

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



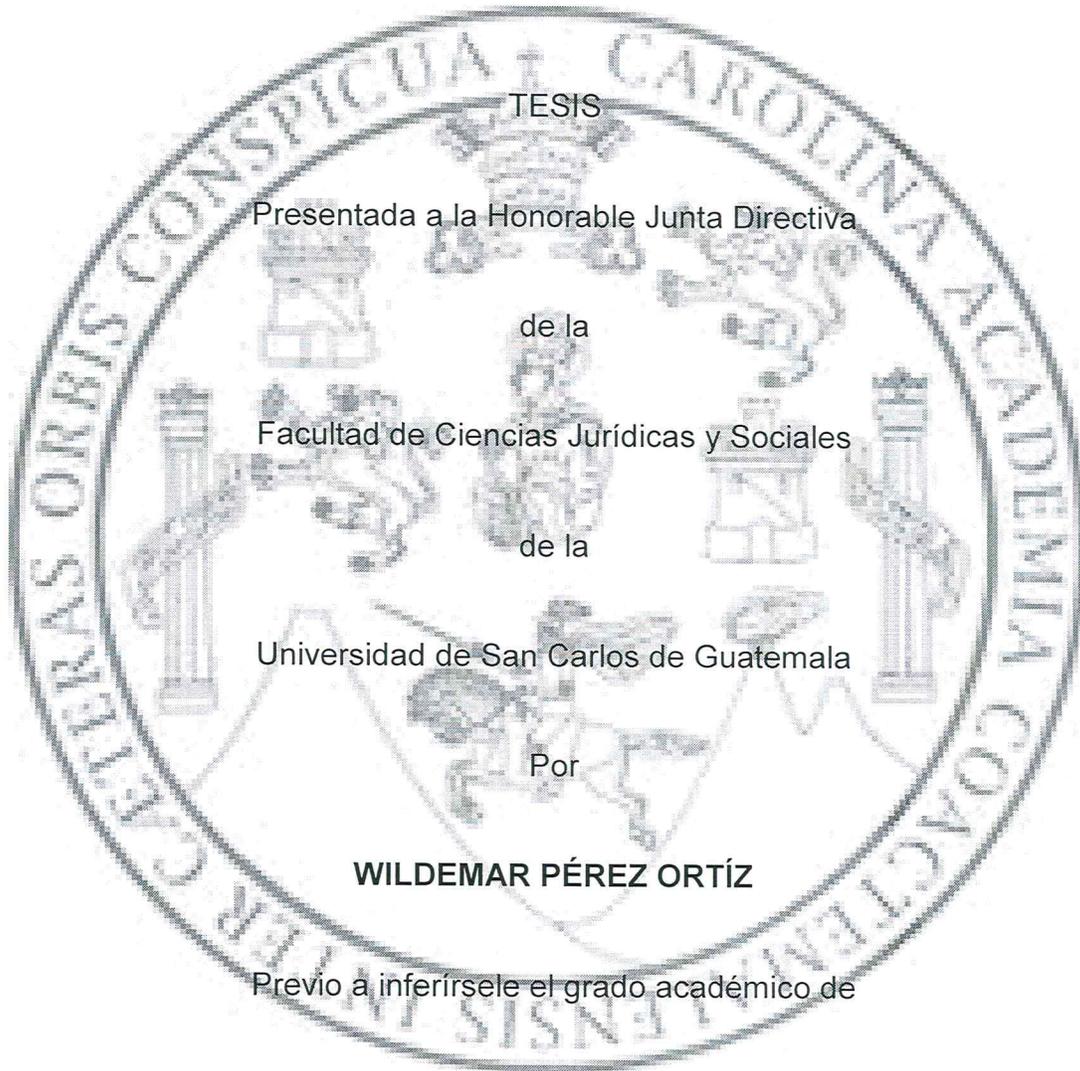
VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PARENTESCO POR LA FALTA DE LICENCIA
LABORAL EN CASO DE FALLECIMIENTO DE FAMILIAR EN GRADO DE LEY

WILDEMAR PÉREZ ORTÍZ

GUATEMALA, JUNIO DE 2019

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

**VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PARENTESCO POR LA FALTA DE LICENCIA
LABORAL EN CASO DE FALLECIMIENTO DE FAMILIAR EN GRADO DE LEY**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

WILDEMAR PÉREZ ORTÍZ

Previo a inferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, junio de 2019

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: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez

VOCALII: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía

VOCAL IV: Lic. Denis Ernesto Velásquez González

VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia

SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

RAZÓN: “únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 06 de abril de 2018.

Atentamente pase al (a) Profesional, EDGAR GILBERTO DEL CID SANCHEZ, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante WILDEMAR PÉREZ ORTÍZ, con carné 200541482, intitulado VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PARENTESCO POR LA FALTA DE LICENCIA LABORAL EN CASO DE FALLECIMIENTO DE FAMILIAR EN GRADO DE LEY.

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

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

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 02 / 05 / 2018

f)

Asesor(a)
 (Firma y Sello)

Licenciado
Edgar Gilberto del Cid Sánchez
Abogado y Notario





M^C. EDGAR GALBERTO DEL CID SÁNCHEZ

ABOGADO Y NOTARIO

10ª. Calle 12-11, Z. 1, Edificio Kosak, Tercer nivel, Of. 5

Guatemala, 05 de julio de 2018

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



Estimado Licenciado:

De conformidad con el nombramiento de fecha seis de abril de dos mil dieciocho, fui designado por su despacho para proceder a la asesoría de tesis del bachiller **WILDEMAR PÉREZ ORTÍZ** en el trabajo intitulado **“VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PARENTESCO POR LA FALTA DE LICENCIA LABORAL EN CASO DE FALLECIMIENTO DE FAMILIAR EN GRADO DE LEY”** y para el efecto resulta procedente dictaminar respecto a la asesoría del mismo debido a las siguientes justificaciones:

- I. Procedí a asesorar el trabajo de tesis indicado el cual contiene un análisis jurídico y doctrinario, referente a la vulneración del derecho de parentesco por la falta de licencia laboral en caso de fallecimiento de familiar en grado de ley.
- II. Se distingue en el actual trabajo de tesis, el aporte científico, porque contiene información sobre las instituciones que vulneran el derecho de parentesco de los trabajadores de acuerdo a la legislación Civil vigente.
- III. La redacción utilizada para la elaboración del informe final de tesis es la adecuada.



LIC. EDGAR GILBERTO DEL CID SÁNCHEZ
ABOGADO Y NOTARIO

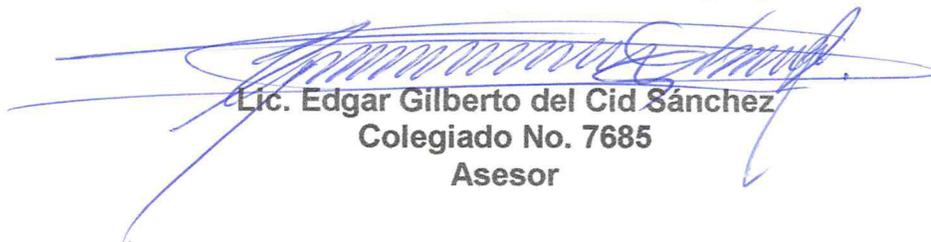
10ª. Calle 12-11, Z. 1, Edificio Kosak, tercer nivel, Of. 5

- IV. Durante el desarrollo del trabajo se utilizaron los siguientes métodos de investigación: analítico, sintético, inductivo, por medio de los cuales se establece claramente la necesidad de reformar el artículo 61 literal ñ) inciso 1) del Código de Trabajo, para incluir a los demás familiares que el Código Civil reconoce en los artículos del 190 al 196 como parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo grado por afinidad.
- V. Las técnicas que se utilizaron fueron bibliográficas, fichas y documentales, con las cuales se recopiló toda la información relacionada con el tema.
- VI. El contenido del trabajo de tesis tiene relación con la conclusión discursiva, siendo la bibliografía empleada la correcta y relacionada con las citas bibliográficas de los capítulos.
- VII. El trabajo denota esfuerzo, dedicación y empeño en el cual se aplicaron las técnicas y métodos de investigación referidos; así mismo se comprueba la hipótesis planteada.
- VIII. Expresamente declaro que no tengo ningún tipo de parentesco dentro de los grados de ley con el estudiante.

