

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a crown on top, flanked by two figures. The shield is surrounded by a circular border containing the Latin motto: "SIBIS CONSPICUA CAROLINA ACCURATA AC CAELUM COACTEMALENSIS INTER CAETERAS".

**INCUMPLIMIENTO DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES EN MATERIA
LABORAL POR LA SIMULACIÓN CONTRACTUAL DE LOS TRABAJADORES EN
LA MUNICIPALIDAD DE PATZÚN, DEPARTAMENTO DE CHIMALTENANGO**

MARIO DAVID SIR MUCÍA

GUATEMALA, FEBRERO DE 2018

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

**INCUMPLIMIENTO DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES EN MATERIA
LABORAL POR LA SIMULACIÓN CONTRACTUAL DE LOS TRABAJADORES EN
LA MUNICIPALIDAD DE PATZÚN, DEPARTAMENTO DE CHIMALTENANGO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MARIO DAVID SIR MUCÍA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, febrero de 2018

**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. Emilio Gutierrez Cambranes
Vocal:	Licda. Vitalina Orellana y Orellana
Secretario:	Lic. Hector Efraín Véliz López

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Adolfo Vinicio García Méndez
Vocal:	Lic. Albert Clinton White Bernard
Secretario:	Lic. Carlos Urbina Mejía

RAZON: “Únicamente el auto res responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 14 de julio de 2015.

Atentamente pase al (a) Profesional, CÉSAR ANDRÉS CALMO CASTAÑEDA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
MARIO DAVID SIR MUCÍA, con carné 200411270,
 titulado INCUMPLIMIENTO DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES QUE REALIZA LA MUNICIPALIDAD DE
PATZÚN, DEPARTAMENTO DE CHIMALTENANGO, AL TERGIVERSAR LA CONTRATACIÓN LABORAL.

Trabajo 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 la tesis propuesto.

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

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

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

[Handwritten signature]
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 FAC. DE C.C. J.J. Y S.S.
 UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
 GUATEMALA, C.A.

[Handwritten signature]
 Lic. César Andrés Calmo Castañeda
 Abogado y Notario

Fecha de recepción 14 / 03 / 2017. 1)

Asesor(a)
 (Firma y Sello)





LIC. CÉSAR ANDRÉS CALMO CASTAÑEDA

28 calle 0-54, zona 3
Teléfono; 46486339

Guatemala, 29 de mayo de 2017

Licenciado

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



Su despacho:

Atentamente hago de su conocimiento que, mediante resolución de fecha 14 de julio de dos mil quince, fui nombrado como ASESOR del trabajo de tesis del bachiller: **MARIO DAVID SIR MUCÍA**, titulado: **“INCUMPLIMIENTO DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES QUE REALIZA LA MUNICIPALIDAD DE PATZÚN, DEPARTAMENTO DE CHIMALTENANGO AL TERGIVERSAR LA CONTRATACIÓN LABORAL.”**

En cumplimiento de esta designación, he brindado la orientación requerida, recomendando al bachiller la modificación del título de tesis propuesto, por el título: **“INCUMPLIMIENTO DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES EN MATERIA LABORAL POR LA SIMULACIÓN CONTRACTUAL DE LOS TRABAJADORES EN LA MUNICIPALIDAD DE PATZÚN, DEPARTAMENTO DE CHIMALTENANGO”**, asesorando el tema con la debida acuciosidad, dando como resultado que: el desarrollo del trabajo de tesis, denota una investigación y estudios completos, su contenido científico y técnico de tesis, cumple con los requisitos del método científico de las ciencias sociales; a través de éste, se ponen de manifiesto situaciones como la simulación contractual de trabajadores municipales; toda vez que, se vulneran los derechos laborales enmarcados en la Constitución Política de la República de Guatemala, conceptualizados bajo los principios de justicia social; en cuanto a las técnicas empleadas, éstas tienen como objetivo exponer las operaciones que se realizaron para llegar a resolver el problema a través de los pasos establecidos previamente, utilizando la recolección de datos tales como: libros, diccionarios, la exposición de doctrina en páginas Web y ejerciendo el cronograma de actividades planteado en el plan de investigación.



La metodología y las técnicas de investigación que se han utilizado, se desarrollaron a través de un análisis crítico y descriptivo del contenido de la presente tesis y la realización de síntesis y deducciones para generar las conclusiones; de manera que se utilizó el análisis del problema; todo ello, con el fin de llegar a la conclusión de sugerir soluciones para que se le preste atención a la problemática de incumplimiento de derechos sociales.

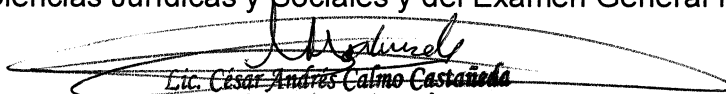

La redacción utilizada por el estudiante, es la correcta, apegándose a los requisitos de las normas mínimas establecidas en el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, y del Examen General Público.

La contribución científica de las ciencias sociales, son las normas, principios, fuentes y doctrinas; en donde el bachiller hace sus propias aportaciones, para comprobar y llegar a cumplir con los objetivos planteados. La conclusión discursiva, resume los resultados obtenidos en la investigación; en la cual se da la importancia de la existencia de una sección de la Inspección General de Trabajo en cada una de las oficinas de recursos humanos de las municipalidades a efecto que verifiquen la legalidad y legitimidad de cada contratación laboral.

En conclusión el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a las exigencias científicas y técnicas que se deben cumplir, de conformidad con la normativa respectiva; la metodología y técnicas de investigación empleadas, la redacción, la conclusión discursiva, bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación.

Declaro, expresamente, que no tengo parentesco alguno con el investigador y bachiller MARIO DAVID SIR MUCÍA. En tal virtud, emito DICTAMEN FAVORABLE al bachiller MARIO DAVID SIR MUCÍA, en su trabajo de tesis titulado: **“INCUMPLIMIENTO DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES EN MATERIA LABORAL POR LA SIMULACIÓN CONTRACTUAL DE LOS TRABAJADORES EN LA MUNICIPALIDAD DE PATZÚN, DEPARTAMENTO DE CHIMATENANGO”**, a efecto de que continúe con el trámite respectivo, ya que el trabajo desarrollado cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis y de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Atentamente,


Lic. César Andrés Calmo Castañeda
Abogado y Notario


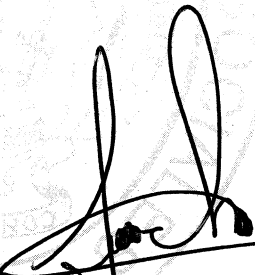
LIC. CÉSAR ANDRÉS CALMO CASTAÑEDA
Colegiado No. 8286



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 31 de octubre de 2017.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante MARIO DAVID SIR MUCÍA, titulado INCUMPLIMIENTO DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES EN MATERIA LABORAL POR LA SIMULACIÓN CONTRACTUAL DE LOS TRABAJADORES EN LA MUNICIPALIDAD DE PATZÚN, DEPARTAMENTO DE CHIMALTENANGO. 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.

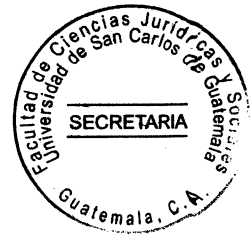




SECRETARIO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
GUATEMALA, C. A.

DECANO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
GUATEMALA, C. A.





DEDICATORIA

A DIOS:

Por su infinita gracia y misericordia, quien en su palabra indica; "esfuérgate y se valiente."

A MI MADRE:

Tomasa Mucía Cap, digno ejemplo de trabajo, lucha y perseverancia, con su esfuerzo y sacrificio supo darme lo necesario para mi formación moral y académica, gracias por tu infinito amor, tu esfuerzo se ve reflejado el día de hoy en mi vida.

A MIS TÍOS Y TÍAS:

En especial a mi tía Ciriaca Mucía Cap, gracias por el apoyo incondicional.

A MIS SOBRINOS:

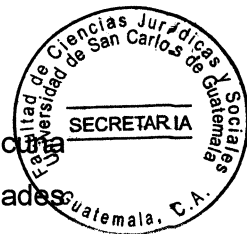
Adda Esmeralda, Aide Jasmín y Eudes David Sir Cotonón, a quienes deseo inspirar en seguir el largo e interminable camino del conocimiento.

ESPECIALMENTE:

A doña Sara Julieta Rojas y Elizabeth Calderón Rojas, personas a las cuales llevo en mi corazón y pensamiento, gracias por todas las muestras de cariño y apoyo incondicional.

A MI FACULTAD:

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, con
de grandes personajes y personalidades
forjadores de la historia de Guatemala.



A LA TRICENTENARIA:

Gloriosa Universidad de San Carlos de
Guatemala, gracias por brindarme la oportunidad
de desarrollarme en el ámbito académico
superior.

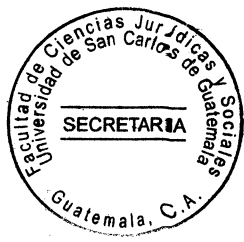


PRESENTACIÓN

El presente trabajo de investigación, es un abordaje sobre la simulación de los contratos de trabajo en los municipios, específicamente en el municipio de Patzún, departamento de Chimaltenango, en la cual, al contratar trabajadores municipales la autoridad nominadora celebra contratos por servicios técnicos con la finalidad de evadir el pago de prestaciones laborales.

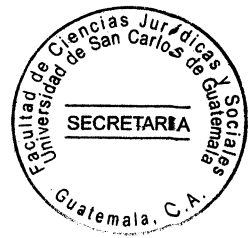
Pertenece a la rama cognitiva del derecho de trabajo, el tipo de investigación es cualitativa, cuyo aporte académico es el análisis sobre las implicaciones de la celebración de los contratos por servicios técnicos en perjuicio de los trabajadores, ya que si bien existe una amplia regulación para reclamar los derechos laborales, el proceso en los órganos jurisdiccionales es bastante tardado. El período en que se desarrolla la investigación es de octubre de 2015 a septiembre de 2016. El objeto de estudio es desarrollar el incumplimiento de los derechos constitucionales en materia laboral por la existencia de simulación contractual de los trabajadores en la municipalidad de Patzún, departamento de Chimaltenango y los sujetos de estudio son los servidores públicos municipales vulnerados en sus derechos laborales.

Es inconcebible que las autoridades de la municipalidad de Patzún al momento de realizar una contratación laboral utilicen técnicas que irrespetan los derechos que la Constitución Política de la República de Guatemala y leyes laborales le asisten a los trabajadores.



HIPÓTESIS

Se vulneran los derechos laborales enmarcados en la Constitución Política de la República de Guatemala conceptualizados bajo los principios de justicia social, ya que las autoridades municipales nominadoras, al contratar a personas para realizar tareas propias de la municipalidad por una retribución, en forma personal, bajo dependencia continuada y bajo la dirección inmediata o delegada en la cual existe un vínculo jurídico, simulan contratos los cuales disminuyen y limitan los derechos que surgen de una contratación laboral propiamente dicha.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La hipótesis planteada se comprueba por la evidente vulneración de los derechos laborales de los trabajadores municipales que a pesar de la existencia y conocimiento de los derechos laborales reconocidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, los tratados internacionales en materia laboral y la legislación interna, son contratos de otra naturaleza jurídica no tutelados por el derechos laboral.

La solución de este problema es compleja, pero sería conveniente que existiera una sección de la Inspección General de Trabajo en cada una de las oficinas de recursos humanos de las municipalidades que verifiquen la legalidad y legitimidad de cada contrato, de manera que, al momento de celebrar un contrato de carácter laboral, no se perjudiquen los derechos del trabajador municipal.

Para la comprobación de la hipótesis se utilizó el método analítico, mediante el cual se estudiaron cada una de los temas relacionados al derecho y acceso al trabajo. Con el método deductivo se arriba a la conclusión discursiva en donde se plantea la solución al problema estudiado.

ÍNDICE

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

CAPÍTULO I

1. Derecho humano al trabajo.....	1
1.1. Reconocimiento del derecho al trabajo en los instrumentos internacionales.....	3
1.1.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	4
1.1.2. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.....	4
1.1.3. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.....	7
1.1.4. Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales.....	8

CAPÍTULO II

2. Principios fundamentales del derecho de trabajo.....	11
2.1. Generalidades sobre el derecho del trabajo.....	12
2.2. Principios.....	16
2.2.1. Constituye un mínimo de garantías sociales.....	17
2.2.2. Es tutelar de los trabajadores.....	18
2.2.3. Es irrenunciable.....	21
2.2.4. Necesidad e imperatividad.....	22
2.2.5. Realista y objetivo.....	23
2.2.6. Sencillez.....	24



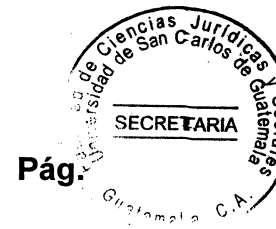
2.2.7. Es conciliatorio.....	24
2.2.8. Estabilidad en el trabajo.....	25
2.3. Los deberes del Estado respecto de los principios del derecho de trabajo.....	27

CAPÍTULO III

3. La contratación laboral en Guatemala.....	29
3.1. Elementos especiales del contrato del trabajo.....	31
3.2. Sujetos del contrato de trabajo.....	34
3.3. La relación laboral.....	36
3.3.1. Rasgos básicos de la relación laboral.....	39
3.3.1. Surgimiento de la relación laboral.....	42
3.4. Actos que restringen los derechos laborales.....	43
3.4.1. Relación de trabajo ambigua.....	44
3.4.2. Relación de trabajo disfrazado.....	44
3.4.3. Relación de trabajo triangular.....	46
3.5. Interpretación de las normas jurídicas laborales.....	47

CAPÍTULO IV

4. Incumplimiento de los derechos constitucionales en materia laboral por la simulación contractual de los trabajadores en la municipalidad de Patzún, departamento de Chimaltenango.....	51
4.1. Normativa específica municipal.....	51



Pág.

