráfica, muestra, al igual que la gráfica número uno todas los casos conocidos por jueces, secretarios, oficiales, abogados y procurados e inspectores de trabajo durante los años 2013, 2014, 2015 y 2016 con la única diferencia que indica que todas las resoluciones de los casos de simulación de contratos de carácter laboral como contratos civiles o mercantiles en Guatemala han sido a favor de los trabajadores.

Gráfica 7 Principios laborales violentados



La gráfica número siete representa a través de porcentajes los principios que jueces, oficiales, secretarios, abogados, procuradores e inspectores de trabajo consideran que son violentados al producirse la simulación de contratos de carácter laboral como contratos civiles o mercantiles en Guatemala.





BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR GUERRA, Vladimir. **El negocio jurídico**. 5ª edición. Guatemala: Serviprensa, S.A., 2006.
- ARGUETA R, Alejandro. **El disfraz de la relación de trabajo en Guatemala**. Primera edición. (s.L.i). (s.e). 2008.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. (s.L.i). R Editorial Healista. (s.f).
- ERNESTO RICHTER, Marcelo Pablo. **Código de Trabajo comentado con sentencias de la Corte de Constitucionalidad**. Guatemala: Centro gráfico moderno, 2015.
- FRANCO LÓPEZ, Landelino. **Manual de derecho procesal del trabajo. Tomo II**. 8ª edición. Guatemala: Editorial Estudiantil Fenix, 2013.
- GONZALEZ CAMARGO, Edna Elizabeth. **Introducción a la ciencia política**. (s.L.i). Ediciones universitarias AYAN. (s.f).
- LÓPEZ MAYOR, Leonel Armando. **Introducción al estudio del derecho II**. (s.L.i). (s.e). (s.f).
- MONZÓN MARTÍNEZ, Danny José. **Importancia jurídica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social como soporte legal de los trabajadores en beneficio de su derecho a contar con prestaciones laborales en Guatemala**. Tesis de grado. Guatemala, 2013.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**. Primera edición electrónica.
- Real academia española. **Diccionario de la lengua española**. Versión digital.
- ROCA MENÉNDEZ, Manuel Vicente. **Derecho de obligaciones, de los contratos en particular**. (s.L.i). (s.e). (s.f).
- SIGÜENZA SIGÜENZA, Gustavo Adolfo. **Código Civil, Decreto Ley 106, concordado y comentado**. 1ª edición. Guatemala: Instituto de investigaciones Jurídicas de la Universidad Rafael Landívar. 2010.
- VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco – obligaciones y contratos** -. 6ª edición. Guatemala: Editorial Universitaria, 2011.
- VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. 8ª edición. Guatemala: Editorial Universitaria, 2013.



Legislación:

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

Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). Organización de los Estados Americanos, Costa Rica, 1969.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948.

Convención Internacional Sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial. Asamblea General de las Naciones Unidas, New York, 1966.

Convención sobre Derechos del Niño. Asamblea General de las Naciones Unidas, New York, 1966.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, 1948.

Código Civil. Decreto Ley 106, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Guatemala, 1963.

Código de Comercio. Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, 1971.

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

Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107, Guatemala, 1963.

Ley de colegiación profesional Obligatoria. Decreto 72-2001 del Congreso de la República, 2001.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Asamblea General de las Naciones Unidas, New York, 1966.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Asamblea General de las Naciones Unidas, New York, 1966.