En razón de lo anterior, el presente trabajo de investigación cuenta con los requisitos legales establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, siendo procedente emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, para que continúe con el trámite correspondiente, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos profesionales de Abogado y Notario.

Sin otro particular,

Licenciado
Edgar Gilberto del Cid Sánchez
Abogado y Notario


Lic. Edgar Gilberto del Cid Sánchez
Colegiado No. 7685
Asesor



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 15 de marzo de 2019.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante WILDEMAR PÉREZ ORTÍZ, titulado VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PARENTESCO POR LA FALTA DE LICENCIA LABORAL EN CASO DE FALLECIMIENTO DE FAMILIAR EN GRADO DE LEY. 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/darao.





DEDICATORIA

- A DIOS:** Fuente de inspiración, sabiduría y determinación en mi vida.
- A MIS PADRES:** Noé Pérez Morales y Justina Ortiz González, gracias por el apoyo, este triunfo es un homenaje a todo su esfuerzo.
- A MI ESPOSA:** Karen Maritza González Mazariegos de Pérez, por su apoyo incondicional mismos que fueron importantes para lograr este sueño.
- A MI HIJA:** Alessandra Wilianne Pérez González, por llenar mi vida de amor y alegría.
- A MIS HERMANOS:** Dalila, Yadira, Mariela, Flor y Eberto, con respeto fraternal con quienes soñé siempre compartir este triunfo.
- A TODA MI FAMILIA:** Abuelos (Q.E.P.D.), tíos, primos y demás familiares, por su apoyo incondicional, con respeto, que este triunfo sea un ejemplo de perseverancia para ellos.
- A:** La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, por haber tenido el honor de formarme como profesional en ella.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, gracias por la formación y conocimientos adquiridos en las aulas.



PRESENTACIÓN

La tesis que se presenta es una investigación en la que se propone una solución a una problemática que afecta a los trabajadores guatemaltecos. En cuanto al método utilizado, si bien el trabajo guarda diversos elementos, el mismo se corresponde a un tipo cualitativo. Por otra parte, se encuentra que; si bien en el ámbito cognoscitivo en la investigación se abordaron diversas ramas propias del derecho, la misma se corresponde básicamente a la rama del derecho laboral.

Así mismo, al referirse al contexto diacrónico y sincrónico el tema investigativo se desarrolló en el área metropolitana por ser el lugar geográfico en donde existe mayor población laboral, y el periodo se corresponde a los años comprendidos del 2015 al 2017. El objeto de estudio se centra principalmente en la vulneración del derecho laboral al denegarse licencias laborales con goce de sueldo a los parientes de los trabajadores dentro de los grados de ley, obviando no solamente con ello aspectos laborales, sino también la consagración de los mismos dentro de la propia Constitución Política de la República de Guatemala, siendo sujetos de estudio los trabajadores guatemaltecos.

Fundamentalmente, el trabajo aporta perspectivas constitucionales, laborales, civiles, sociales y humanitarias que muestran que la parte legal debe de tomar en cuenta factores propios de la condición humana y el bienestar y salud de las personas, en comunión a los postulados propios del derecho laboral.

HIPÓTESIS



Actualmente se vulnera el derecho de parentesco por la falta de licencia en caso de fallecimiento de familiar en grado de ley, en virtud que existen vacíos legales que vulneran los principios protectores del derecho civil y laboral, de tal cuenta pues que existe una laguna legal que actualmente le niega una licencia a un trabajador en caso de fallecimiento de alguno de sus parientes fuera de los grados tipificados en la ley, por lo que constituye por sí misma en una vulneración legal, puesto que la legislación guatemalteca sí reconoce claramente el parentesco por afinidad dentro del segundo grado y el de consanguinidad hasta el cuarto grado.

Por lo anterior, la denegación de la licencia con goce de sueldo fuera de los límites establecidos por la norma laboral es una vulneración del derecho de parentesco, de igual modo se puede interpretar como una discriminación por razón de parentesco.

Por tal razón se hace necesario que se incluyan en la normativa laboral a los demás familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo por afinidad a fin de garantizar y proteger el derecho de parentesco a los trabajadores, lo cual ayudaría a la clase trabajadora a su bienestar emocional, dignificación moral, económica y protección jurídica.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

El método al cual se acudió para la comprobación de la hipótesis propuesta dentro del trabajo investigativo corresponde al método deductivo, es decir que se partió de postulados generales desde las perspectivas legales aplicables, tales como la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código Civil y el Código de Trabajo, para llegar a inferencias particulares que denotan la vulneración del derecho parentesco por la falta de licencia en caso de fallecimiento de familiar en grado de ley.

Por lo tanto, se valida la hipótesis ya que puede aseverarse con toda propiedad que existe una clara vulneración en materia de derecho laboral, al obviarse el derecho de parentesco, en el otorgamiento de licencia en caso de fallecimiento de familiar en grado de ley, dado que, la jerarquía legal no es respetada, dado que en este caso particular la jerarquía constitucionalmente consagrada es dejada por un lado y se acude a la norma ordinaria lo cual es inaudito dado que el texto constitucional garantiza la protección a la familia y una norma inferior no debe ni puede entonces dejarles por un lado.



ÍNDICE

Pág.

Introducción i

CAPÍTULO I

1. Derecho constitucional 1

 1.1 Etimología y definiciones 5

 1.2 Objetivo 7

 1.3 Desarrollo 9

 1.4 Derechos sociales 12

 1.5 Familia 13

CAPÍTULO II

2. Derecho civil 17

 2.1 Etimología y definiciones 22

 2.2 Objetivo 24

 2.3 Desarrollo 28

 2.4 Parentesco 30

 2.5 Clases de parentesco 32

 2.5.1 Por consanguinidad 33

 2.5.2 Parentesco por afinidad 34



2.5.3 Parentesco civil.....	35
2.6 Grado	35
2.7 Línea	37
2.7.1 Recta.....	38
2.7.2 Colateral.....	38

CAPÍTULO III

3. Derecho laboral	39
3.1 Etimología y definiciones.....	42
3.2 Objetivo	47
3.3 Desarrollo	50
3.4 Derechos de los trabajadores.....	52
3.5 Licencias laborales	55
3.6 Permisos laborales	56

CAPÍTULO IV

4. Vulneración del derecho de parentesco por la falta de licencia en caso de fallecimiento de familiar en grado de ley	59
4.1 El parentesco como derecho humano y social	59
4.2 Derecho comparado sobre las licencias con goce de sueldo por el caso del fallecimiento de uno de los parientes del trabajador	62



4.2.1 Licencias con goce de salario por el fallecimiento de los parientes del trabajador en España.....	63
4.2.2 Licencias con goce de salario por el fallecimiento de los parientes del trabajador en Costa Rica.....	66
4.2.3 Licencias con goce de salario por el fallecimiento de los parientes del trabajador en Chile.....	69
4.3 Grados de parentesco de ley	71
4.3.1 Primer grado	72
4.3.2 Segundo grado.....	72
4.3.3 Tercer grado.....	73
4.3.4 Cuarto grado	73
4.4 Licencias con goce de sueldo	74
4.5 Licencias sin goce de sueldo.....	76
4.6 Consecuencias jurídicas derivadas de las licencias con goce de salario.....	77
4.7 Necesidad y conveniencia de incluir a los demás familiares de los trabajadores en la norma laboral, que el Código Civil reconoce como parientes.....	78
4.8 Análisis de la investigación de la vulneración del derecho de parentesco por la falta de licencia laboral con goce de sueldo en caso de fallecimiento de familiar del trabajador dentro de los grados de ley.....	79
CONCLUSIÓN DISCURSIVA	83
BIBLIOGRAFÍA.....	85



INTRODUCCIÓN

La razón primordial para el desarrollo del trabajo investigativo se centra en que, en Guatemala, al momento que acaece el fallecimiento de un pariente de un trabajador la normativa legal proporciona una licencia con goce de salario, tal y como lo preceptúa el Artículo 61 del Código de Trabajo, sin embargo, la misma es limitativa, ya que solamente se otorga dicha licencia cuando fallece alguno de los parientes que señala el Artículo de marras, lo cual vulnera el derecho de parentesco, debido a que si el pariente fallecido no se encuentra dentro de los grados establecidos en el Código Civil guatemalteco, como lo puede ser en caso de abuelos, hermanos, tíos, sobrinos que conforme a derecho son familiares directos de igual modo los suegros y cuñados.