4.2. Poder público municipal.....	52
4.3. El funcionario y empleado público.....	54
4.4. El trabajador municipal.....	57
4.5. La relación de trabajo municipal y su terminación.....	59
4.6. Simulación de la contratación laboral en el municipio de Patzún, departamento de Chimaltenango.....	65
4.7. Consideraciones finales del presente trabajo.....	68
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	71
BIBLIOGRAFÍA.....	73



INTRODUCCIÓN

La Constitución Política de la República de Guatemala, reconoce que el trabajo es un derecho de la persona y una obligación social. El régimen laboral del país debe organizarse conforme a principios de justicia social. Asimismo, el Código de Trabajo también dispone que el derecho de trabajo es un derecho realista y objetivo, lo primero, porque estudia al individuo en su realidad social.

Sin embargo, en la actualidad se vulneran los derechos laborales de los trabajadores municipales al ser contratados por servicios técnicos y no por un contrato laboral con el fin de evadir las responsabilidades como el pago de prestaciones y demás derechos relativos al contrato de trabajo.

El objetivo general de la presente tesis fue establecer el que a pesar de la existencia de normas constitucionales, internacionales y de la legislación interna que protegen los derechos de los trabajadores, se vulneran por parte de la autoridad nominadora en las municipalidades.

En el desarrollo de este trabajo se sustentó la hipótesis de que se vulneran los derechos laborales enmarcados en la Constitución Política de la República de Guatemala conceptualizados bajo los principios de justicia social, ya que las autoridades municipales nominadoras, al contratar a los trabajadores disfrazan la



relación laboral existente al otorgar contratos civiles o mercantiles que simulan la contratación de un servicio técnico, disminuyendo y limitando con ello los derechos de los trabajadores.

El presente estudio se estructuró en cuatro capítulos: el primer capítulo, trata sobre el derecho humano al trabajo; en el segundo, aborda los principios fundamentales del derecho de trabajo; en el tercero, se hace un análisis sobre la contratación laboral en Guatemala; y en el cuarto capítulo, se analiza el incumplimiento de los derechos constitucionales por la simulación de la contratación laboral en la Municipalidad de Patzún, departamento de Chimaltenango.

En espera de que el presente trabajo de investigación sirva como un instrumento de estudio para las personas que se interesen en el derecho del trabajo, en especial, sobre la contratación laboral en las municipalidades del país.



CAPÍTULO I

1. Derecho humano al trabajo

Como parte del conjunto de los derechos humanos en general, habría que ubicar al derecho al trabajo dentro de la conducta humana. El derecho al trabajo es un derecho fundamental, reconocido en diversos instrumentos de derecho internacional. Los tratados internacionales de derechos humanos tratan este derecho más extensamente que cualquier otro instrumento internacional.

El derecho al trabajo es esencial para la realización de otros derechos humanos y constituye una parte inseparable e inherente de la dignidad humana. Toda persona tiene el derecho a trabajar para poder vivir con dignidad. Es la fuente de ingresos para la supervivencia del individuo y de su familia y contribuye también, en tanto que el trabajo es libremente escogido o aceptado, a su plena realización y a su reconocimiento en el seno de la comunidad.

Una de las dimensiones de la actividad humana es el trabajo, donde recurriendo a la fuerza física o ejercitando el intelecto, los seres humanos transforman su entorno en busca de mejorar sus condiciones de vida. Este simple concepto de trabajo, no necesariamente coincide con el sentido que le atribuye el derecho del trabajo, en tanto la rama jurídica exige una serie de características para entrar en el campo de su aplicación.



El trabajo protegido por el derecho del trabajo consiste en el trabajo humano, productivo, por cuenta ajena, libre y subordinado. Se entiende por este acto: “todo aquél trabajo desarrollado por la actividad humana exteriorizada en sus dos modalidades: manual e intelectual, diferenciándolo de las labores instintivas de los animales.”¹

Este trabajo humano debe ser productivo, por lo que tiene por finalidad procurarse de bienes para satisfacer necesidades, es decir, goza de un carácter económico. De esa manera, el trabajo humano productivo se distingue de aquellas actividades que tienen por finalidad el ocio o el altruismo que son ajenas a la protección jurídica laboral.

Al derecho del trabajo le interesa proteger al trabajador garantizándole la continuidad de la relación laboral. Para ello se regulan diversas instituciones tendientes a hacer efectiva esa garantía. Regula el contrato de trabajo, que es considerado celebrado por tiempo indefinido, la suspensión de los contratos de trabajo y la sustitución patronal, también busca amparar al trabajador en contra del despido injustificado. Esta garantía reviste de especial relevancia, y así ha sido regulado, cuando se trata de relaciones laborales que suceden entre la administración pública y sus empleados o entre la iniciativa privada y sus trabajadores.

Los temas de la estabilidad laboral y la protección en contra del despido injustificado han sido objetos de amplio estudio y ponderación tanto en el ámbito nacional como en el internacional. Así, la Organización Internacional del Trabajo indica: “las normas

¹ Canessa Montejo, Miguel F. **Justicia laboral y derechos humanos en Guatemala.** Pág. 13.



tradicionales de reglamentación del contrato de trabajo que a lo largo del siglo XIX fueron configurándose en distintos países, se caracterizaban por disponer una simetría formal entre los derechos de las partes a poner término al contrato de trabajo, sin que una u otra tuviera la obligación de justificar su decisión.”²

Ahora bien, los efectos de una equivalencia de derechos difieren profundamente según cuál sea la parte que los ejerce. En el caso de la rescisión del contrato por el trabajador puede constituir un contratiempo para que el empleador, mientras que la rescisión del contrato de trabajo por iniciativa del empleador podría precipitar al trabajador y a su familia en la inseguridad y en la pobreza, sobre todo en períodos de desempleo generalizado.

Los convenios internacionales en materia de derechos humanos y relativos al trabajo establecen medidas para que el trabajo se desarrolle en un ambiente de estabilidad y productividad económica para las dos partes en la relación de trabajo.

1.1. Reconocimiento del derecho al trabajo en los instrumentos internacionales

Como ha quedado puntualizado anteriormente, en la actualidad hay una variedad de instrumentos jurídicos en el ámbito internacional que regulan el derecho al trabajo que tiene toda persona y obliga a los Estados Partes a garantizar y generar políticas de empleo viables e implementar medidas de control con la finalidad de proteger los derechos del trabajador frente al sector patronal.

² Protección contra el despido injustificado. Pág. 2.



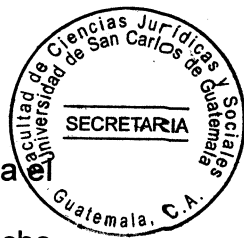
1.1.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos

El Artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece: “1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. 2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual. 3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social. 4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicalizarse para la defensa de sus intereses.”

Así se reflejan los propósitos y principios fundamentales de las Naciones Unidas, tal como se definen en el párrafo tres del Artículo 1 de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas, como también en lo esencial en el párrafo uno del Artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

1.1.2. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales proclama el derecho al trabajo en un sentido general en el Artículo 6 y desarrolla explícitamente la dimensión individual del derecho al trabajo mediante el reconocimiento, en el Artículo 7, del derecho de toda persona a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, en especial la seguridad de las condiciones de trabajo.

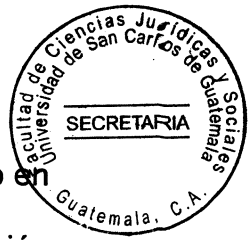


La dimensión colectiva del derecho al trabajo se aborda en el Artículo 8, que estipula el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al sindicato de su elección, así como el derecho de los sindicatos a funcionar libremente. Cuando se redactó el Artículo 6 del Pacto, la Comisión de Derechos Humanos afirmó la necesidad de reconocer el derecho al trabajo en sentido lato estipulando obligaciones jurídicas precisas y no un simple principio de alcance filosófico.

El Artículo 6 define el derecho al trabajo de manera general y no exhaustiva. En el párrafo uno del mencionado Artículo, los Estados Partes reconocen: "el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho."

En el párrafo dos, los Estados Partes reconocen que: "para lograr la plena efectividad de este derecho", habrán de adoptar medidas entre las que deberán figurar: "la orientación y formación técnico profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana."

El derecho al trabajo, amparado en el referido Pacto, afirma la obligación de los Estados Partes de garantizar a las personas su derecho al trabajo libremente elegido o aceptado, en particular el derecho a no ser privado de trabajo de forma injusta. Esta definición subraya el hecho de que el respeto a la persona y su dignidad se expresa a

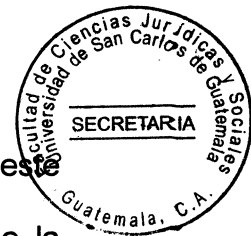


través de la libertad del individuo para elegir un trabajo, haciendo hincapié al tiempo en la importancia del trabajo para el desarrollo personal, así como para la integración social y económica.

Sin embargo, para muchas personas en el país, el disfrute pleno del derecho a un trabajo libremente escogido o aceptado sigue siendo un objetivo difícil de alcanzar por la existencia de obstáculos estructurales y de otra naturaleza resultantes de factores internacionales y otros factores ajenos a la voluntad de los Estados que obstaculizan la plena aplicación del Artículo 6 del Pacto.

El derecho al trabajo es un derecho individual que pertenece a cada persona, y es a la vez un derecho colectivo. Engloba todo tipo de trabajos, ya sean autónomos o trabajos dependientes sujetos a un salario. El derecho al trabajo no debe entenderse como un derecho absoluto e incondicional a obtener empleo. El párrafo uno del Artículo 6 del Pacto, contiene una definición del derecho al trabajo y el párrafo dos cita, a título de ilustración y con carácter no exhaustivo, ejemplos de las obligaciones que incumben a los Estados Partes.

Lo anterior, incluye el derecho de todo ser humano a decidir libremente aceptar o elegir un trabajo. También supone no ser obligado de alguna manera a ejercer o efectuar un trabajo y el derecho de acceso a un sistema de protección que garantice a cada trabajador el acceso al empleo. Además implica el derecho a no ser privado injustamente de empleo.



El trabajo, según reconoce el Artículo 6 del Pacto, debe ser un trabajo digno. En este sentido, el trabajo debe ejercerse con respeto a los derechos fundamentales de la persona humana, así como los derechos de los trabajadores en lo relativo a condiciones de seguridad laboral y remuneración. También ofrece una renta que permite a los trabajadores vivir y asegurar la vida de sus familias, tal como se subraya en el Artículo 7 del Pacto. Estos derechos fundamentales también incluyen el respecto a la integridad física y mental del trabajador en el ejercicio de su empleo. En otras palabras, la calificación de un trabajo como digno presupone que respeta los derechos fundamentales del trabajador.

1.1.3. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre fue aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, 1948. Parte del preámbulo de dicha Declaración reconoce: “Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros. El cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos. Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad.”

En cuanto al derecho al trabajo, el Artículo 14 de esa Declaración dispone: “Toda persona que trabaja tiene derecho de recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su



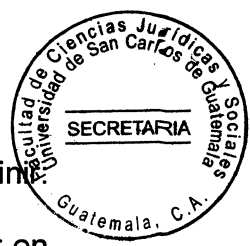
familia.” En este caso, no solamente reconoce el derecho al trabajo sino que también una justa retribución.

1.1.4. Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes

La Organización Internacional del Trabajo, OIT, es una de las agencias especializadas del sistema de la ONU. El objetivo primario de la OIT es promover la justicia social para todos, basada en las normas laborales internacionalmente reconocidas. Estas normas asumen la forma de Convenciones y Recomendaciones. Basada en estas normas, la OIT también provee asistencia técnica en una amplia gama de áreas.

El Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo, es hasta la fecha el único instrumento regulador internacional que otorga a los pueblos indígenas el derecho internacionalmente validado a un territorio propio, a su cultura e idioma, y que compromete a los gobiernos firmantes a respetar estándares mínimos en la ejecución de estos derechos.

El referido Convenio reconoce en el preámbulo que: “la evolución del derecho internacional desde 1957 y los cambios sobrevenidos en la situación de los pueblos indígenas y tribales en todas las regiones del mundo hacen aconsejable adoptar nuevas normas internacionales en la materia, a fin de eliminar la orientación hacia la asimilación de las normas anteriores.” Asimismo, reafirma el aporte especial de los pueblos indígenas a la diversidad cultural.



Mediante el Convenio 169 se les otorga a los pueblos indígenas el derecho de definir “sus propias prioridades en el proceso de desarrollo.” Como también de: “participar en el establecimiento, la ejecución y la evaluación de los planes y programas para el desarrollo nacional y regional.”

El Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo también establece directrices para la cooperación al desarrollo un marco internacional obligatorio.

El Artículo 20 de este Convenio trata sobre la contratación y condiciones de empleo. El numeral uno establece lo siguiente: “Los gobiernos deberán adoptar, en el marco de su legislación nacional y en cooperación con los pueblos interesados, medidas especiales para garantizar a los trabajadores pertenecientes a esos pueblos una protección eficaz en materia de contratación y condiciones de empleo, en la medida en que no estén protegidos eficazmente por la legislación aplicable a los trabajadores en general.”

El numeral dos del citado artículo, dispone: “Los gobiernos deberán hacer cuanto esté en su poder por evitar cualquier discriminación entre los trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados y los demás trabajadores, especialmente en lo relativo a:

- a. Acceso al empleo, incluidos los empleos calificados y las medidas de promoción y de ascenso;
- b. Remuneración igual por trabajo de igual valor;
- c. Asistencia médica y social, seguridad e higiene en el trabajo, todas las prestaciones de seguridad social y demás prestaciones derivadas del empleo, así como la

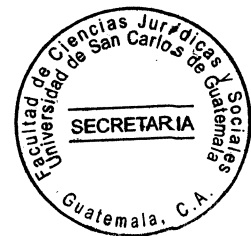


vivienda;

- d. Derecho de asociación, derecho a dedicarse libremente a todas las actividades sindicales para fines lícitos, y derecho a concluir convenios colectivos con empleadores o con organizaciones de empleadores.”