El objetivo principal se alcanzó al determinar que se vulnera el derecho de parentesco por la falta de licencias laborales en caso de fallecimiento de familiar en grado de ley, en virtud que existen vacíos legales que vulneran los principios protectores del derecho civil y laboral, de tal cuenta pues que existe una laguna legal que actualmente le niega una licencia a un trabajador en caso de fallecimiento de alguno de sus parientes fuera de los grados tipificados en la ley, por lo que constituye por sí misma en una vulneración legal, puesto que la legislación guatemalteca sí reconoce claramente el parentesco por afinidad dentro del segundo grado y el de consanguinidad hasta el cuarto grado, por ello la denegación de la licencia con goce de sueldo fuera de los límites establecidos por la norma laboral es una vulneración del derecho de parentesco, de igual modo se puede interpretar como una discriminación por razón de parentesco.

Por tal razón se hace necesario que se incluyan en la normativa laboral a los demás familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo por afinidad a fin de garantizar y proteger el derecho de parentesco a los trabajadores, lo cual ayudaría a la clase trabajadora a su bienestar emocional, dignificación moral, económica y protección jurídica, debido que a través del trabajo de investigativo se comprobó que el derecho de



parentesco de los trabajadores si se vulnera al restringírseles la licencia laboral con goce de sueldo al momento del fallecimiento de un familiar dentro de los grados de ley que el Código Civil guatemalteco reconoce como tal.

Para el desarrollo de la investigación, la misma se hizo por medio de cuatro capítulos, en el primero se abordó lo relativo al derecho constitucional, dado que en la cúspide del ordenamiento jurídico guatemalteco se encuentra éste y por ende, el mismo no puede, ni debe ser objeto de vulneración alguna; en el segundo, se desarrolló el derecho civil, desde sus antecedentes y desarrollo, así como su objeto y su propia temática central que es el parentesco; en el tercero, se entró de lleno al derecho laboral, siendo que este se encarga del estudio y regulación del trabajo, las relaciones laborales, las instituciones creadas para su protección y promoción, resolución de conflictos y procedimientos; finalmente el capítulo cuarto, mismo en el cual se desarrolló el objeto central de la investigación con caracteres científicos, en donde se plasma la vulneración del derecho de parentesco por la falta de licencia en caso de fallecimiento de familiar en grado de ley.

Para lo cual fue necesario utilizar los métodos analítico, comparativo, inductivo y deductivo, así mismo las técnicas como la bibliográfica, fichaje y documental.

Es así que el sentido final de esta investigación es orientar a los trabajadores sobre su derecho de parentesco con el objetivo de que no les sea vulnerado y así mismo que realmente tengan un respaldo jurídico para hacer valer dicho derecho, ya que al haber una contradicción en las leyes guatemaltecas, entre Código Civil y Código de Trabajo esto altera la violación al derecho parentesco del trabajador en el momento que le sea necesario hacerlo valer.

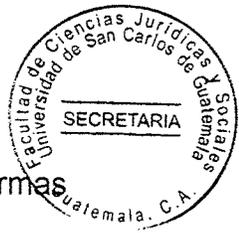
CAPÍTULO I

1. Derecho constitucional

El derecho constitucional como tal tiene un pasado un tanto tortuoso, en el cual en sus humildes comienzos fue tambaleante e inclusive hasta resistido, sobre todo por aquellas pequeñas porciones o grupos organizados que eran deseosos de mantener el statu quo, y que perfectamente podían prever que la institucionalización del constitucionalismo de manera paulatina pero segura, les iría despojando de ese nivel de acomodo que claro era absolutamente perjudicial para las masas y el resto de poblaciones que no tenían acceso a las más altas esferas de poder.

Se encuentra también que el derecho constitucional como una forma suprema de legalización de derechos se ha convertido en una de las formas primordiales de la socialización humana.

Así autores como Rodrigo Borja al hablar de aspectos sociológicos menciona que: “Desde el punto de vista sociológico se puede considerar que la sociedad humana, es: 1º la simple suma de individuos, vale decir, la yuxtaposición de unidades humanas sobre un lugar determinado, reunidas allí por acción de leyes físicas fundamentales, o 2º un ente colectivo con vida propia, distinto en sus partes que lo integran, cada uno de los cuales, cumple con funciones diferentes, concurre a mantener la vida del todo, que se gobierna por leyes especiales. En el primer caso estamos frente a la concepción mecanicista de la sociedad, en el segundo frente a la concepción



organicista, aunque ésta última en aplicación ultranza, ha conducido a formas totalitarias del Estado.”¹

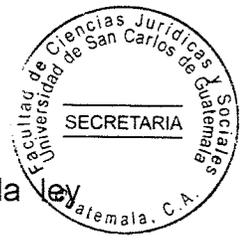
En primer lugar debe señalarse que de acuerdo a la posición sociológica planteada por parte de Borja, el aspecto netamente físico del individuo como tal dentro del orden propio, es el resultado de la misma evolución de la naturaleza, cerebros que fueron desarrollándose gracias a aspectos que le propiciaron dichas características, sin embargo, el segundo aspecto citado por este autor es el que reviste mayor importancia para el sustento del presente trabajo.

En tal sentido, el autor supra citado al indicar que el ente colectivo con vida propia, se distingue de una manera tan especial que cada uno de sus integrantes es un ente único, diseñado para cumplir funciones diferentes, pero que en colectivo pueden formar conjuntos unidos y sobre todo con la capacidad de gobernarse por leyes especiales.

Por lo que, desde el punto de vista de la sociología, el establecimiento de normas de tipo constitucional resultaría de manera lógica y casi natural, determinándose como formas que el hombre ha de crear, mantener y mejorar en su propio bienestar.

Así se encuentra por ejemplo que según recoge el ponente German Guillermo Mijangos Molina: “En el mundo antiguo en Grecia, particularmente en Atenas y Esparta, surgen los primeros antecedentes del constitucionalismo moderno, como consecuencia de la distinción entre leyes fundamentales o constitución y las leyes ordinarias. El derecho

¹ **Derecho político y constitucional.** Pág. 11



constitucional moderno nace, para García Pelayo, con la teoría clásica de la ley fundamental, así como la aparición de varios tratados sobre constituciones estatales, publicadas en Francia, Alemania, Inglaterra y Holanda, principalmente. Pero como hecho histórico que dio origen al moderno estudio del derecho constitucional, debe señalarse la constitución inglesa del siglo XVIII. De ella partió el barón de Montesquieu para exponer sus tesis sobre el funcionamiento de una Constitución tendentes a buscar principios de validez general.”²

El mismo autor también cita que: “No obstante este despertar inmediato de la teoría constitucional, su investigación y enseñanza no alcanzaron durante el siglo XIX el auge que merecía la nueva rama del derecho, como técnica llamada a organizar la creencia entusiasta en el orden constitucional. En Francia se creó una cátedra de derecho constitucional en 1835, que fue suprimida en 1851, después del golpe de estado de Napoleón III. Restablecida por la República en 79, todavía en 85 se quejaba Boutmy de que la rama más importante del derecho público estuviese abandonada en Francia y de que no la enseñase ningún autor reconocido.”³

Bajo el precepto previamente señalado, puede verificarse que el derecho constitucional a pesar de contar con antecedentes tan remotos, como Griegos, Persas o Romanos no cobra tal relevancia, llamando poderosamente la atención que un territorio como la Francia de Napoleón el derecho constitucional tiene un leve resurgimiento que poco a poco se fue evaporando, es así que el derecho constitucional comenzaría a tomar una

² Contrato de trabajo, su terminación por causas estipuladas en el Decreto 1441 del Congreso de la República, herramientas patronales para evadir el pago de las prestaciones legales. Pág. 3

³ Ibid.

nueva forma y un nuevo modelo no solo con la Revolución Francesa, sino también con otro acontecimiento que prácticamente dio un giro total a la historia, este importante acontecimiento se constituye en la independencia los Estados Unidos de Norteamérica, allá por el año de 1776, siendo bien sabido que la nueva nación americana vendría a desarrollar un cuerpo normativo que se convertiría en el modelo a seguir para un gran número de Estados, dicho cuerpo normativo es la Constitución Política de los Estados Unidos.

Por otra parte, se encuentra que: "El nuevo derecho constitucional aparece con el renacimiento de la ciencia política, mediante los trabajos de Prelot, Gutzevitch, Buegess, Burdeau, Duverger y la institucionalización de las instituciones políticas. En la edad moderna, el Estado significaba "grupo gobernante". En la edad contemporánea, Estado es la institución política por excelencia que comprende tanto a gobernantes como a gobernados. El derecho constitucional es cada vez menos el estudio de la Constitución para convertirse en el estudio de las instituciones políticas, estén éstas en el texto de la Constitución o no. Para Prelot, el estado es el poder institucionalizado."⁴

Este renacer de la ciencia política como tal, aparejó para el mundo de lo normativo en segundo aire o respiro, tomando en consideración que las ciencias sociales como tal se encontraban en una etapa de involución total, es decir, de estancamiento y retroceso, se encontró entonces que las personas vuelven a retomar la confianza en las fracturadas instituciones políticas, se encuentra en este sentido que se comienza a

⁴ <https://www.alipso.com/monografias2/EEpZEIVVZWfalBJyO.shtml>. **El derecho constitucional y las instituciones políticas.** (Consultado: 3 de mayo del 2018)

superar las denominadas crisis de los Estados y el derecho constitucional como aparentemente nueva rama legal se convierte en un soplo.

Se debe indicar que de conformidad con la previa cita, el derecho constitucional toma este nuevo respiro porque se abandonan las ideas retrogradadas y obsoletas del mismo, las cuales daban a entender que este se limitaba únicamente al estudio de la Constitución.

Pese a ello, los eruditos comienzan a darse cuenta que esta rama legal supera esa limitación y se encuentran que el mismo se encuentra prácticamente relacionado con todas y cada una de las ramas del derecho, sea esto de manera directa o indirecta, prácticamente ninguna de las ramas subyacentes legales puede abstraerse de esa unión y subrogación a un texto constitucional.

1.1 Etimología y definiciones

Para establecerse de manera correcta la etimología de derecho constitucional debe de desarrollarse por medio de la descomposición de sus partes para llegar a un sentido generalizado.

Por ende, se debe de encontrar primeramente el sentido etimológico de derecho y posteriormente constitucional, así para el tratadista Manuel Ossorio en relación a la palabra derecho, menciona de la misma que: "Derecho Tomado en su sentido etimológico, Derecho proviene del lat. *directum* (directo, derecho); a su vez, del lat.

dirigere (enderezar, dirigir, ordenar, guiar). En consecuencia, en sentido lato, quiere decir recto, igual, seguido, sin torcerse a un lado ni a otro, mientras que en sentido restringido es tanto como *ius (v.)*.⁵

En un primer sentido, se tomara la definición vertida por parte del propio Manuel Ossorio, quien al decir del derecho constitucional, manifiesta del mismo que es la: "Rama del Derecho Público que tiene por objeto la organización del Estado y sus poderes, la declaración de los derechos v deberes individuales y colectivos y las instituciones que los garantizan."⁶

Por su parte, para autores de la talla de Vladimiro Naranjo Mesa, al establecer la definición de derecho constitucional, asegura de la misma que esta se refiere fundamentalmente a: "Aquella rama del derecho público que estudia la estructura del Estado dentro del marco de la Constitución, la situación del individuo frente del poder del Estado, la organización y funcionamiento de ese poder en sus aspectos fundamentales y las instituciones políticas que constituyen el soporte de la vida estatal."⁷

En este sentido se entiende que el derecho constitucional regula las relaciones de las personas con el Estado, que este a su vez se organiza para garantizar el bienestar de todos los ciudadanos y por ende el de la familia.

⁵ **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 294

⁶ **Íbid.** Pág. 300

⁷ **Teoría constitucional e instituciones políticas.** Pág. 50



1.2 Objetivo

Podría mencionarse como primordial objetivo del derecho constitucional es solamente la Constitución Política de la República de Guatemala y que el objetivo primordial de ella es el bien común, tal y como lo refiere el Artículo 1 del texto constitucional de la forma siguiente:

“Artículo 1º.- Protección a la persona. El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común.”

Dentro de la perspectiva del derecho constitucional se pudiese entender que esta fusión entre el objetivo que éste persigue y el establecimiento de una Constitución sería todo el estudio que pudiese encontrarse y que el Artículo 1 de la Ley suprema de Guatemala resumiría todo su campo de aplicación, sin embargo, ello está muy alejado de la realidad.

Tal y como lo puede dar a entender la Corte de Constitucionalidad en la Gaceta No. 1, expediente No. 1286, del 17-09-86 al sentenciar que: "...la Constitución Política dice en su artículo 1 que el Estado de Guatemala protege a la persona... pero añade inmediatamente que su fin supremo es la realización del bien común, por lo que las leyes pueden evaluarse tomando en cuenta que los legisladores están legitimados para dictar las medidas que, dentro de su concepción ideológica y sin infringir preceptos constitucionales, tiendan a la consecución del bien común. Al respecto conviene tener presente que la fuerza debe perseguir objetivos generales y permanentes, nunca fines



particulares...".

El autor José Antonio Sanz Moreno, al tocar el tema del objeto del derecho constitucional lo inicia de la forma siguiente: "Así, en Derecho Constitucional, la primera pregunta es saber si su principal objeto de estudio - la Constitución – cuenta con un concepto unívoco, para, desde aquí, descubrir problemas y adelantar respuestas. Pero si afirmamos que la Constitución es norma y, además, norma jurídica, ya nos hemos situado en los espacios del derecho; y, sin embargo, el Derecho Constitucional aunque sea una más de las disciplinas jurídicas, no una disciplina como las demás."⁸

De conformidad con lo señalado por el autor supra citado si el principal objetivo del derecho constitucional es la Constitución, ello no por supuesto que no es excluyente, debe indicarse que las demás normas que conforman el ordenamiento jurídico estatal lo que realizan es una complementación, una serie de leyes ordenadas en una yuxtaposición que busca mantener el orden y el statu quo, por ello de manera atinada es importante la máxima utilizada por Sanz Moreno al decir que el derecho constitucional a pesar de ser una rama de las ciencias jurídicas, no tiene la misma connotación que las otras, es por su misma razón, la norma extra ordenen.

El mismo autor al parafrasear a Rodríguez Zapata, *et al*, señala como objeto del derecho constitucional que: "En el Derecho Constitucional es donde se tocan lo válido y lo político, lo legal y lo legítimo; por esa razón, sin olvidar el método jurídico y la observación de la Constitución como Norma suprema del ordenamiento, no podemos

⁸ **Derecho constitucional, objeto y método.** Pág. 2



rechazar, sin más, otras perspectivas, más abiertas, que tienen en cuenta los nuevos procesos en los que se inserta el Estado y la ciudadanía a la que debe servir.”⁹

De manera resumida pero clara y concisa este autor establece los objetivos primordiales que persigue el derecho constitucional, enmarcando lo político, lo jurídico, la legitimidad de la norma, el poder coercitivo y la obediencia ciudadana como forma fundamental de poder convivir en una sociedad, bajo el ordenamiento jurídico *ad hoc* para ello, bajo todo un sistema democrático, república y representativo.

1.3 Desarrollo

En los antecedentes que se plantearon previamente en el presente capítulo se habló de cómo fue surgiendo el derecho constitucional, pero en cuanto al tema de su desarrollo es menester indicar que a pesar de que son aspectos que pueden llegar a parecerse, pero que no son lo mismo.