Los derechos humanos establecen las condiciones mínimas, sean éstas de carácter civil, político, social, económico y cultural, son necesarias para vivir con dignidad, pertenecen a todos y todas por el simple hecho de ser seres humanos.

Cuando los derechos de la persona son respetados, protegidos y cumplidos, la persona puede vivir en paz y desarrollarse en su potencialidad como ser humano. El derecho humano al trabajo es de carácter económico y social. Es necesaria su protección para garantizar a la persona su bienestar y la de su familia, de manera que se dé cumplimiento a los dogmas y principios que la Constitución Política de la República de Guatemala establece.



CAPÍTULO II

2. Principios fundamentales del derecho de trabajo

La ley escrita no puede abarcar todas las posibilidades o eventos que en la vida se presentan de ahí que en la aplicación de las normas jurídicas a casos concretos, se advierten lagunas legales, que dejan la necesidad de acudir a otras fuentes para resolver el litigio o controversia, ya que no es posible abstenerse de dictar un fallo bajo pretexto del silencio o laguna de ley, por lo que a falta de un precepto expresamente aplicable, habrá que valerse de los principios generales del derecho, el problema estriba en determinar cuáles son esos principios.

El derecho en general está cimentado en un conjunto de principios que son su base de sustentación, su apoyo, en otras palabras, son la estructura misma de la ciencia jurídica; son los criterios de justicia que fundamentan al derecho. “Esos principios no son otros que los principios generales del derecho, respecto de los cuales, hay indudablemente una confusión dado que pocos juristas se aventuran a navegar sobre los mismos, lo cual se puede explicar por el hecho que el propio calificativo de generales está indicando nota de amplitud, de comprensión de todas las ramas jurídicas, extensión y aplicación a todo el derecho.”³

Los principios generales del derecho son los fundamentos de la misma legislación, que no se encuentran escritos en ninguna ley, pero que son los presupuestos lógicos

³ Chicas Hernández, Raúl Antonio. *Introducción al derecho procesal del trabajo*. Pág. 8



necesarios de las distintas normas legislativas.

2.1. Generalidades sobre el derecho del trabajo

Es distinto hablar sobre derecho al trabajo y derecho de trabajo. El derecho al trabajo se trata de un derecho humano individual y social, mientras que el derecho de trabajo es la disciplina jurídica mediante el cual se estudian los principios, normas y doctrinas sobre el trabajo.

En este apartado se aborda brevemente las generalidades del derecho de trabajo. En el derecho sustantivo del trabajo, se debe encontrar la razón de ser, como disciplina jurídica autónoma, de ubicarlo dentro de las disciplinas jurídicas y sociales, porque si bien es cierto que todas las ramas del derecho pertenecen a un tronco común, de donde provienen, también lo es que entre cada disciplina existen diferencias cualitativas concretas y determinantes.

Se debe contemplar al derecho de trabajo en cuanto a que está destinado a regular las relaciones entre trabajadores y patronos con motivo de la relación de trabajo, ya sea en forma individual o colectiva.

Pero más extensamente, el derecho de trabajo tiene peculiaridades propias, así como principios filosóficos propios que lo informan. Así entonces, se debe considerar que la finalidad del derecho de trabajo, es la regulación de las relaciones obrero-patronales con motivo de la relación de trabajo, éste debe dirigirse principalmente a la protección



de los intereses de las clases sociales desposeídas o que se encuentran en desventaja económica, a efecto de que su positividad sea efectiva.

Ahora bien, para ubicar exactamente a esta rama del derecho se hace necesario referirse, en primer plano, al trabajo propiamente dicho, es decir, que se debe tener una idea clara de lo que se refiere el trabajo como tal. Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, el trabajo es definido como el esfuerzo humano aplicado a la producción de riqueza, pero a la vez se debe determinar que no todo trabajo es sujeto de esta rama del derecho como sucede con el trabajo obligatorio impuesto en condena, que pertenece al campo del derecho penal, o el artístico o independiente, en los cuales no existen la subordinación, como elemento básico de la relación de trabajo.

Por ello resulta importante fijar con claridad los límites dentro de los cuales se encuentra enmarcado el derecho de trabajo en la actualidad, según sea el modo de producción, así se le dará determinado carácter al trabajo, pues en el estado esclavista y en el estado feudal, no se le reconoció tal categoría, y luego durante en el régimen capitalista se le ha considerado como una retribución al servicio prestado, pero modernas teorías sostienen que no sólo ésta constituye una prestación contractual, además, es el resultado de todo el proceso de producción, por lo tanto, no debe ir dirigido a la relación de trabajo, sino a la función del salario y otras prestaciones económicas y sociales.

Lo anterior es para que el trabajador no subsista únicamente como sujeto pasivo de la

relación de trabajo, sino logre las aspiraciones familiares y sociales desde el punto de vista material, a una vida decorosa y desde el punto de vista espiritual, una verdadera realización en los actos culturales que son precisamente el producto de la sociedad en su conjunto.

El derecho de trabajo como toda creación del hombre fue formulado con un fin específico, el cual es, en última instancia la armonía en las relaciones entre trabajadores y empleadores, entre quienes se benefician de la relación laboral, el que da su trabajo y el que paga por el servicio.

Para el logro de este fin, el derecho laboral, se sostiene de ciertos principios que deben dar forma a su estructura intrínseca, congruente con su razón de ser y con los cuales debe justificarse plenamente en todas sus manifestaciones.

Para los promotores del derecho natural, conciben el trabajo como consecuencia de la naturaleza, aunque la idea en sí misma es tan ambigua, que no faltan doctrinas que niegan la existencia de un derecho natural.

Lo que se ha expuesto se refiere por supuesto a todas las ramas del derecho, excepto el derecho penal, que es una rama del derecho muy especial, y que por supuesto no admite analogía puesto que no hay delito ni pena sin previa ley que los determine previamente y porque cualquier omisión legal se tiene que resolver a favor del imputado.

Se conceptúa al derecho natural como un conjunto de principios que pretenden tener validez universal. Se dice que el derecho natural es un orden válido por sí mismo, integrado por un conjunto de principios y preceptos determinados por la naturaleza y que tienen por finalidad la justicia, y esto porque algunos tratadistas consideran que los principios generales del derecho derivan del derecho natural.

“Para el positivismo, el derecho es definido como una técnica utilizada por el soberano con la intención de influir en la conducta de los demás. El derecho no es más que un mandato emanado del soberano.”⁴

Como se indicó anteriormente “los principios generales del derecho, son los fundamentos de la misma legislación positiva, que no se encuentran escritos en ninguna ley, pero que son los presupuestos lógicos necesarios de las distintas normas legislativas, de la cuales en fuerza de abstracción deben exclusivamente deducirse. Pueden ser de hecho principios racionales superiores de ética social y también principios de derecho romano, y universalmente admitidos por la doctrina, pero tienen valor no porque han informado efectivamente el sistema positivo de nuestro Derecho y llegado a ser de este modo principios de derecho positivo y vigente.”⁵

De la misma manera al crearse el derecho laboral, los legisladores en su momento transmitieron los principios en que debía inspirarse, son esos principios los que se pretenden escudriñar, para poder determinar el camino que corresponde a esta rama

⁴ **Ibíd.**

⁵ **Ibíd.** Pág. 9.

del derecho. “Se les podría también llamar fundamentos, condiciones básicas, conceptos elementales y de otras formas; pero el término principios es el más adecuado.”⁶

Los principios generales del derecho laboral tienden, por lo general, utilizarse como fuente supletoria, cuando la ley deja vacíos o lagunas, y no existe jurisprudencia, uso o costumbre aplicable, acomodándolos a la doctrina y a la técnica jurídica para una correcta aplicación de la norma.

2.2. Principios

En ese sentido, los principios del derecho de trabajo son: “aquellas líneas directrices o postulados que inspiran el sentido de las normas laborales o configuran la regulación de las relaciones de trabajo con arreglo a criterios distintos de los que pudieran darse en otras ramas del derecho.”⁷

Los principios del derecho del trabajo, son aquellas líneas, directrices o postulados que inspiran el sentido de las normas laborales y configuran la regulación de las relaciones de trabajo con arreglo a criterios distintos de las que puedan darse en otras ramas del derecho.

Habiendo definido que se entiende por principios propios del derecho del trabajo, está

⁶ Fernández Molina, Luís. **Derecho laboral guatemalteco**. Pág. 3.

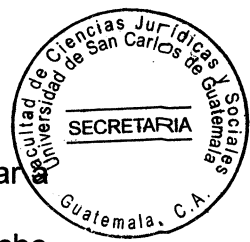
⁷ Chicas Hernández. **Op. Cit.** Pág. 15.

claro que si bien es cierto que al derecho del trabajo le son aplicables los principios generales del derecho, también es cierto que el derecho del trabajo está constituido por normas con carácter de orden público, es decir, que son normas de aplicación obligatoria, y que las mismas deben ser aplicadas independientemente de la voluntad del empleador o del trabajador, y es aquí donde se nota la diferencia con los principios generales del derecho, puesto que se limita a la autonomía de la voluntad, ya que las partes no pueden contratar libremente, los derechos sociales mínimos que deben ser respetados por el empleador y por el trabajador, ya que todo acuerdo celebrado entre las partes contratantes, que implique por parte del trabajador renuncia, disminución o tergiversación, se tendrá por nula de pleno derecho.

Se ha definido lo que son los principios propios del derecho del trabajo, y ahora es necesario conocer y definir cada uno de estos principios, los más importantes que se encuentran en la legislación laboral de Guatemala.

2.2.1. Constituye un mínimo de garantías sociales

Según el inciso b) del cuarto considerando del Código de Trabajo, las garantías sociales mínimas o derechos sociales mínimos, son protectoras del trabajador, irrenunciables únicamente para éste y llamadas a desarrollarse posteriormente en forma dinámica, en estricta conformidad con las posibilidades de cada empresa patronal, mediante la contratación individual o colectiva y, de manera muy especial por medio de los pactos colectivos de condiciones de trabajo.



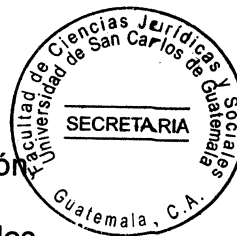
Este principio viene a ser el límite mínimo que los patronos están obligados a otorgar a los trabajadores, invulnerable por disposición legal, y siendo que las normas de derecho laboral tienen carácter de orden público, son obligatorios para las partes contratantes, es decir, que las relaciones laborales no pueden fijarse en condiciones inferiores a las reguladas en la legislación laboral, puesto que toda disminución de las mismas aun con el consentimiento del empleador se tendrán como nulas, esto es por ejemplo si el trabajador aceptara trabajar por un salario menor del que se establece para el salario mínimo o tener un menor período de vacaciones, etc.

Son situaciones que se oponen al principio de garantías mínimas, en estas situaciones la nulidad es inmediata y el alcance de las garantías mínimas, abarca a todo el derecho laboral que se encuentre contenido en cualquier ley de trabajo: convenio o tratado internacional, ley ordinaria, ley reglamentaria o pacto colectivo de condiciones de trabajo.

No se puede asumir que los derechos sociales mínimos son únicamente los que se encuentran regulados en el Artículo 102 de la Constitución Política de la República, y que solo estos derechos son irrenunciables para los trabajadores, porque el texto del Artículo 12 del Código de Trabajo, es claro al indicar que su alcance se refiere a todo derecho que provenga de cualquier ley sin establecer excepción alguna.

2.2.2. Es tutelar del los trabajadores

La protección del trabajador, constituye la razón de ser del derecho laboral. No



solamente es el germen en sus orígenes, sino que también es su actual sustentación. Las normas primigenias de esta rama surgieron como una voz de protesta contra los excesos y abusos que se cometían en contra de las personas en ocasión del trabajo. Reclamos contra las jornadas extenuantes; contra el trabajo insalubre de menores de edad, contra los bajísimos salarios.

De ese inicio se fue gestando todo un aparato normativo de incalculables proporciones y proyección. “A tal punto han llegado los alcances de la tutelaridad, que un grueso sector de la doctrina considera que el derecho laboral, es un derecho de la clase trabajadora, en cuanto que brinda exclusivamente al trabajador una serie de instrumentos de lucha frente al empleador.”⁸

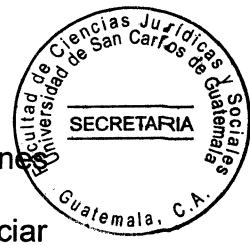
El inciso a) del cuarto considerando del Código de Trabajo, establece: “El Derecho del Trabajo es Tutelar de los Trabajadores, puesto que trata de compensar la desigualdad económica de éstos, otorgándoles una protección jurídica preferente.”

“A través del principio de tutelaridad, se trata de compensar la desigualdad económica de los trabajadores, nos lleva casi en forma directa a relacionarlo con el principio de garantías mínimas y concebir que es el sustento ideológico de ese otro principio, lo cual es correcto.”⁹

Sin embargo, la máxima expresión del principio de tutelaridad, se presenta en los casos

⁸ Fernández Molina, Luís. *Op. Cit.* Pág. 4.

⁹ Echeverría Morataya. *Derecho del trabajo I.* Pág. 20.