Así en primer lugar, se encuentra lo señalado por parte de Marcial Rubio Correa, quien en relación al desarrollo de éste menciona que: “...la Constitución es un instrumento que corresponde a la organización moderna del Estado y mediante el cual se expresan fundamentalmente las relaciones de poder en la sociedad en un determinado momento, valiéndose para ello de la formalización jurídica que todo acto de derecho contiene. La constitución formaliza, a nivel jurídico, aspectos centrales de la vida político-social tales como la organización de las relaciones socioeconómicas básicas, la organización del

⁹ **Ibíd.** Pág. 3



Estado y el territorio, los derechos y garantías personales, etc.”¹⁰

En la primera cita del presente acápite, lo vertido por parte de este autor viene a funcionar como estamento fundante de que el derecho constitucional como tal se debe de tomar como una rama de las ciencias jurídicas relativamente reciente, es decir, que a pesar de que las primeras formas de constitucionalismo tienen raíces sumamente antiguas como lo pueden ser las que surgen en la antigua Grecia o el antiguo imperio Romano, es hasta surgida la etapa del renacimiento donde este toma mayor relevancia, y se toma como parte integrante del Estado moderno y se tiene como uno de los elementos del Estado junto a la población y el territorio, este se engloba dentro del ordenamiento jurídico estatal.

Prosiguiendo en un sentido netamente lato, el derecho constitucional es la parte fundante de todo ordenamiento jurídico y se encuentra en la cúspide de la pirámide jerárquica, tal y como lo establece la propia Constitución Política de la República de Guatemala, de la forma siguiente:

“Artículo 175.- Jerarquía constitucional. Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas *ipso jure*.”

Ello significa pues que el ordenamiento constitucional no puede, ni debe ser vulnerado por otra disposición, dado que de la misma se desprende el resto del ordenamiento y el

¹⁰ Estudio de la Constitución Política de 1993. Pág. 14



mismo se encuentra supeditado al mismo.

En este sentido, se encuentra que la Corte de Constitucionalidad sobre este articulado ha sentenciado que: "...Dentro de los principios fundamentales que informan al Derecho guatemalteco, se encuentra el de supremacía o superlegalidad constitucional, que significa que en la cúspide del ordenamiento jurídico está la Constitución y ésta, como ley suprema, es vinculante para gobernantes y gobernados a efecto de lograr la consolidación del Estado Constitucional de Derecho. Esta superlegalidad constitucional se reconoce, con absoluta precisión en tres artículos de la Constitución Política de la República de Guatemala: el 44... el 175... y el 204...".

La Corte de Constitucionalidad de Guatemala en la Gaceta No. 34, expediente No. 205-94, sentencia de fecha 03-11-94 de una manera correcta y atinada da ese carácter de superlegalidad a la Constitución, término que enmarca dentro de sí mismo el carácter de norma extra ordinaria a esta ley suprema, que con su poder coercitivo tiene la capacidad de imponerse a gobernantes y gobernados, pero que no excluye ni aparta también a las personas jurídicas, sin importar si éstas son de carácter privado o público en cualquiera de sus manifestaciones, es decir, sin importar si las entidades de carácter público son entidades gubernamentales, autónomas, semiautónomas, descentralizadas, desconcentradas o de carácter mixto, es decir cuando en las mismas existen intereses particulares e intereses públicos.

Siendo otro aspecto a resaltar es que la misma puede imponerse a nacionales o a los

extranjeros, cuando éstos se encuentran dentro del territorio nacional y aún puede imponerse a los extranjeros aunque no se encuentren dentro del territorio de la República de Guatemala, y ello se da cuando los intereses nacionales se ven afectados de alguna u otra manera, toda vez las actuaciones tengan repercusión que afecte al Estado guatemalteco.

1.4 Derechos sociales

El derecho constitucional, el cual se consagra por medio del estamento constitucional, debe de indicarse que no se encuentra compuesto únicamente por la Constitución Política de una determinada República, si bien es cierto en la mayoría de Estados a nivel mundial el texto constitucional se erige como ley de carácter supremo, salvo por supuesto algunas excepciones como puede suceder en los Estados de corte teocrático, el mismo se complementa con algunas otras leyes y normas, y en si con el conjunto de ordenamientos jurídicos que forman el ordenamiento jurídico nacional.

En este sentido, debe de indicarse también que la Constitución Política de la República de Guatemala consagra todo un capítulo al tema de los derechos sociales, y lo desarrolla de la forma siguiente:

“Capítulo II Derechos Sociales

Familia

Cultura

Comunidades indígenas

Educación



Universidades

Deporte

Salud, Seguridad y Asistencia

Trabajo

Trabajadores del Estado

Régimen económico y social”.

En este sentido, debe de indicarse que los derechos sociales se constituyen en aquellos postulados que facilitan a las personas y habitantes de la nación a desarrollarse en armonía, igualdad y libertad, asimismo los derechos sociales promueven las condiciones económicas, políticas y de acceso a beneficios necesarios para una vida digna y en pro del bien común.

1.5 Familia

Desde que una persona comienza e inicia en sus primeros ciclos de estudio, se suele enseñar como máxima que la familia es la base de la sociedad, está enseñanza que imparte la loable labor del maestro es tan importante y sobre todo se encuentra fundada en una total realidad que acompañará a la persona durante toda su vida.

El ponente Nieves Quiroz del Valle, sobre la familia menciona que: “Como es sabido, la familia es el principal núcleo de interacción social, la principal fuente de influencia que tienen los niños desde que nacen, y, como menciona Plata (2003), es por excelencia el principio de continuidad social, que conserva, transmite y asegura la estabilidad social

de ideas y de la civilización. Es la primera unidad social donde pueden satisfacerse inicialmente las necesidades y requerimientos para el adecuado nacimiento, crecimiento y desarrollo de los individuos.”¹¹

Nieves Quiroz del Valle en su cita anterior plasma de una extraordinaria forma la importancia que conlleva la familia como núcleo de la sociedad y como formadora de seres humanos, de ahí pues que las conductas que puedan desarrollar las personas el resto de su vida poseen gran influencia familiar, ello sin menoscabo claro queda, que de algunos otros factores que puedan influir en el individuo, tales como aprendizaje y medio ambiente.

Pese a ello, la primera forma de organización social en el mundo es la familia, la cual se encuentra obligada a proporcionar a sus integrantes ciertos valores éticos y morales, que servirán de complemento al cumplimiento de requerimientos básicos como pueden ser alimentación, salud, vivienda, recreación, educación integral, por supuesto ello dentro de la medida de las posibilidades de cada núcleo.

Los autores Francisco Escalante de la Hidalga y Rocío López Orozco ratifican que los vínculos familiares se refuerzan por medio de una gama de diversidad de factores, siendo a criterio de éstos, los siguientes:

“a) Biológicamente, la familia sirve para perpetuar la especie; es la unidad básica de la sociedad y se encarga del establecimiento de la relación entre un hombre y una mujer para engendrar descendientes y asegurar su crianza y educación.

¹¹ **La familia y el maltrato como factores de riesgo de conducta anti social.** Pág. 13

- b) Psicológicamente, los miembros de la familia están ligados en interdependencia mutua para la satisfacción de sus necesidades afectivas.
- c) Socialmente, proporciona identidad y estatus. Además no debemos olvidar que la familia es el principal agente socializador y en ella se reproduce la cultura, los valores y las formas de organización.
- d) Económicamente, también en interdependencia mutua, el grupo familiar satisface las necesidades materiales mediante la provisión de recursos.¹²

La combinación de éstos factores son parte fundante del desarrollo del individuo dentro de un núcleo familiar, comenzando por el factor natural, el ser humano por instinto y por naturaleza busca como cualquier otro ser continuar perpetuando a su propia especie, pero existen otros aspectos en los cuales los seres humanos se logran separar del resto de las especies, tales como el psicológico, en el cual se da la unión para la consecución de fines en común, tales como bienestar, seguridad y progreso, entre otros.

En los otros dos aspectos existe una complementación, por un lado el aspecto social refuerza la presentación del núcleo familiar como un conjunto que permite la interacción en la sociedad como seres gregarios, para la consolidación de ciertos fines, tales como el económico.