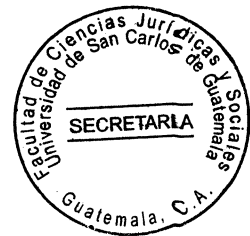
en que existen suficientes elementos de juicio para considerar que por situaciones materiales de hecho, una de las partes (el trabajador), está en desventaja para negociar o establecer formas contractuales o procedimentales equánimes, lo que surge la necesidad de que el legislador crea disposiciones legales que compensen esa desigualdad, o bien facultan al juzgador para que en sus decisiones pueda tomar en cuenta las desventajas en que comparece el trabajador y dar un trato preferente si es necesario equilibrar la situación.

“Por la reflexión apuntada la definición de tutelaridad no está asociada a que en todos los casos el derecho del trabajo sea tutelar, porque entonces no podríamos precisar en qué momento está presente y podría convertirse en arbitrario, de esta suerte la tutelaridad está presente cuando el factor económico es adverso al trabajador al grado que su uso puede producir una injusticia, va a darse pues, por medio de esa protección jurídica preferente, para hacer iguales a los desiguales.”¹⁰

El derecho del trabajo es un derecho tutelar de los trabajadores y que constituye un mínimo de garantías sociales, protectoras del trabajador, irrenunciables únicamente para éste y llamadas a desarrollarse a través de la legislación ordinaria, la contratación individual, colectiva, los pactos de trabajo y otras normas.

Fundamentada en estos principios, la Constitución Política de la República de Guatemala regula lo relativo al trabajo, considerando éste como un derecho de la persona y una obligación social.

¹⁰ *Ibíd.*



2.2.3. Es irrenunciable

El trato de aplicación del proteccionismo es tan marcado, que se impone aún frente o en contra de las disposiciones del propio trabajador. De aquí se deriva el principio de irrenunciabilidad, donde se establece que son nulas todas las disposiciones que impliquen disminución o tergiversación de los derechos de los trabajadores, aunque se expresen en un convenio o contrato de trabajo, o en cualquier otro documento.

“Ese principio se implementa con el objeto de asegurar los mínimos que establece la ley y evitar que el trabajador renuncie a esos derechos.”¹¹ Bajo la premisa de que el trabajador, ya por necesidad o por presión del empleador pueda renunciar a las garantías mínimas con tal de obtener un trabajo.

Una de las características del principio que reza el derecho del trabajo constituye un mínimo de garantías sociales, al momento de aplicarse las prestaciones contenidas en las leyes ordinarias o en las leyes especiales, adquiere categoría de principio fundamental del derecho del trabajo, lo cual es aceptado por la mayoría de estudiosos de esta rama jurídica.

En el ámbito guatemalteco, se encuentra fundamentado el presente principio en el Código de Trabajo, en cuanto a que indica que son nulos ipso jure y no obligan a los contratantes, todos los actos o estipulaciones que impliquen disminución renuncia o tergiversación de los derechos que la Constitución Política de la República, el presente

¹¹ Fernández Molina, Luís. *Op. Cit.* Pág. 12.



Código, sus reglamentos y demás leyes y disposiciones de trabajo o previsión social otorguen a los trabajadores, aunque se expresen en un reglamento interior de trabajo, un contrato de trabajo u otro pacto o convenio cualquiera.

2.2.4. Necesidad e imperatividad

El derecho de trabajo, se separa de la concepción generalizada del derecho común, que supone erróneamente que las partes de todo contrato tienen una libre y absoluta disposición para perfeccionar un convenio, sin que su voluntad esté condicionada por diversos factores y desigualdades de orden económico social, sin embargo, para el caso de esta rama del derecho limita la autonomía de voluntad, propio del derecho común, partiendo de las garantías mínimas de forma ascendente, luego porque es de aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas que concede la ley.

La competitividad propia de los seres humanos ejercida sin límites legales, podría ser irremediabilmente nociva en las relaciones humanas que se dan en la contratación de trabajo. Por ello resulta necesario e imprescindible que esos límites legales, afortunadamente elevados a normas de carácter constitucional, tomen los diversos factores y desigualdad económico-social, entre patrono y trabajadores.

“El derecho del trabajo hace suyo el principio de imperatividad, en la aplicación de las garantías sociales mínimas, entre las partes de la relación jurídica y fundamentado en la consecución del beneficio de la parte débil de la relación jurídica, limita bastante el principio de la autonomía de la voluntad, que es inherente al ser humano y que ha sido



ricamente sustentado por las teorías generales del derecho.”¹²

Razón por la cual, el derecho del trabajo es necesario para completar y fortalecer el principio de tutelaridad y es imperativo, o sea de aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas que concede la ley, de donde se deduce que esta rama del derecho limita bastante el principio de la autonomía de la voluntad.

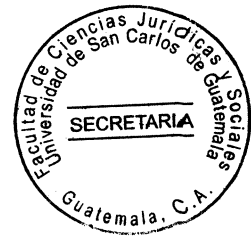
2.2.5. Realista y objetivo

Según el inciso d) del cuarto considerando del Código de Trabajo, el derecho del trabajo es realista porque estudia al individuo en su realidad social y considera que para resolver un caso determinado a base de una bien entendida equidad, es necesario ante todo enfocar la posición económica de las partes.

Si el derecho laboral procura el bienestar de la clase trabajadora, debe ponderar con objetividad las diferentes variables que se suceden en la actividad cotidiana del trabajo subordinado. Es objetivo, porque su tendencia es la de resolver los diversos problemas que con motivo del trabajo surjan, con criterio social y a base de hechos concretos y tangibles.

Las autoridades deben actuar con objetividad en las cuestiones que se pongan en su conocimiento y decisión, en cuyo caso deben acudir a lo que preceptúan las leyes de trabajo, observando siempre los fines de esta rama jurídica.

¹² Echeverría Morataya, Rolando. *Op. Cit.* Pág. 17.



2.2.6. Sencillez

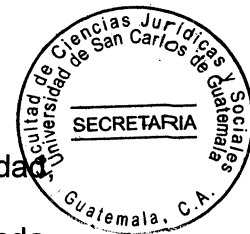
Desde luego que el derecho laboral va dirigido a un sector abundantemente mayor de la población, que en términos generales no accede a altos niveles de preparación y educación en general.

Este derecho debe formularse en términos sencillos, de fácil aplicación y asimilación, ello sin perjuicio de su sustentación jurídica ni de los requisitos formales básicos. Este principio se materializa con mayor relevancia en el derecho procesal del trabajo, en donde se invoca constantemente su vocación no formalista en beneficio de esa gran mayoría laboral.

Sin embargo, deben establecerse claramente ciertos límites a esa proclamada informalidad, a riesgo de afectar su propia estructura y orden sistemático proclive a un abandono. No se trata de una disciplina anti-formalista como algunos dicen, en todo caso es no formalista, ya que ciertas formalidades nunca deben pasar por alto, toda vez que se comprende dentro del mundo jurídico.

2.2.7. Es conciliatorio

Más allá de la pugna entre el capital y el trabajo, de los intereses encontrados de patronos y trabajadores, el elemento nutriente de esta rama jurídica es su vocación conciliadora. No se trata de atacar a los empleadores ni limitar a los trabajadores, siempre existirán patronos y dependientes, con puntos opuestos entre ellos.



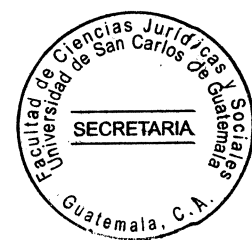
Pero así como el derecho debe buscar la armonía dentro del contexto de una sociedad, el derecho del trabajo está llamado a cumplir una misión muy importante y delicada, como lo es lograr la sincronización de las partes de la producción, a efecto de beneficiar a la sociedad en su conjunto, y así lo proclama expresamente, la Constitución Política de la República de Guatemala al consignar que las leyes que regulan las relaciones entre empleadores y trabajadores son conciliatorias.

El término conciliación implica una pugna o lucha permanente, a caso subyacente, que regresa a posiciones propias de la época inicial del derecho laboral, no se puede negar que existen inevitablemente pasajes del vínculo laboral en que se dan intereses encontrados entre las partes. Sin embargo, la nueva dinámica laboral no pretende ahondar en las diferencias sino que destacar las coincidencias, los puntos de convergencia de intereses. “Esta iniciativa puede tomar diversos caminos, una negociación colectiva madura y consecuente, una coparticipación en las utilidades de la empresa, la implementación de una asociación de tipo solidarista.”¹³

2.2.8. Estabilidad en el trabajo

Se dice que: “la estabilidad en el trabajo es un principio que otorga carácter permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y solo excepcionalmente del patrono, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y de las circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos

¹³ Fernández Molina, Luís. **Op. Cit.** Pág. 30.



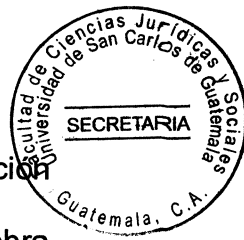
de la relación, que haga imposible su continuación.”¹⁴

De conformidad con lo expuesto se puede establecer que el principio de estabilidad es un derecho del trabajador, y no una obligación para éste, pero lógicamente si es una obligación para el patrono, que únicamente puede dejar de cumplirla por situaciones expresamente determinadas por la ley, imputables al trabajador o en todo caso a ambos que de alguna manera hacen imposible continuar con la relación laboral.

La estabilidad en el trabajo, es entonces el principio que persigue que las relaciones de trabajo sean duraderas, existiendo sobradas razones para su consagración como principio del derecho del trabajo, que comprende dos modalidades inseparables: a) Derecho del trabajador a la permanencia, la persistencia, la duración indefinida de una relación de trabajo que le permita la subsistencia económica; b) La garantía del trabajador, que para quebrantar esa permanencia, debe existir una causa razonable que permita la disolución de la relación del trabajo, que en todo caso, debe fundamentarse en la comisión de una falta de trabajo por parte del trabajador que permita justificadamente la terminación de la relación laboral, o bien que existan causas insuperables que hagan imposible la persistencia de la relación de trabajo.

Este principio se desarrolla en la legislación guatemalteca, mediante algunas instituciones legales que dan consistencia a la continuidad de la relación de trabajo y los derechos colaterales que esta conlleva, las instituciones legales a que se hace referencia son:

¹⁴ Echeverría Morataya, Rolando. *Op. Cit.* Pág. 40.



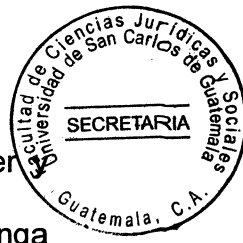
1. Contrato de trabajo por tiempo indefinido, como figura genérica en la contratación laboral y el carácter excepcional de los contratos de trabajo a plazo fijo y para obra determinada;
2. La garantía de subsistencia de los derechos de los trabajadores en los casos que suceda la sustitución patronal;
3. La suspensión de los contratos de trabajo, por razones legales, de fuerza mayor o caso fortuito, siempre que se mantenga la relación de trabajo.

2.3. Los deberes del Estado respecto a los principios del derecho de trabajo

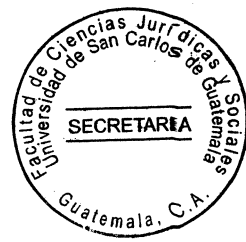
La principal obligación del Estado es velar por la realización progresiva del ejercicio del derecho al trabajo, de manera que los principios del derecho del trabajo enumerados en las Constitución Política de la República de Guatemala, el Código de Trabajo y tratados internacionales en esta materia no se queden como simples enunciados filosóficos, sino que tengan una aplicación práctica.

El Estado debe por lo tanto adoptar medidas dirigidas a lograr el pleno goce del derecho de trabajo, supervisar y garantizar que ese derecho sea ejercido sin discriminación alguna como lo establece el Pacto de Derechos Económicos y Sociales y adoptar medidas en aras de la plena realización del Artículo 6 de dicho Pacto. Dichas medidas deben ser deliberadas, concretas e ir dirigidas hacia la plena realización del derecho al trabajo.

Al igual que todos los derechos humanos, el derecho al trabajo impone tres tipos o



niveles de obligaciones al Estado que son: las obligaciones de respetar, proteger y aplicar. La obligación de respetar el derecho al trabajo exige que el Estado se abstenga de interferir directa o indirectamente en el disfrute de ese derecho. La obligación de proteger exige que el Estado adopte medidas que impidan a terceros interferir en el disfrute del derecho al trabajo. La obligación de aplicar incluye las obligaciones de proporcionar, facilitar y promover ese derecho. Implica que los Estados Partes deben adoptar medidas legislativas, administrativas, presupuestarias, judiciales y de otro tipo adecuadas para velar por su plena realización.



CAPÍTULO III

3. La contratación laboral en Guatemala

El contrato de trabajo, en términos generales, es el documento en el cual se plasma el inicio de una relación laboral, es necesario para ambas partes, para el patrono porque se establece cuales son las obligaciones del trabajador y para éste, los derechos que le asisten a partir de su existencia.

Tiene una especial significación, en virtud que del mismo nacen derechos y obligaciones para cada una de las partes que lo suscriben, la figura del contrato de trabajo a través de la historia ha alcanzado aceptación general, dicho fenómeno se ha manifestado mayormente a partir de las guerras mundiales y especialmente después de la segunda de éstas.

“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.”¹⁵ “Es una convención por la cual una persona pone su actividad profesional a disposición de otra persona, en forma continuada, a cambio de una remuneración.”¹⁶

¹⁵ Cabanellas, Guillermo. *Diccionario jurídico elemental. Actualizado, corregido y aumentado por Guillermo Cabanellas de las Cuevas.* Pág. 611.

¹⁶ Ossorio, Manuel. *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.* Pág. 171.

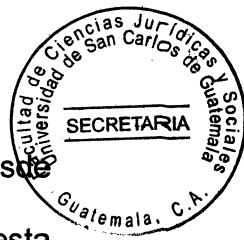


De conformidad con lo establecido en la legislación, dicho contrato se encuentra regulado en el Artículo 18 del Código de Trabajo, el cual establece: “Contrato individual de trabajo, sea cual fuere su denominación, es el vínculo económico jurídico mediante el que una persona (trabajador), queda obligada a prestar a otra (patrono), sus servicios personales o a ejecutarle una obra, personalmente, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada de esta última, a cambio de una retribución de cualquier clase o forma.”