Es por éstas y otras muchas razones por las cuales el derecho constitucional se enfoca

¹² **Comportamientos preocupantes en niños y adolescentes.** Pág. 11



en materia social a la familia, teniéndola como núcleo y base de la sociedad, tal y como reza el preámbulo de la Constitución Política de la República de Guatemala.

CAPÍTULO II

2. Derecho civil

Sin lugar a dudas, una de las disciplinas más importantes y más antiguas dentro del mundo de lo normativo lo constituye el derecho civil, mismo que encontró su asidero legal en el antiguo derecho romano, civilización que heredó al mundo grandes conocimientos y legados, pero sin lugar a dudas su herencia más importante fue el derecho.

Así se encuentra que para Gloria Elizabeth Jiménez Maldonado, este tuvo cuatro grandes campos a saber, a los cuales les cualifica en formas de acción diversas, así: "...en el derecho romano la expresión *ius civile* se utilizó en cuatro significados totalmente distintos siendo estos:

- Como derecho nacional. En este sentido fue famosa en las escuelas la definición de Justiniano: El derecho que cada pueblo constituye exclusivamente para sí y que es propio de los individuos de cada ciudad.
- Como derecho privado *strictu sensu* formando parte del derecho en general, que abarca el natural, el de gentes y el civil.
- Como conjunto de leyes, plebiscitos, senadoconsultos, decretos de los príncipes y

autoridad de los jurisconsultos. En este tercer sentido el derecho civil se oponía al derecho pretorio, introducido, como es sabido, por los Edictor del Pretor.

- Finalmente, se llamó así a aquel derecho que no podía recibir una denominación especial.”¹³

Por lo tanto, en el primer grupo señalado por la autora, se encuentra que el antecedente del derecho civil, fue utilizado por los antiguos romanos como derecho nacional, es decir que para los romanos éste se concebía como identidad nacional, como símbolo de poder y conocimiento que les distinguía ante todas las demás grandes civilizaciones de la época, y que era propio de sus ciudadanos, y que les diferenciaba como gentes.

En el segundo grupo se encontraba que el *ius civile* se constituía en una especie de derecho constitucional, que cabe resaltar por aquella época no se tenía como tal, si bien ya se conocía por su desarrollo en otra gran civilización de la antigüedad, es decir, los Griegos, quienes tenía a esa disciplina en otro nivel, así retomando la temática central, éste derecho de gentes como también se le llegó a conocer solo podía ser otorgado y tenido a los ciudadanos del imperio romano, ello significa pues que a los esclavos, a las mujeres y a los extranjeros no se les podía dar esta distinción.

En la tercera clasificación se encontraba que el derecho civil se establecía en todo en el pináculo del ordenamiento jurídico romano, y se constituía no solo por sus propias

¹³ **Análisis de las asociaciones civiles en el derecho civil guatemalteco.** Pág. 11

normas, sino por todo el conjunto de mandatos, directrices, leyes y postulados que se enmarcaban en esta gloriosa civilización.

Por último, pero no menos importante, el *ius civile* era utilizado en la denominación de cualquier otro aspecto jurídico que no había sido denominado o enmarcado dentro de una propia disciplina, es decir que toda aquella norma que era aplicable en cualquier otro campo que los jurisconsultos aún no enmarcaban dentro de las distintas acepciones legales que se manejaban en la Roma Imperial, siendo una especie de comodín legal.

Dentro de los antecedentes del derecho civil Federico De Castro y Bravo, dice: “El derecho civil se deriva del derecho romano, es decir el *ius civile* y que el significado del *ius civile* lo caracterizó Justiniano, como el derecho de la ciudad, de los ciudadanos romanos, contraponiéndolo al *ius gentium*, que es el derecho común a todos los pueblos, en relación a Roma.”¹⁴

En un principio el derecho civil, fue concebido como todo el derecho de un pueblo, comprensivo tanto público como privado. “En el año 212, de la era cristiana, el derecho civil pierde su importancia, debido que Caracalla, promulga el edicto que otorga la ciudadanía romana a todos los habitantes del imperio.”¹⁵

¹⁴ Compendio de derecho civil. Pág. 31

¹⁵ Ibidem



De conformidad con lo señalado por el autor supra citado, esta contraposición que se tenía durante un largo tiempo entre el derecho civil y el derecho de gentes, no siempre podría mantenerse, sobre todo teniendo en consideración que el derecho como parte de las ciencias sociales tiende a cambiar, no puede ser permanente como si puede llegar a ser la ciencia natural, cuyos postulados al confirmarse prevalecen en el tiempo y en el espacio, por ende, a pesar de su supervivencia y a lo largo de su era dorada en el tiempo romano, pasa de ser su limitación al derecho de las ciudades hasta una posterior universalidad del mismo.

Y, después de solo haber transcurrido poco más de doscientos años de nuestra era, el mismo entra en una especie de involución, saliendo de la cúspide de las normas jurídicas al ser otorgado a todas las personas por el simple hecho de ser, este acontecimiento que en un inicio fue un retroceso y un duro golpe para esta disciplina, con el devenir del tiempo se demostraría que esta distinción fue acertada.

Ya más recientemente, otro antecedente importante se encuentra en la edad media, Diego Espín Canovas refiere que: "En la Edad Media, la expresión *ius civile* ya no significa el derecho de ciudad, de un pueblo; significa, nada más y estrictamente, derecho romano, el derecho romano, cuya influencia es notoria en toda esa época, al extremo de llegar a ser el derecho común de cada pueblo, hasta que las singularidades nacionales se imponen y propician la creación, aunque sea lentamente, de los derechos propios."¹⁶

¹⁶ Manual de derecho civil español. Pág. 11

Según demuestra este autor, en la turbulenta Edad Media, en la cual las artes, las ciencias, las letras, el derecho y el conocimiento en general se encuentran sumidos en un pozo, el derecho civil como tal solamente se le conoce como derecho romano, expresión que lo había sumido en una especie de historia del derecho, y que lo minimizaba y excluía de la gran importancia que el mismo llegó a retomar posteriormente, sobre todo en el periodo posterior al conocido como renacimiento.

Federico Puig Peña, sobre los antecedentes del derecho civil, indica que: “En la Edad Moderna, el derecho civil deja de comprender lo público y lo privado, en sentido unitario, separándose paulatinamente en gradación histórica no determinada con exactitud, las ramas que en fechas más o menos recientes constituyeron el derecho público, hasta quedar el derecho civil como derecho privado, en especial al iniciarse la corriente doctrinaria que sirvió de base al movimiento codificador, exponente, en cierta forma, de la total declinación de la influencia del derecho romano ante el avance arrollador de los derechos nacionales, de cada nación.”¹⁷

Puig Peña presenta un punto de vista del derecho civil, que a la larga determinaría el camino y la ruta que seguiría esta importantísima rama del derecho y es que el mismo, de su limitación de derecho de las ciudades, su ampliación a encuadrar el derecho de gentes y su corta trayectoria como derecho que todo lo englobaba, al ser limitado a una simple denominación de derecho romano, se separa como corriente privada del derecho, lo cual le vuelve a la vida y que posteriormente encuadraría las figuras propias del derecho privado.

¹⁷ **Compendio de derecho civil español.** Pág. 81



2.1 Etimología y definiciones

Rastrear el origen y significación del derecho civil, conocido antiguamente como *ius civile*, a priori pareciese una tarea un tanto sencilla, sin embargo, nada se encuentra más alejado de la realidad, ello derivado de que la doctrina y los antecedentes son tan amplios que la labor se constituye en algo sumamente arduo.

Así se encuentra que etimológicamente hablando, se debe de citar que: "...también conocido como Derecho Quiritario o Derecho de los Quirites, es un término proveniente del latín, que significa "derecho ciudadano" o "derecho civil", y eran aquel conjunto de leyes comunes que les eran aplicadas a los ciudadanos en la Antigua Roma".¹⁸

Se debe de mencionar sobre la anterior cita, que en su primera parte, la conceptualización etimológica puede resultar confusa, sin embargo debe de aclararse que los quirites era una denominación con la cual se conocía primitivamente a los ciudadanos de la Antigua Roma, y que este derecho le pertenecía sola y únicamente a ellos, quedándole vedado a cualquier otro ser humano.