En base a la definición anterior y tomando como punto de partida los elementos que como negocio jurídico se aplican en el contrato de trabajo, se puede inferir las siguientes consideraciones:

- a) Capacidad. Este es un elemento propio del contrato de trabajo y consiste en que primeramente para poder desempeñar un trabajo se requiere tanto de la capacidad de goce, es decir ser sujeto de derechos y obligaciones, como de la capacidad de ejercicio, la cual se puede definir como la facultad de cumplir por sí mismo, tanto deberes, como el ejercicio de los beneficios, establecidos por la ley.

Por otra parte, cabe mencionar que en el derecho de trabajo se da un tipo particular de capacidad, cuando se contempla en el Artículo 31 del Código de Trabajo, la capacidad que tienen los menores de edad para contratar su trabajo, esto se debe a varias razones: primero, que el contrato de trabajo es fácil de rescindir, por lo que no se compromete mucho al menor; segundo, que estos contratos serán autorizados por la Inspección General de Trabajo y tercero, la mayor parte de la población



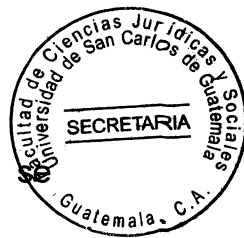
necesita prestar ayuda material a su familia o para su propio sostenimiento desde temprana edad, en vista que el derecho de trabajo es realista, no puede obviar esta situación. Los menores de edad se ven en la necesidad de buscar un empleo en mayor número, a partir de la adolescencia.

- b) Consentimiento. Se manifiesta cuando las partes convienen en iniciar la relación laboral, a través de la redacción del contrato de trabajo o de forma tácita al iniciarla, sin que sea necesario un consentimiento escrito, basta con que se dé la relación laboral para que se produzca, de acuerdo con lo establecido en el primer párrafo del Artículo 19 del citado código. Este elemento puede determinarse como, el que da inicio a la relación de trabajo, ya que si no existiera el consentimiento no puede existir contrato de trabajo, no nace a la vida jurídica.

- c) Objeto lícito. Lo constituye la actividad o el servicio que presta el trabajador en beneficio del patrono, a cambio de una retribución o salario que recibe en compensación a la prestación del servicio por parte del mismo. A este elemento se le podría denominar, el elemento culminante del contrato de trabajo, ya que una vez se haya dado la capacidad de ambos sujetos y el consentimiento tan solo queda establecer que el objeto del contrato sea lícito es decir que el servicio o trabajo que realizado por el trabajador no atente contra el ordenamiento jurídico del país.

3.1. Elementos especiales del contrato de trabajo

Por su especial naturaleza, el contrato de trabajo lo hace diferente a cualquier otro



contrato, por lo que contiene elementos especiales o específicos, los cuales presentan de la siguiente manera:

- a) Prestación personal del servicio. Este es un elemento muy importante ya que la parte que presta el servicio debe ser necesariamente una persona individual (o natural), sin embargo, quien recibe el servicio sí puede ser una persona jurídica, ya que tal y como lo establece el Artículo 18 del Código de Trabajo el servicio debe ser eminentemente personal.

De lo anterior, se establece que dicho elemento implica que una parte de la ejecución de los trabajos o compromisos laborales, la lleva a cabo una persona individual y en forma personal, por otro lado, el beneficiario del servicio puede ser, indistintamente, una persona individual o jurídica.

Si se contrata a una empresa para ejecutar una labor, no se está frente a un contrato laboral sino a uno de tipo mercantil. El servicio que se contrata debe ser prestado en forma personal por el trabajador, quien no puede delegar el mismo, pues fue elegido por el patrono por las cualidades y calidades que el servicio a prestar requiere, por lo que es obligatorio lo realice de esta forma, de lo contrario esto da origen a que los patronos opten por contratar a personas jurídicas para que realicen el trabajo, desvirtuándose con ello la naturaleza del contrato laboral, ya que en este caso, se estaría frente a un contrato mercantil.

En la actualidad una de las tendencias que han adoptado algunos empleadores es



contratar con personas jurídicas en vez de individuos, evitando que de esa forma las responsabilidades y problemas del marco laboral. Ya que no se contratan directamente con las personas que van a prestar el servicio, sino que con una empresa que debe tener su respectiva patente de comercio y que a su vez contrata a su personal, trasladando con ello la responsabilidad laboral frente a dichos trabajadores.

De todas maneras se da lo que se conoce como la triangulación laboral, que aunque se trata de simular la naturaleza de la relación jurídica, se está ante una relación laboral.

- b) Subordinación. Este nace a raíz de que una persona consiente en trabajar para otra lo hace bajo el supuesto de realizar esa labor bajo la dirección y supervisión directa e inmediata de quien lo contrata, de respetar y cumplir las indicaciones u órdenes que se le impartan. Esto incluye el respeto al reglamento interior de trabajo, las instrucciones concretas específicas para la labor que realiza, el horario, aún así sean diferentes a las que el trabajador conoce o está acostumbrado a ejecutar. Esta subordinación es de tres clases: técnica, económica y legal.

Este elemento se encuentra expresamente regulado en el Artículo 18 del Código de Trabajo en donde se determina que, el trabajo debe realizarse bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada del patrono. Es el elemento que más destaca en el contrato laboral, este consiste en la voluntaria sujeción de una persona a seguir las instrucciones de otra dentro del contexto de los servicios

pactados dentro del contrato de trabajo.

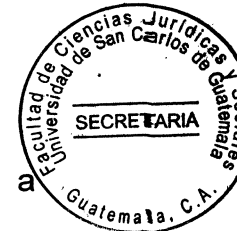
Implica la disposición del trabajador de actuar, respetar y cumplir con las diligencias establecidas, derivado de este elemento resulta que le otorga la facultad al empleador para exigirle al trabajador, ante todo, la prestación personal del servicio, y por lo tanto, el cumplimiento en cualquier momento de la jornada de trabajo, de órdenes relacionadas con la ejecución del trabajo, así como de imponerle condiciones y reglamentos.

- c) La estabilidad laboral. Su importancia es vital, y se refiere a la seguridad que tiene un trabajador de conservar indefinidamente su relación laboral. El contrato de trabajo es de tracto sucesivo, es continuo y las partes dan por sentada su estabilidad en cuanto debe ser permanente el servicio a prestarse.

De lo anterior se resume que este es un elemento esencial en el contrato de trabajo, ya que la estabilidad laboral es la que todo trabajador busca, al momento de prestar sus servicios, ya que al existir continuidad el trabajador asegura la recepción de la remuneración pactada por un período indeterminado y el patrono por su parte asegura la prestación del servicio por parte del trabajador, es decir, que en base a este elemento del contrato ambas partes patrono y trabajador se ven beneficiados.

3.2. Sujetos del contrato de trabajo

Es de suma importancia analizar los sujetos del contrato de trabajo, consistentes en: el



patrono, trabajador, representantes del patrono, intermediarios del patrono, a continuación se estudia cada uno de ellos.

- a) Patrono. El Código de Trabajo, lo define como: “toda persona individual o jurídica que utiliza los servicios de uno más trabajadores, en virtud de un contrato o relación de trabajo.” Asimismo, se puede establecer el concepto de patrono como la persona que en el contrato laboral, da ocupación retribuida a los trabajadores que quedan en relación subordinada.

- b) Trabajador. El mismo cuerpo legal define al trabajador como: “toda persona individual que presta a un patrono sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros en virtud de contrato o relación de trabajo.” Cualquier persona que preste sus servicios, no importando su naturaleza, siempre y cuando posea la capacidad de contratar su trabajo debe ser considerado como trabajador.

- c) Representantes del patrono. A estas personas el citado código, las define en el Artículo 4, como: “las personas individuales que ejercen en nombre de éste funciones de dirección o de administración tales como gerentes, directores, administradores, reclutadores y todas las que estén legítimamente autorizadas por aquél.”

Los representantes son aquellas personas que desempeñan cargos, dentro de las empresas del patrono, los cuales llevan consigo ciertas funciones de dirección o administración, siempre en beneficio del patrono y es precisamente la finalidad con

la que estas personas son contratadas.

- d) Intermediario. El Artículo 5 del Código de Trabajo establece que: “intermediario es toda persona que contrata en nombre propio los servicios de uno o más trabajadores para que ejecuten algún trabajo en beneficio de un patrono. Este último queda obligado solidariamente por la gestión de aquel para con él o los trabajadores, en cuanto se refiere a los efectos legales que se deriven de la Constitución, del presente Código, de los reglamentos y demás disposiciones aplicables. No tiene carácter de intermediario y si de patrono, el que se encargue por contrato, de trabajos que ejecute con equipos o capitales propios.”

En la actualidad la figura del intermediario se ha desarrollado en una forma acelerada, ya que la mayoría de patronos ya no quieren cubrir el riesgo laboral que conlleva contratar a un trabajador, sino que por el contrario, les es más viable contratar a una persona y que ésta a su vez contrate a los trabajadores que van a prestar el servicio.

3.3. La relación laboral

La relación de trabajo es una noción jurídica de uso universal con la que se hace referencia a la relación que existe entre una persona, denominada empleado, asalariado o trabajador y otra persona, denominada empleador o patrono, a quien aquélla proporciona su trabajo bajo ciertas condiciones a cambio de una remuneración.

La relación de trabajo es un nexo jurídico entre empleadores y trabajadores. La Organización Internacional del Trabajo ha dicho que esa relación: “existe cuando una persona proporciona su trabajo o presta servicios bajo ciertas condiciones, a cambio de una remuneración.”¹⁷

Independientemente como se le quiera llamar, a través de la relación de trabajo, se establecen derechos y obligaciones entre el empleado y el empleador. La relación de trabajo ha sido y continúa siendo el principal medio de acceso de los trabajadores a los derechos y beneficios asociados con el empleo, en las áreas del trabajo y la seguridad social. “Es el punto de referencia fundamental para determinar la naturaleza y la extensión de los derechos de los empleadores, como también de sus obligaciones respecto de los trabajadores.”¹⁸

Los profundos cambios que se producen en el mercado de trabajo, dan lugar a nuevas formas de relaciones que no siempre se ajustan a los parámetros de la relación de trabajo. Si bien esas nuevas formas han aumentado la flexibilidad del mercado de trabajo, también han contribuido a que no esté clara la situación laboral de un creciente número de trabajadores, y que, consecuentemente, queden excluidos del ámbito de la protección normalmente asociada con una relación de trabajo.

La existencia de una relación laboral es la condición necesaria para la aplicación de las

¹⁷ www.ilo.org/ifpdial/areas-of-work/labour-law/WCMS_165190/lang--es/index.htm (consultado el 10/03/2016)

¹⁸ Organización Internacional del Trabajo (OIT). **Conferencia Internacional del Trabajo, 95ª reunión.** Pág. 3.

leyes de trabajo y seguridad social destinadas a los empleados. Asimismo, es el punto de referencia clave para determinar la naturaleza y alcance de los derechos y obligaciones de los empleadores respecto de sus trabajadores.

Este tema es cada vez más importante por el fenómeno de los trabajadores dependientes, que carecen de protección por uno o varios factores que a continuación se detallan:

- a. El ámbito de la ley es demasiado estrecho o es interpretado de forma demasiado restringida.
- b. La formulación de la ley es insuficiente o ambigua, por lo que su ámbito de aplicación es confuso.
- c. La relación de trabajo está disfrazada.
- d. La relación es objetivamente ambigua, dando lugar a dudas sobre la existencia real de una relación de trabajo.
- e. La relación de trabajo existe claramente pero no queda claro quién es el empleador, cuáles son los derechos del trabajador y quién responde por ellos.
- f. La inobservancia o falta de aplicación.

La relación laboral entonces es un vínculo jurídico por medio del cual se establece un vínculo entre trabajador y patrono, en la cual se crean condiciones fácticas que producen consecuencias jurídicas y que tienen vigencia aun cuando no se haya concretado la contraprestación, o sea el pago del salario correspondiente, siendo independiente para su existencia la formalización de un contrato de trabajo.

Entonces para establecer el contenido de la relación jurídico-laboral entre dos personas, una de ellas patrono y el otro es trabajador, se debe ubicar primero el origen de esta relación, lo que en este caso es un contrato o la simple relación de trabajo. El Código de Trabajo usa en forma reiterada e indistinta ambos términos, por ejemplo al definir la situación jurídica de una persona como patrono o trabajador como consecuencia indistinta de la existencia de un contrato o relación de trabajo.

A través de ese uso indistinto se ha llegado a considerar que las categorías referidas son sinónimas aunque esa afirmación constituye un error, porque contrato y relación de trabajo son conceptos distintos aunque ambas situaciones produzcan los mismos efectos. Para efectos del presente trabajo se considera importante comprender la importancia de la relación de trabajo, su finalización y las consecuencias jurídicas que esa finalización conlleva para ambas partes de la relación.

De conformidad con el Artículo 18 del Código de Trabajo, la relación laboral es el: “vínculo jurídico y económico a través del cual una persona presta sus servicios por cuenta de otra persona, la cual retribuye dicha prestación.” Mientras que contrato de trabajo es entendido como el negocio jurídico bilateral que tiene por finalidad la creación de una relación jurídico-laboral constituida por el cambio continuado entre una prestación de trabajo dependiente y por cuenta ajena y una prestación salarial.

3.3.1. Rasgos básicos de la relación laboral

La relación laboral entre el empleador y el empleado contiene los siguientes aspectos

fundamentales:

- a. Vínculo jurídico-económico. El contenido económico de la relación laboral queda determinado en cuanto que el objeto de la misma, entraña comportamientos de los sujetos, en correspondencia con los intereses materiales de cada uno de ellos. El contenido jurídico determina la definición de derechos y obligaciones regulados por el derecho laboral, y que ambas partes deben ejercer y cumplir. En conjunto sirve de fundamento para el nacimiento de derechos y obligaciones.

- b. Prestación personal del servicio. Consiste en que la persona (individual, física o natural) se compromete a prestar el servicio o ejecutar la obra en forma personal, dicha obligación tiene el carácter de *intuiti personae*, (del latín en consideración de la misma persona), que se traduce en las siguientes obligaciones:
 1. Es una obligación personalísima.
 2. No puede encomendársele a otra persona.
 3. La sustitución solo puede hacerse con el consentimiento del empleador.
 4. Si el trabajador está imposibilitado de prestar el servicio compete al empleador buscar un reemplazo.
 5. Ningún trabajador puede utilizar ayudantes si no es con autorización del empleador.

- c. Dependencia continuada. Consiste en el sometimiento del trabajador a la estructura organizativa del patrono, esto significa que el trabajador no podría prestar el servicio

al cual se compromete, sin que el patrono le proporcione todo lo necesario para la ejecución del trabajo.

- d. Dirección inmediata o delegada. Constituye el elemento característico de la subordinación en la prestación de los servicios y comprende el sometimiento del trabajador a la dirección y a las ordenes del empleador sobre la ejecución de las labores y en general fundamenta la sujeción del trabajador al poder disciplinario del patrono en consecuencia de la autoridad que este ejerce sobre él, como por ejemplo en el reglamento interno de trabajo. Dicha subordinación se puede presentar de dos formas: inmediata o delegada.

- e. El trabajo realizado conlleva una retribución. La retribución se debe entender como la contraprestación que recibe el trabajador, por el tiempo laborado, esto se traduce en la categoría de salario o sueldo. El salario es la única fuente o por lo menos la principal, de medio de subsistencia para el trabajador, por lo que tiene carácter alimenticio, que constantemente le ha reconocido la doctrina y la legislación, ya que constituye el ingreso por el cual el trabajador satisface las necesidades alimenticias de él y su familia.

El término salario es el empleado por la mayoría de legislaciones. Existen varias clases de salario, de conformidad con la forma de cálculo para el pago, la cual según el Código de Trabajo pueden ser: por unidad de tiempo: mes, quincena, semana, día u hora; por unidad de obra: precio, tarea, precio alzado o a destajo; por participación en las utilidades, ventas o cobros que haga el patrono.

3.3.2. Surgimiento de la relación de trabajo

Cabe preguntarse ¿cuándo surge una relación de trabajo?. Según la Organización Internacional del Trabajo: “para verificar si existe o no existe una relación de trabajo es necesario guiarse por los hechos, y no por la denominación o forma que las partes le hayan dado. Por eso se dice que la existencia de una relación de trabajo depende de si se han satisfecho o no ciertas condiciones objetivas, y no de la manera como cada una de las partes o ambas califiquen la relación entre ellas. En otras palabras, lo que cuenta es aquello que se conoce en derecho como el principio de la primacía de la realidad, que a veces es enunciado expresamente en algunos sistemas jurídicos nacionales. Los tribunales también aplican con frecuencia este principio en ausencia de una norma expresa.”¹⁹

Resulta importante destacar que con el principio de primacía de la realidad, los hechos son los que dan inicio a la relación laboral, se conceptualiza de la siguiente manera: “prima de la verdad de los hechos sobre la apariencia de los acuerdos; valen los hechos y no el nomen iuris o verdad formal; los documentos no cuentan frente a los datos de la realidad y la verdad vence a la apariencia.”²⁰

En este sentido, aunque se trata de evadir u ocultar una verdadera relación de trabajo mediante una indebida y fraudulenta contratación de prestación de servicios personales profesionales de carácter civil, pero los hechos demuestran lo contrario, es decir, existe

¹⁹ Organización Internacional del Trabajo. *Op. Cit.* Pág. 8.

²⁰ Díaz Vargas, Jaime Alejandro. *El principio de la primacía de la realidad en las relaciones laborales de la administración pública.* Pág. 25.

una relación de trabajo, en aplicación del principio de primacía de la realidad se deberá reconocer los derechos y las garantías laborales a los que haya lugar de conformidad con el derecho del trabajo.

En materia laboral los empleadores tienden a esconder verdaderas relaciones de trabajo, bajo relación de subordinación, tras supuestas relaciones civiles como los contratos de prestación de servicios, principalmente. El principio de primacía de la realidad supone que ante cualquier situación en que se produzca una discordancia entre lo que efectivamente sucede, el derecho prefiere la realidad antes que lo que las partes pueden manifestar.

3.4. Actos que restringen los derechos laborales

En toda relación laboral se debe determinar, desde su inicio, las reglas o normas claras que regulen dicho vínculo, partiendo de los derechos y obligaciones que determina la Constitución Política de la República de Guatemala, las normas ordinarias, instrumentos colectivos o individuales de trabajo e inclusive los tratados internacionales para las partes con el ánimo de evitar conflictos futuros, sin embargo, la realidad es otra por lo tanto, resulta indispensable conocer aquellos actos que restringen los derechos del trabajador en el desempeño de su actividad profesional.

Que además, no solo se da en el ámbito del sector empresarial o privado, sino que actualmente se ha proliferado en las entidades públicas con la finalidad de disfrazar las relaciones laborales para evitar los derechos que conlleva.

3.4.1. Relación de trabajo ambigua

La cuestión de la relación de trabajo es fundamental, porque de ella depende la protección efectiva de los trabajadores. Una relación de trabajo ambigua o poco clara tiende a disminuir la protección de los trabajadores o a dejar a estos últimos totalmente desprotegidos. La relación que oculte los verdaderos vínculos jurídicos con la finalidad de reducir costos es una práctica intolerable que perjudica a los trabajadores, a los empleadores, al Estado y a la sociedad en general.

La relación de trabajo pasa a ser ambigua por obra de los empleadores principales, los subcontratistas y otros intermediarios que tratan de evitar el cumplimiento de las obligaciones que les incumben en virtud de la legislación del trabajo. Esta situación está creada y alentada para generar beneficios máximos a las empresas y mantener la competitividad mediante la disminución del costo de la mano de obra. La relación de trabajo se establece entre el empleador y quien le presta servicios bajo ciertas condiciones, y debe ser apreciada en los hechos, en concordancia con el principio de primacía de la realidad.

3.4.2. Relación de trabajo disfrazado

El sector empleador realiza los esfuerzos para lograr que sus actividades económicas se realicen sin cumplir la normativa social mínima. En este contexto la reducción o la anulación del ámbito de la relación de trabajo constituyen una de las principales causas de la desprotección de los trabajadores en la actualidad.

Tres son los problemas que pueden observarse en la anulación de los derechos que conlleva la relación de trabajo. El primero corresponde a la peor manera de disfraz de la relación de trabajo y consiste en que: “un empleador contrata a un trabajador en condiciones de subordinación o dependencia pero celebra un contrato civil o mercantil propio del trabajo independiente. De esta forma se disfraza la verdadera naturaleza de la relación o contrato de trabajo con una figura jurídica diferente.”²¹

De esta forma se disfraza la verdadera naturaleza de la relación o contrato de trabajo con una figura jurídica diferente.

El segundo problema corresponde a otra modalidad de disfraz: “la tergiversación de las condiciones de trabajo.”²² Esto sucede cuando los empleadores contratan trabajadores a plazo fijo o extienden continuamente el período de prueba cuando la realidad es que estas contrataciones son de plazo indefinido y no temporales como pretende simular el empleador.

Con esta práctica el empleador evade el cumplimiento de las obligaciones laborales que derivan de la continuidad de la relación de trabajo y también las correspondientes a la seguridad social.

El tercer problema consiste en lo que se conoce como relaciones de trabajo triangulares o de subcontratación laboral y se produce como consecuencia del necesario proceso de

²¹ Argueta R., Alejandro. *El disfraz de la relación de trabajo en Guatemala*. Pág. 12.

²² *Ibíd.*

descentralización productiva y que consiste en que: “una empresa principal subcontrata a otra empresa con el objeto de descentralizar su producción y aumentar la competitividad. Si la empresa subcontratada incumple sus obligaciones laborales entonces surge el problema de determinar si la empresa principal es solidariamente responsable ante los trabajadores subcontratados.”²³

Todos estos fenómenos deterioran el bienestar, estabilidad y confianza de los trabajadores y de sus familias. Constituyen una manera de disminuir la protección social que les corresponde y son un fraude legal que se realizan con el objeto de evitar la aplicación de las leyes laborales.

3.4.3. La relación de trabajo triangular

La relación de trabajo triangular implica la intervención de un tercero que triangulariza una relación de trabajo que, en principio, implica la prestación de un servicio para quien no es el empleador. En este caso, el poder de supervisión o de dirección, que materializa la subordinación resulta ejercida por quien no ostenta, en principio, la condición de empleador.

La triangulación se origina de modalidades diversas como contratistas, subcontratistas, empresas de trabajo temporal, agencias de empleo privadas, empresa de servicios transitorios, cooperativas de trabajo asociadas, órdenes de servicios profesionales, entre otros.

²³ *Ibíd.* Pág. 13.

En la actualidad existe un convenio internacional que regula las agencias de empleo privadas, es el Convenio 181 de la Organización Internacional del Trabajo sobre las Agencias de Empleo Privadas de 1997. Entre sus aspectos fundamentales trata de evitar las prácticas fraudulentas de contratación laboral.

La triangulación en la contratación conlleva problemas desfavorables para el trabajador. La subcontratación se realiza con el objeto de ocultar al verdadero empleador responsable. Es un fraude elaborado e infame, se aprecia frecuentemente en la situación en que empresas de la industria textil cierran sus plantas de producción sin pagar prestaciones laborales. Es posible que en cada cierre exista una empresa principal que se encuentra oculta por la figura de la subcontratación.

De esta manera la empresa principal asegura el cumplimiento de los pedidos internacionales a través de formas de organización de la producción sin respeto de la mayoría de las garantías sociales mínimas de protección del trabajo de las personas.

3.5. Interpretación de las normas jurídicas laborales

El acto de interpretar: “es atribuir un significado a un signo lingüístico.”²⁴ Por lo que es sinónimo de comprensión de cualquier expresión formulada en una lengua. Es darle significado a una serie de códigos lingüísticos, palabras, frases, etcétera.

²⁴ Rivera Woltke, Victor Manuel. *Hacia una interpretación más humana del derecho en la función del juez*. Pág. 35.



La interpretación jurídica es una actividad que consiste en establecer el significado o alcance de las normas jurídicas y de los demás estándares y principios que sustentan todo ordenamiento jurídico. En consecuencia, hablar de interpretación del derecho es igual a referirse a una actividad que comprende a todas las normas jurídicas, y no únicamente a las normas legales que produce el órgano legislativo. Por lo que la interpretación de la ley sea una especie de interpretación jurídica.

Las normas jurídicas nacen para la regulación de las relaciones intra subjetivas en una determinada estructura social y política. De acuerdo con ello, la vida de tales normas se justifica en su aplicación cotidiana; en ese sentido, toda aplicación normativa implica una operación interpretativa de sus propios términos, alcance, contenido y finalidad.

El derecho no implica facilidad, ausencia de esfuerzo, sino que por el contrario, exige una continua y ardua atención. En otras palabras la interpretación es siempre necesaria, porque el texto de la ley es una fría sucesión de palabras que debe reavivarse.

El derecho del trabajo se originó para proteger al trabajador que constituye una protección imprescindible para que el ordenamiento jurídico como sistema, haga efectiva la paz social. El principio protector consiste en una tutela preferencial a favor del trabajador y tiende a nivelar desigualdades, de carácter social, económico y cultural entre el trabajador y el empleador.

El Artículo 17 del Código de Trabajo que es base del principio protector indica: “Para los

efectos de interpretar el presente Código, sus reglamentos y demás leyes de trabajo, se debe tomar en cuenta, fundamentalmente, el interés de los trabajadores en armonía con la conveniencia social.”

El párrafo segundo del Artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala reconoce: “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.”

Al reafirmar los derechos laborales el mismo Artículo en el primer párrafo indica: “...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.”

Lo anterior afirma el principio de tutelaridad del derecho de trabajo, aunque el patrono busque disminuir, limitar o tergiversar los derechos del trabajador creando instrumentos o contratos de trabajo, la norma claramente establece que tales disposiciones se tendrán por no puestas.





CAPÍTULO IV

4. Incumplimiento de los derechos constitucionales en materia laboral por la simulación contractual de los trabajadores en la municipalidad de Patzún, departamento de Chimaltenango

De los temas desarrollados anteriormente convergen en que el Estado de Guatemala debe garantizar los derechos a los trabajadores implementando medios de control confiables y eficaces, frente a abusos de los patronos del sector privado y publico, iniciando con las entidades públicas, como las municipalidades, que contratan servidores públicos utilizando procedimientos regulados en la Ley de Contrataciones del Estado, simulando contratos laborales por contratos civiles o mercantiles, evadiendo responsabilidades en calidad de patrono.

4.1. Normativa laboral específica municipal

Guatemala tiene una estructura administrativa organizada en ocho regiones, 22 departamentos y 340 municipios. En esta estructura administrativa correlacionan múltiples, procesos de política pública, complejos y variados, así como sus actores, intencionalidades y capacidades de las instituciones de gobierno que tienen que cumplir con sus funciones, para garantizar el éxito de dichas políticas.

En ese contexto los gobiernos locales son motores de desarrollo y los llamados a coordinar el desarrollo de los municipios de forma coordinada con los otros niveles de



gobierno, para garantizar el desarrollo humano de los habitantes.