En relación a las definiciones el tema es por demás amplio, sobre todo porque encontrar o establecer una definición que se considere como universal para el derecho civil es imposible, ello sobre todo porque es parte de una ciencia inexacta, y también porque su postura depende mucho de las escuelas o corrientes que siga el autor que les realice, aunque debe de mencionarse que si comparten muchos aspectos comunes.

¹⁸ *Ibíd.* Pág. 2



Para dar inicio a esta categorización se encuentra como primera acepción la vertida por parte del tratadista Manuel Ossorio, quien establece del derecho civil que es: "...aquel Derecho donde se regulan los requisitos generales de los actos jurídicos privados, la organización de la familia y la de la propiedad privada...".¹⁹

Entonces para el jurista Manuel Ossorio, la conceptualización del derecho civil pertenece pura y exclusivamente al derecho privado, teniendo como bastiones esenciales al libro relativo a la familia y al libro atingente a la propiedad y demás actos jurídicos del mundo jurídico privado, aunque en este sentido cabe destacar que también se puede ampliar esta rama del derecho a actos públicos, tales como la formación de asociaciones, no obstante esa ampliación no hace que el mismo pertenezca al derecho público.

Por su parte se encuentra que para Antonio Gil Hernández el derecho civil no es otra cosa más que: "...el derecho privado general que tiene por objeto la regulación de la persona en su estructura orgánica, en los derechos que le correspondan como tal y en las relaciones derivadas de su integración a la familia y de ser sujeto de un patrimonio dentro de la comunidad." ²⁰

Puede decirse que para el autor Antonio el concepto es un tanto más amplio, ello si se califica la estructuración orgánica del ser humano, ello como un ente capaz contar con derechos y contraer obligaciones, sin que para ello exista la posesión patrimonial como

¹⁹ **Op. Cit.** Pág. 231

²⁰ **Derecho civil.** Pág. 45

requisito sine qua non para ello, es más la posesión patrimonial es un complemento del derecho civil, pero no es la regla.

En otro sentido, se encuentra que según José Castán Tobeñas, al decir del derecho civil presenta que: “Quizás la misma evolución histórica del derecho civil, y la imprecisión de su propia denominación, pero sin lugar a dudas su amplio y frondoso contenido, la variedad de sus materias y la importancia de las mismas en cuanto afectan simultáneamente al interés individual y al interés nacional, ha hecho tarea ardua precisar el concepto del derecho civil.”²¹

En el inicio de las definiciones de derecho civil, se había indicado que definir a esta rama del derecho resultaría prácticamente imposible el tratar de unificar un solo criterio, de tal cuenta que lo dicho por Castán Tobeñas refuerza la postura planteada en este trabajo, rastreándose la complicación en la misma historia turbulenta que tuvo que atravesar el derecho civil, pero sobre todo por lo amplio que ostenta todo su contenido y que no se detendrá, ni retrocederá, sino que los actos del ser humano y del derecho civil tienden a incrementarse.

2.2 Objetivo

El objetivo del derecho civil es por demás amplio, tal y como las normas y regulaciones que el mismo contiene, enfocándose sobre todo a la parte legal privatista, pero consagrado a la familia, el patrimonio y el negocio jurídico.

²¹ **Derecho civil común y foral.** Pág. 7

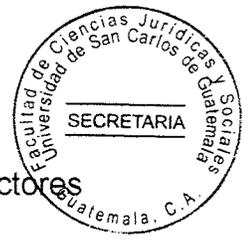
En esta esfera del objeto u objetivo del derecho civil las posturas de los juristas y tratadistas son diversas, en esta amalgama de postulados se destaca la plasmada por parte del ex catedrático y ex magistrado Doctor Vladimir Osman Aguilar Guerra, quien a este respecto señala: "...que la vida social se rige por una gran cantidad de reglas, tendentes a organizar pacíficamente la convivencia y la consecución de los fines humanos, que en buena medida se integran en el ordenamiento jurídico.

El objeto de estas reglas jurídicas es la regulación de los comportamientos y las situaciones en que pueden encontrarse los miembros de la sociedad, los seres humanos. Siendo tan enorme la variedad de comportamientos y situaciones en que pueden encontrarse los individuos, es natural que el ordenamiento jurídico sea extraordinariamente variado y complejo.

Pero esa variedad y complejidad no significa que el ordenamiento esté compuesto por una uniforme amalgama de normas, sino que, por el contrario, los derechos modernos tienden a estrujarse y compartimentarse, como medio de facilitar mejor su compensación.

La forma más elemental de estructuración es la que atiende a la tipicidad social de las situaciones y conflictos que requieren regulación; situaciones y conflictos que, además, se pueden agrupar en razón de principios básicos que inspiran sus soluciones.

Esto provoca una fragmentación o compartimentación del ordenamiento que sin perder



ordenamiento que sin perder su unidad estructural básica, es estudiado por sectores que se articulan básicamente en función de los distintos estamentos de la realidad social que cada subconjunto de normas pretende regular con unos principios coherentes. Uno de los subconjuntos del ordenamiento jurídico recibe el nombre de Derecho Civil.”²²

Pudiendo decirse entonces que según el amplio postulado citado y vertido por el Doctor Vladimir Aguilar Guerra, el derecho civil es parte del ser humano, aun antes de nacer, la persona y el derecho civil ya se encuentran íntimamente relacionados, prueba de ello se constituye con la gama de teorías que explican y fundan y defienden el nacimiento, encontrándose por ejemplo las del momento de la concepción, la de la viabilidad y otras que la doctrina tiende a denominar como eclécticas, y ello que se ha ejemplificado y que es por demás amplio, llama poderosamente la atención que es solo una pequeña parte de esta rama legal.

En este sentido, y continuando con lo vertido por parte del autor supra citado, la codificación del derecho civil se constituyó en un asunto de vital importancia, dado que la norma escrita a lo largo del tiempo ha demostrado que es el más eficiente, y es que si bien el derecho civil es netamente integrante de la parte privada del derecho, a través del mismo el Estado también establece su poder coercitivo debiendo de servir de intercesor aun en las relaciones que puedan establecer los particulares.

Y ese mismo poder coercitivo estatal el que no permite que las personas puedan hacer

²² El negocio jurídico. Pág. 11



hacer cualquier cosa, poniendo en entredicho la falacia de la autonomía de la voluntad.

A este respecto, el texto constitucional establece: “Artículo 5º.- Libertad de acción. Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe; no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a ella. Tampoco podrá ser perseguida ni molestada por sus opiniones o por actos que no impliquen infracción a la misma.”

Sobre la primera parte del anterior articulado al establecerse que toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe, suelen descansar diversos negocios jurídicos entre particulares, sin embargo que una prohibición o elemento taxativo no exista no es bandera blanca para hacer cualquier cosa.

Así lo expresa también la Corte de Constitucionalidad que según Gaceta No. 22, expediente No. 165-91, página No. 10, sentencia: 10-12-91 expresa: “...los derechos individuales contenidos en la parte dogmática de la Constitución no son concebidos en forma absoluta; así, el exceso de libertad no es libertad pues importa su ejercicio para unos y la negación del igual derecho que a tal ejercicio tienen los demás.

La doctrina del Derecho Constitucional afirma que no pueden existir libertad absoluta y que los derechos individuales son limitados en cuanto a su extensión; ninguna Constitución puede conceder libertades sin sujeción a la ley que establezca los límites naturales que devienen del hecho real e incontrovertible de que el individuo vive en sociedad, en un régimen de interrelación...”.



Fundamentalmente de conformidad a lo sentenciado por parte de la Corte de Constitucionalidad debe de entenderse que la libertad no significa pues libertinaje, ni la libre disposición de realizar cualquier acción u omisión que por no estar consagrada en una norma pueda llevarse a cabo, así la limitación en la parte del derecho civil es a todas luces válida, sobre todo porque los particulares suelen desarrollar sus acciones, negociaciones y transacciones en forma que les beneficie de manera sumamente parcialista y lo cual tiende a dejar en desventaja a la otra parte de la relación, no obstante el espíritu de la Corte es dejar plasmada la limitación a la libertad, pero no como ser humano, sino en su actuar legal.