La gestión municipal se encuentra enmarcada en una serie de instrumentos legales que permiten avanzar en el proceso de descentralización administrativa. En la Constitución Política de la República de Guatemala se establece la función esencial de los municipios, así como las asignaciones financieras del situado constitucional, que permite trasladar recursos financieros a las municipalidades para el cumplimiento de dichas funciones.

4.2. Poder público municipal

En el sentido abstracto de la expresión, se entiende poder como la facultad de mandar y ser obedecido y público como actividad del Estado. El poder público es la capacidad que tiene dicho ente organizado, para obligar a alguien a realizar un acto determinado.

Es de afirmar que el poder público es necesario para el funcionamiento de grupos sociales que confluyen en un espacio físico cualquiera. Se requiere de un orden y del establecimiento de reglas que permitan la convivencia social, la cual se traduce en el ejercicio del poder.

El poder se entiende como la necesidad de asegurar la convivencia humana, por lo tanto, si no hay orden y autoridad, se destruye la posibilidad de convivir y de interactuar en una sociedad capaz de alcanzar la categoría de Estado.

El poder público municipal está conformado por la función ejecutiva, desarrollada por el alcalde o alcaldesa a quien le corresponde el gobierno y la administración; la función deliberante que corresponde al concejo municipal, integrado por concejales, síndicos y vocales; y la función de planificación, que será ejercida en corresponsabilidad con los consejos comunitarios de desarrollo.

Los órganos del poder público municipal, en el ejercicio de sus funciones tendrían que incorporar la participación ciudadana en el proceso de definición y ejecución de la gestión pública y en el control y evaluación de sus resultados, en forma efectiva, suficiente y oportuna, para lo cual deberán crear los mecanismos que la garanticen.

“El municipio fundamenta la autoridad municipal en una autoridad legítima que proviene de elecciones libres y directa de los vecinos. Tanta importancia se le atribuye a la elección de las autoridades municipales que los juristas municipalistas, coinciden en afirmar que si no hay elección de autoridades, el municipio es jurídicamente inexistente.”²⁵

Lo anteriormente expuesto es vital sobre todo porque si se quiere avanzar en la consolidación de la democracia, toda organización política territorial por pequeña que sea como es el caso de los municipios, debe contener como elemento principal la elección democrática de sus autoridades.

²⁵ Castillo González, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco, tomo I, parte general.** Pág. 428.

4.3. El funcionario y el empleado público

La administración pública contiene elementos que la constituyen y le ayudan a la realización de su objetivo. Dentro de dichos elementos se encuentra el recurso humano conformado por personas individuales o físicas, que realiza una actividad dentro de la administración estatal, llamados funcionarios o empleados públicos desde el momento que ingresa al servicio civil.

En la doctrina, los autores de derecho administrativo definen al funcionario público de distintas maneras, pero sucede que en la realidad es confuso entender quién es un funcionario público y quien es empleado público y la generalidad de las personas usa indistintamente ambos términos para referirse a las personas que prestan sus servicios dentro de la administración estatal.

El empleado es el: “agente que presta servicios con carácter permanente, mediante remuneración, en la administración nacional o municipal. Se encuentra jerárquicamente dirigido por el funcionario público, por el agente de la administración, nacional, provincial o municipal que tiene la representación del órgano, al frente del cual se encuentra con facultades de voluntad y de imperium, con el ejercicio de la potestad pública.”²⁶

Los funcionarios públicos son las personas individuales que tienen señalada sus facultades en la Constitución Política de la República de Guatemala o en las leyes

²⁶ Ossorio, Manuel. *Op. Cit.* Pág. 281.

ordinarias, ejercen competencia y tienen a su cargo la dirección o administración de la institución y el empleado es la persona individual que tiene señalado sus facultades en los reglamentos, no ejerce competencia ni dirección.

En el ordenamiento jurídico guatemalteco, la Constitución Política de la República de Guatemala únicamente establece dos clases de trabajadores al servicio de la administración oficial, que son el funcionario y el empleado público. En la Ley del Servicio Civil se encuentra la definición de los mismos.

El Artículo 4 de la Ley del Servicio Civil regula que: “Para los efectos de esta ley, se considera servidor público la persona individual que ocupe un puesto en la administración pública en virtud de nombramiento, contrato o cualquier otro vínculo legalmente establecido, mediante el cual queda obligada a prestarle sus servicios o a ejecutarle una obra personalmente a cambio de un salario, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata de la propia administración pública.”

En este sentido, de acuerdo con esta disposición, la palabra servidor incluye tanto al funcionario como al empleado público, persona individual que se encuentra al servicio de la administración estatal por vínculo legalmente establecido, del cual se derivan los derechos y obligaciones, prestan un servicio a cambio de una remuneración, bajo la dependencia y dirección inmediata de un superior y hacen de esa actividad su modo de vida.

El Artículo 1 del Reglamento de la Ley del Servicio Civil dispone: “Servidores Públicos.

Para los efectos de la Ley de Servicio Civil y el presente reglamento, se consideran como servidores públicos o trabajadores del Estado los siguientes:

- a. Funcionario público: es la persona individual que ocupa un cargo o puesto, en virtud de elección popular o nombramiento conforme a las leyes correspondientes, por el cual ejerce mando, autoridad, competencia legal y representación de carácter oficial de la dependencia o entidad estatal correspondiente, y

- b. Empleado Público: es la persona individual que ocupa un puesto al servicio del Estado en las entidades o dependencias regidas por la Ley de Servicio Civil en virtud de nombramiento o contrato expedidos de conformidad con los disposiciones legales, por el cual queda obligado a prestar sus servicios o a ejecutar una obra personalmente a cambio de un salario, bajo la dirección continuada del representante de la dependencia, entidad o institución donde presta sus servicios y bajo la subordinación inmediata del funcionario o representante. No se consideraran funcionarios o empleados públicos. Aquellos que sean retribuidos con honorarios por prestar servicios técnicos o profesionales conforme la Ley de Contrataciones del Estado.”

Del artículo citado se infiere que el funcionario superior se encuentra definido como la persona individual que ocupa un cargo o puesto, en virtud de elección popular o nombramiento conforme a las leyes correspondientes, por el cual ejerce mando, autoridad, competencia legal y representación de carácter oficial de la dependencia o entidad estatal que corresponde.

El funcionario menor es denominado empleado público de conformidad con el citado artículo reglamentario, es una persona individual que ocupa un puesto al servicio del Estado en sus entidades y dependencias.

4.4. El trabajador municipal

En el ámbito específico del servicio municipal, se tienen otras denominaciones a la persona que desempeña una función de servicio. El Artículo 4 de la Ley del Servicio Municipal dispone: “Trabajador Municipal. Para los efectos de esta ley, se considera trabajador municipal, la persona individual que presta un servicio remunerado por el erario municipal en virtud de nombramiento, contrato o cualquier otro vínculo legalmente establecido, mediante el cual queda obligado a prestar sus servicios o a ejecutarle una obra formalmente a cambio de un salario, bajo la dependencia y dirección inmediata o delegada de una municipalidad o sus dependencias.”

Los derechos del trabajador municipal se establecen en el Artículo 44 de la Ley del Servicio Municipal. Es una serie bastante larga de derechos, resumido a continuación:

1. A no ser removidos de sus puestos, a menos que incurran en las causales de despido debidamente comprobadas, previstas en esta ley.
2. A disfrutar de licencia con o sin goce de salario, según el caso; por enfermedad, gravidez, accidente, duelo, becas, estudios, capacitación y adiestramiento en el servicio.

3. A recibir indemnización por supresión del puesto o despido injustificado, equivalente a un mes de salario por cada año de servicios continuos, y si estos no alcanzaren a un año la parte proporcional al tiempo trabajado. Su importe de calcularse conforme al promedio de los sueldos devengados durante los últimos seis meses de la relación de trabajo, y dicha prestación no excederá del equivalente a diez meses de salario.

4. A recibir un aguinaldo anual, igual al monto de un salario mensual, que se liquidará de la siguiente forma: Un cincuenta por ciento en la primera quincena del mes de diciembre y el otro cincuenta por ciento en la primera quincena del mes de enero de cada año.

5. A gozar de pensiones, jubilaciones y montepíos de conformidad con el Plan de Prestaciones del Empleado Municipal.

6. Al ascenso a un puesto de mayor jerarquía, previa comprobación de eficiencia y méritos.

7. A un salario justo que le permita una existencia decorosa de acuerdo a las funciones que desempeñe y los méritos de su actividad personal y de acuerdo con las posibilidades económicas de la municipalidad.

8. A recibir un trato justo y respetuoso a su dignidad personal en el ejercicio de su cargo.

9. El derecho de asociarse libremente para fines profesionales, cooperativos, mutualistas, sociales o culturales. Es libre la sindicalización de los trabajadores municipales, para la defensa de sus intereses económico-sociales. Al derecho de huelga, el cual únicamente podrá ejercitarse en la forma que preceptúa la ley y en ningún caso podrá afectar la atención de los servicios públicos esenciales.

En el servicio municipal también existen rangos entre los distintos empleados que trabajan para la municipalidad, los de mayor jerarquía son los que gobiernan al municipio, con facultad de mando, dirección y competencia, ingresan o llegan al puesto mediante elecciones generales, los de menor jerarquía, están subordinados, la ley los denomina trabajadores municipales, son ejecutores de las decisiones de los mandos altos, ingresan al servicio municipal por designación o por nombramiento.

En cuanto a la responsabilidad, los funcionarios y trabajadores públicos municipales están en la misma esfera que la generalidad de funcionarios y trabajadores del Estado, durante el ejercicio de su cargo pueden incurrir en responsabilidades de tipo político, civil, penal y administrativo y se deducirá responsabilidad conforme las disposiciones o procedimientos legalmente establecidos.

4.5. La relación laboral municipal y su terminación

Ha quedado establecido que el trabajador municipal es la persona individual que presta un servicio remunerado por el erario municipal en virtud de nombramiento, contrato o cualquier otro vínculo legalmente establecido, mediante el cual queda obligado a

prestar sus servicios o a ejecutar una obra formalmente, a cambio de un salario, bajo la dependencia y dirección inmediata o delegada de una municipalidad o sus dependencias. Así se da la relación laboral entre el trabajador y la municipalidad.

La relación laboral existente entre los funcionarios y empleados públicos y el Estado, sus dependencias y municipios, termina cuando alguna de las partes deja de cumplir con la obligación que le corresponde o cuando el funcionario o empleado incurre en algunas de las causales que motivan su remoción.

Las formas de terminación de la relación laboral que establece la Ley del Servicio Municipal son:

- a. Por renuncia del trabajador municipal. Es una forma de ponerle fin a la relación de trabajo, donde el funcionario o empleado municipal, de forma unilateral por propia voluntad, da por terminado su relación laboral con el municipio con respecto al servicio que presta el mismo.
- b. Por destitución o remoción. La terminación de la relación laboral por destitución o remoción del funcionario o empleado municipal, con justa causa, es equiparable a la forma de terminación de la relación laboral, mencionada por la doctrina del derecho laboral, terminación de la relación de trabajo de forma unilateral con causa imputable a una de las partes.

La Ley del Servicio Municipal establece las causas justas que facultan a la autoridad



nominadora para remover a los trabajadores municipales. El Artículo 60 de dicha ley dispone: “Los trabajadores municipales del servicio de carrera solo pueden ser removidos de sus puestos si incurren en causal de despido debidamente comprobada.

Son causas justas que facultan a la autoridad nominadora para remover a los trabajadores municipales del servicio de carrera sin responsabilidad de su parte:

- a. Cuando el trabajador se conduzca durante sus labores en forma abiertamente inmoral o acuda a la injuria, a la calumnia, a la vías de hecho, contra su jefe, o lo representantes de éste en la dirección de las labores.
- b. Cuando el trabajador cometa alguno de los actos enumerados en el inciso anterior, contra otro trabajador municipal, siempre que como consecuencia de ello se altere gravemente la disciplina o interrumpen las labores de la dependencia.
- c. Cuando el trabajador fuera del lugar donde se ejecuten las labores y en horas que no sean de trabajo, acuda a la injuria, a la calumnia o a las vías de hecho contra su jefe o contra los representantes de éste en la dirección de las labores siempre que dichos actos no hayan sido provocados y que como consecuencia de ellos se haga imposible la convivencia y armonía para la realización del trabajo.
- d. Cuando el trabajador cometa algún delito o falta contra la propiedad en perjuicio del patrimonio municipal, del Estado, de alguno de sus compañeros de labores, o en perjuicio de tercero en el lugar de trabajo; asimismo, cuando cause

intencionalmente, por descuido, negligencia, imprudencia o impericia, daño material en el equipo, máquinas, herramientas, materiales, productos y demás objetos relacionados con el trabajo.

- e. Cuando el trabajador deje de asistir al trabajo sin el correspondiente permiso o sin causa debidamente justificada, durante dos días laborales, en un mismo mes calendario. La justificación de la inasistencia debe hacerse en el momento de reanudar sus labores, si no lo hubiere hecho anteriormente, por escrito ante el superior jerárquico.
- f. Cuando el trabajador falte a la debida discreción, según la naturaleza de su cargo, así como cuando revele los secretos que conozca por razón del puesto que ocupe.
- g. Cuando el trabajador se niegue de manera manifiesta a adoptar las medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades.
- h. Cuando el trabajador viola las prohibiciones a que está sujeto o las que se establezcan en los manuales o reglamentos internos de las municipalidades en que preste sus servicios, siempre que se le aperciba una vez por escrito. No será necesario el apercibimiento en los casos de embriaguez o toxicomanía, cuando, como consecuencia de ellas se ponga en peligro la vida o la seguridad de las personas o los bienes del municipio.

- i. Cuando el trabajador incurra en negligencia, mala conducta, insubordinación, marcada indisciplina, ebriedad consuetudinaria o toxicomanía en el desempeño de sus funciones.
- j. Cuando el trabajador se niegue de manera manifiesta a acatar las normas, órdenes o instrucciones que su jefe le indique en la dirección de los trabajos para obtener la mayor eficiencia y rendimientos en las labores.
- k. Cuando el trabajador sufra las penas de arresto, o se le imponga prisión por sentencia ejecutoriada.
- l. Cuando el trabajador incurra en actos que impliquen cualquier infracción o falta grave de esta ley, sus reglamentos internos o manuales de la municipalidad en que preste sus servicios y del Código Municipal.

Como lo dispone este artículo, estas son las causas justificadas para proceder a la destitución o remoción del funcionario, empleado o trabajador municipal. Sin embargo, también habría que ver y estar de acuerdo a las causas justas que establece el Código de Trabajo para proceder a tal fin.

Si la destitución o remoción del trabajador no se ajusta a las causas que establece en dicho artículo, prácticamente constituye en un despido injustificado y por ende todo lo relacionado al conflicto en esta materia se ventilará primero en el orden administrativo del Ministerio de Trabajo y Previsión Social y en el orden jurisdiccional en los juzgados

de trabajo y previsión social.

Sobre el anterior contexto, la Ley de Servicio Municipal dispone en el Artículo 13 literal b) que: “El trabajador municipal que sea sancionado o despedido por cualesquiera de las municipalidades del país podrá acudir ante la Junta Mixta Conciliatoria de Personal y pedir su intervención, o bien acudir directamente ante los Tribunales de Trabajo y Previsión Social a ejercitar sus derechos.”

La junta mixta conciliatoria de personal es parte integrante de la Oficina Asesora de Recursos Humanos de las municipalidades que de conformidad con el Artículo citado en el párrafo anterior, se entiende que antes de acudir a los órganos jurisdiccionales el trabajador municipal puede acudir a esta instancia para resolver el conflicto laboral.

En ese sentido, la junta mixta conciliatoria de personal, cuando sea requerida, mediará en la vía conciliatoria en los conflictos individuales que surjan entre cualquier trabajador municipal y su respectiva municipalidad.

Para este efecto oirá al trabajador afectado y a la municipalidad de que se trate por el término de tres días más el de la distancia, dentro de los dos días siguientes recibirá las pruebas que hayan ofrecido las partes.

Una vez recibida esta prueba, emitirá recomendación dentro de los siguientes tres días, resolviendo el conflicto, cualesquiera de las partes que no esté de acuerdo con lo recomendado, podrá acudir a ejercitar sus derechos ante los Tribunales de Trabajo y



Previsión Social, mientras la junta mixta conciliatoria de personal no haya emitido su recomendación, no empezarán a correr los términos de prescripción.

4.6. Simulación de la contratación laboral en el municipio de Patzún, departamento de Chimaltenango

El presente trabajo es para establecer el incumplimiento de los derechos constitucionales laborales que realizan las autoridades de la municipalidad del municipio de Patzún, departamento de Chimaltenango, al momento de contratar al trabajador municipal, mediante la alteración de las condiciones o elementos de la prestación de los servicios o ejecución de una obra que surgen del contrato o relación de trabajo, modifican su contenido en cuanto a la materia u objeto, la forma o modo de su desempeño, el tiempo de su realización, el lugar de su ejecución y la retribución.

El contexto anterior es para pretender una interpretación errónea a la existencia de una relación de carácter laboral, dando a estas relaciones caracteres de servicios técnicos con el fin de incumplir con los derechos que la Constitución Política de la Republica de Guatemala y las leyes le otorgan al trabajador municipal.

La simulación de contratos es una práctica común en las municipalidades y en el municipio de Patzún, departamento de Chimaltenango, esta práctica se da para aparentar un contrato civil o mercantil, por servicios técnicos. En el Estado se utilizan los contratos 029 y 018 para la contratación de servicios técnicos y profesionales, pero en algunos casos se utilizan para disfraz la relación laboral que debe contar con



prestaciones como aguinaldo, bono 14 y vacaciones, sin dejar de mencionar un salario mínimo y pasivo laboral, en tal sentido, a falta de estas, se vulneran los principios de el derecho del trabajo.

De conformidad con el Artículo 18 del Código de Trabajo, un contrato laboral se da cuando un trabajador presta sus servicios personales bajo la dependencia continuada y dirección inmediata a cambio de una retribución.

En el mismo sentido, el Artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala y el Artículo 12 del Código de Trabajo determinan que son nulos y no obligarán a los trabajadores, aunque se expresen en un contrato colectivo o individual de trabajo, en un convenio o en otro documento, todos los actos o estipulaciones que impliquen renuncia, disminución o tergiversación o limitación de los derechos reconocidos a favor de los trabajadores en la Constitución, en la ley o en los tratados internacionales ratificados por Guatemala.

En ese orden de ideas, una relación civil o mercantil pasa a ser laboral aunque se haya firmado de otra manera y si se cumplen las características propias de un contrato de trabajo como una jornada establecida, un lugar físico y herramientas para trabajar, una dependencia continuada, una actividad permanente y no puntual.

Los contratos por servicios técnicos surgen en el ámbito público como una forma de contratar personas específicas con sueldos superiores, porque los salarios fijos se habían quedado rezagados, sin embargo, en la actualidad se ha convertido en una

práctica habitual y utilizada para disfrazar la verdadera relación laboral en las instituciones del Estado, incluyendo las municipalidades.

Dado ese contexto se cae en una tergiversación del contrato de servicio y es algo ilegal como lo han reflejado las sentencias de los órganos jurisdiccionales y la Corte de Constitucionalidad.

La contratación simulada es nula de pleno derecho, no solo porque se funda en hacer renunciante garantías constitucionales que son irrenunciables y que impiden por consiguiente al trabajador renunciar a su derecho a celebrar un típico contrato de trabajo mediante el acto de la simulación, sino también porque además las propias regulaciones que se refieren al contrato de servicios profesionales, contenidas en el Código Civil, hacen impeditivo la celebración de un contrato de esa naturaleza para una persona que no tenga la calidad de profesional liberal y para quien teniéndola se encuentre buscando encubrir mediante la contratación de servicios profesionales la contratación como profesional asalariado mediante un típico contrato de trabajo.

De esta manera, puede afirmarse con base en lo expuesto en este trabajo de tesis, que el contrato por servicios profesionales con el que se intenta encubrir la existencia de un contrato de trabajo es nulo de pleno derecho y por lo tanto no nace a la vida jurídica, haciendo subsistente en todos los casos a la figura del contrato de trabajo que ha intentado encubrir

Es indudable que, como también sucede en el sector privado, en el sector público, la



simulación del contrato por servicios técnicos se usa para evadir pagar prestaciones, pero mucha gente se niega a denunciar por miedo a que los ingresen a una lista negra y les afecte en futuros trabajos.

Por otra parte, si bien existe una normativa que protege los derechos laborales de los empleados municipales, los casos se siguen dando debido a que aunque el trabajador acuda en su demanda ante los órganos jurisdiccionales, el empleador, en este caso la autoridad nominadora municipal conoce que la tramitación del juicio laboral es demasiado tardado y el trabajador es muy probable que no tenga los medios para proseguir con el mismo. Los procesos son lentos y pueden tardar hasta cuatro años en las diferentes instancias. En ese sentido, se da una clara violación a los derechos laborales, no obstante existir toda esa normativa a favor del trabajador.

4.7. Consideraciones finales del presente trabajo

Conforme al marco legal internacional y nacional de derechos humanos analizado en el presente trabajo se puede concluir que el Estado, incluyendo las municipalidades como entes autónomos y descentralizados tienen la responsabilidad primaria de asegurar que se cumplan las normas de derechos humanos, en especial el derecho al trabajo. Por consiguiente se puede resumir las obligaciones estatales en esta materia de la siguiente manera:

Respetar, proteger y cumplir con el derecho al trabajo, absteniéndose de toda acción que prive a las personas de sus derechos, impedir que terceros, incluyendo a

individuos, empresas y organizaciones no gubernamentales, priven a las personas de sus derechos, tomar medidas concretas para que las personas y las comunidades puedan ejercer sus derechos.

Garantizar la igualdad y la no discriminación respecto de la oportunidad y el trato en el lugar de trabajo. No se debe permitir la discriminación por motivos de raza, color de piel, sexo, religión, opiniones políticas, origen nacional o social en el acceso al empleo, la capacitación y las condiciones de trabajo.

Cumplir con las obligaciones mínimas respecto del derecho al trabajo, sobre la base de las normas mínimas establecidas para la contratación laboral evitando cualquier forma de simulación que restrinja o disminuya el goce de los derechos laborales.

Garantizar los derechos humanos en relación con medios y resultados, lo que significa que el Estado y sus instituciones son responsables tanto por su acción y omisión directa, como por las condiciones de trabajo y tasas de desempleo.

Vigilar el cumplimiento del derecho al trabajo tanto por parte del gobierno como de los actores no estatales, proporcionar recursos efectivos cuando existan violaciones y asegurar la participación efectiva de la sociedad civil en pos de garantizar el derecho al trabajo, por ejemplo, protegiendo el derecho a organizarse en forma colectiva.

De acuerdo con el marco legal de los derechos humanos, el Estado y sus instituciones son responsables de proteger los derechos humanos garantizando que los actores no



estatales, incluyendo individuos, empresas, corporaciones y multinacionales, no privan a las personas de sus derechos, y que existan recursos efectivos en casos de violaciones.

El Estado es responsable de las violaciones de derechos humanos que se producen como consecuencia de su omisión de tomar medidas adecuadas para controlar las acciones de dichos actores no estatales. Aunque el Estado tiene la obligación primaria respecto de los derechos humanos en relación con las acciones de los actores no estatales, éstos también tienen sus propias responsabilidades.

CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El propósito del Estado y sus instituciones autónomas como las municipalidades, como empleadores de simular la celebración de contratos por servicios técnicos para encubrir el carácter laboral de estas relaciones, es negar el carácter de la relación laboral y los derechos que estos conllevan para el empleado público, por lo tanto, toda figura contractual que busque encubrir la naturaleza que corresponde al contrato de trabajo, es nula de pleno derecho y en ningún caso subsume los efectos que origina el contrato de trabajo.

En la actualidad, existe una amplia legislación internacional y nacional que protegen los derechos de los trabajadores, sin embargo, las instituciones del Estado y sobre todo las municipalidades como autoridad nominadora en la relación de trabajo con sus empleados, sigue implementando formas jurídicas que disminuye y restringen los derechos laborales. Prueba de ello es que celebran contratos de servicios técnicos para contratar a los trabajadores municipales con la finalidad de evadir el pago de salarios mínimos, pasivos laborales y prestaciones de carácter irrenunciables establecidas por la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes laborales.

La solución para este problema es compleja, pero sería conveniente que existiera una sección de la Inspección General de Trabajo en cada una de las oficinas de recursos humanos de las municipalidades que verifique la legalidad y legitimidad de cada contrato en materia laboral, de manera que desde el principio no se celebren estos contratos en perjuicio del trabajador municipal.





BIBLIOGRAFÍA

- ARGUETA R., Alejandro. **El disfraz de la relación de trabajo en Guatemala.** Guatemala: Ed. Unión Guatemalteca de Trabajadores, 2008.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental. Actualizado, corregido y aumentado por Guillermo Cabanellas de las Cuevas.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 2006.
- CHICAS HERNÁNDEZ, Raúl Antonio. **Introducción al derecho procesal del trabajo.** Guatemala, Guatemala: 6a., ed., Ed. Orión, 2004.
- CANESSA MONTEJO, Miguel F. **Justicia laboral y derechos humanos en Guatemala.** Guatemala, Guatemala: Programa para el Acceso Ciudadano a la Justicia Laboral para CAFTA-DR, 2010.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco, tomo I, teoría general.** Guatemala, Guatemala: 18° ed., Ed. Impresiones Gráficas, 2008.
- DÍAZ VARGAS, Jaime Alejandro. **El principio de la primacía de la realidad en las relaciones laborales de la administración pública.** Bogotá, Colombia: Universidad Sergio Arboleda, Ed. Digiprint, 2011.
- ECHEVERRÍA MORATAYA, Rolando. **Derecho del trabajo I.** Guatemala, Guatemala: Ed. D&M, S.A., 2001.
- FERNÁNDEZ MOLINA, Luís. **Derecho laboral guatemalteco.** Guatemala, Guatemala: Ed. ODLP, 2002.
- Organización Internacional del Trabajo. **Protección contra el despido injustificado.** Ginebra, Suiza. Departamento de Normas Internacionales del Trabajo. Oficina Internacional del Trabajo, 2011.
- Organización Internacional del Trabajo. **www.ilo.org/ifpdial/areas-of-work/labour-law/WCMS_165190/lang--es/index.htm** (consultado el 10/03/2016)



Organización Internacional del Trabajo. **Conferencia Internacional del Trabajo, 95ª reunión.** Ginebra, Suiza. Departamento de Normas Internacionales del Trabajo. Oficina Internacional del Trabajo, 2011.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.** Buenos Aires, Argentina: 33ª ed., Ed. Heliasta S.R.L, 2006.

RIVERA WOLTKE, Víctor Manuel. **Hacia una interpretación más humana del derecho en la función del juez.** Guatemala, Guatemala: 2ª ed., Ed. Imprenta del Organismo Judicial, 2005.

Legislación:

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

Declaración Universal de Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas. Adoptada y proclamada en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Asamblea General de las Naciones Unidas. Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entrada en vigor el 3 de enero de 1976. Guatemala accedió al Pacto el 19 de mayo de 1988.

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

Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes. Organización Internacional del Trabajo. Ginebra, Suiza. 1989.

Código de Trabajo y sus reformas. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 1441, 1971.

Ley del Servicio Civil. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 1748, 1968.

Ley del Servicio Municipal. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 1-87, 1987.