2.3 Desarrollo

El desarrollo del derecho civil no se enfocará de manera cronológica en el presente apartado, sino en busca de establecer su campo de accionar propio y todo lo que se ha establecido desde sus humildes comienzos como un derecho propio de las ciudades, así por ejemplo en esta etapa del desarrollo se encuentra que, a título personal, este abarca los siguientes aspectos:

1. De manera primordial se encuentra el derecho de las personas, que determina desde el inicio y finalidad de la existencia de las personas humanas, abarcando entre este la capacidad jurídica, los atributos de la personalidad, y todos aquellos elementos que determinan las condiciones de las personas en su relación jurídica-social con sus pares, entre las cuales se pueden destacar, filiación, estado civil, domicilio, vecindad, nacionalidad, derechos personalísimos desde el momento de la



concepción.

2. Seguidamente se desarrolla lo relativo al derecho de familia, el cual se encarga de regularizar las consecuencias jurídicas de las situaciones surgidas entre la familia, las provenientes del matrimonio, de la unión de hecho y del parentesco.
3. Posteriormente se encuentra el denominado derecho de cosas o de los bienes, lo cual también se le suele denominar indistintamente como los derechos reales, asimismo desarrolla las relaciones jurídicas de los particulares con los objetos o con las cosas, entre estas se encuentra la propiedad, los modos de adquirirla sean originarios o derivados, también posesión y la mera tenencia.
4. Así mismo desarrolla el denominado derecho de sucesiones o derecho sucesorio, el cual se encarga de regular las consecuencias jurídicas que se derivan del fallecimiento de la persona física, sobre todo en lo relativo a la transferencia de sus bienes patrimoniales, así como los derechos de los terceros.
5. Como quinto aspecto se desarrolla el derecho de las obligaciones y los contratos, que encuadra a los hechos, actos y negocios jurídicos, y las consecuencias y efectos de los mismos.
6. También se desarrolla un aspecto que es desconocido para muchas personas, pero que es de suma importancia, y es el relativo al derecho de la responsabilidad civil, mismo que trata de manera especial la indemnización de daños y perjuicios causados a terceros y la deducción de éstos.
7. Otro aspecto que tiende a ser confundido, es que se tiene la falsa creencia que el derecho civil es limitante a un espacio geográfico determinado, a una normativización legal y propio de un Estado, no obstante existe un derecho civil



internacional, que contiene normas que pueden trascender fronteras sobre todo cuando en el ámbito privado suele existir del denominado conflicto de leyes.

8. Finalmente, puede decirse que el derecho civil es tan importante y de ahí se desprende su desarrollo, porque se encuentra íntimamente ligado con casi todas las ramas de las ciencias jurídicas, derivado de que puede incluir normas que son genéricas y que pueden ser aplicables a las otras ramas del derecho, tales como su aplicación e interpretación y las negociaciones jurídicas, y es por esas mismas razones que se le ha denominado también como derecho común.

En este desarrollo evolutivo del derecho civil como una de las ramas más importantes del mundo jurídico, se debe de hacer énfasis que en el mismo, el derecho civil también comprende, de las acciones judiciales que se desprenden de su propio campo de acción, sea para la protección de las situaciones jurídicas, en el reclamo de las mismas, o en controversias y discrepancias surgidas por su contenido, a lo que se le puede denominar como derecho procesal civil o derecho adjetivo.

2.4 Parentesco

Anticipadamente, se puede llegar a establecer que lo relativo al parentesco es un tema sin mayor trascendencia, empero, pese a la aparente simplicidad del término, ello se constituye en uno de los aspectos de gran relevancia dentro del derecho civil, dado que de él mismo surge la filiación, transmisión de derechos, protección, abrigo y protección a los menores, alimentos, unión de hecho, matrimonio y un sinnúmero de actos jurídicos.

Así se encuentra que, según el propio Manuel Ossorio al decir del parentesco realiza una citación de su denominación en el derecho argentino, a la cual le hace una sana crítica que hace ver lo burdo de la misma y posteriormente señala que:

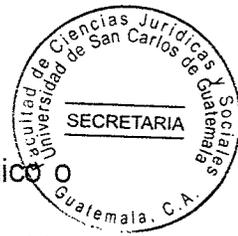
“Para perspectiva general clasificatoria, y sin perjuicio de algunas ampliaciones posteriores, además de mantener con ello la sistemática general de esta obra en las especies de las voces principales, se expresa que, según sea su origen, puede calificarse el parentesco de natural o de civil, y dentro de aquél puede presentar diversos caracteres.

Puede ser legítimo cuando entre las personas existe un vínculo legalmente establecido procedente de padres unidos en matrimonio; ilegítimo, cuando el vínculo de legitimidad matrimonial no existe, lo que da origen a las diversas clases de hijos extramatrimoniales...”²³

La definición vertida por parte de Manuel Ossorio va un paso más allá y no se limita solamente a establecer al parentesco como aquel vínculo que existe entre las personas sea por consanguinidad, afinidad, adopción, matrimonio u otra relación que pueda variar entre las distintas legislaciones y que no es limitante, puede modificarse con el transcurso del tiempo, es decir es más enunciativa que limitativa.

Por su parte, Juan González Trejo sobre el tema ha dicho: “El vínculo fundado en nexos de sangre es el parentesco natural, mientras que la unión o afinidad por razones

²³ **Ibíd.** 689



de matrimonio o de adopción se denomina parentesco civil. El parentesco biológico o natural implica que las personas unidas por el vínculo consanguíneo desciendan unas de otras o provengan de un tronco común.

Dicho vínculo, como es de esperarse, puede ser de mayor o menor intensidad, dependiendo del número de generaciones que separe a sus integrantes en el caso de parientes que desciendan unos de otros, o de la distancia que separe a esas personas de su tronco común, en el caso de parientes en la línea colateral.”²⁴

En el presente caso el autor Juan González Trejo no se limita solamente a dar una simple definición sobre el parentesco, sino que establece las clases y diferenciación que existe entre las distintas formas que puede tener el parentesco, estableciendo el legal, el natural y los otros tipos de modalidades que pueden surgir dependiendo de las circunstancias propias y de las mismas legislaciones, las cuales pueden establecer diferenciaciones en las tipologías, sin embargo la fuerza del lazo según el autor es lo que designa la importancia del mismo, es decir la proximidad.

2.5 Clases de parentesco

En Guatemala, el parentesco se encuentra regulado en el libro primero, título II, capítulo III del Código Civil y en el Artículo 190 del mismo se encuentra determinado que: “La ley reconoce el parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado, el de afinidad dentro del segundo grado y el civil, que nace de la adopción y sólo existe entre

²⁴ **Una familia de la élite mexicana, 1820-1980: Parentesco, clase y cultura.** Pág. 03

el adoptante y el adoptado y que los cónyuges son parientes, pero no forman grado”.

Por ende, dada la simplicidad y directriz de la norma se considera menester analizar algunos de las clases de parentesco, sobre todo aquellos casos que tienen mayor relación y relevancia para el desarrollo del presente trabajo investigativo.

2.5.1 Por consanguinidad

Aunque aparentemente el parentesco por consanguinidad es el más común y el que más se reconoce entre las personas, también puede llegar a ser un tanto confuso y al explicarlo las personas pueden tender a la confusión, de tal cuenta que al hablar de éste se encuentra que para Adelaida Francisca Valle Castellanos, este se constituye en:

“El parentesco por consanguinidad es el vínculo que existe entre personas que descienden de un mismo ascendiente o tronco común. Esta definición es simple y clara hace depender el vínculo de la conexión biológica o natural que existe entre dos o más personas por tener en común uno o más ascendientes, partiendo de un cabeza de familia como el punto de partida del parentesco consanguíneo a partir de la existencia de un tronco común para describir al pariente en la línea ascendente del que descienden las dos personas sobre las cuales existe el parentesco consanguíneo.”²⁵

²⁵ **Estudio jurídico y doctrinario del parentesco por afinidad como causal de impedimento absoluto para contraer matrimonio en la legislación civil guatemalteca. Pág. 2**



En teoría, el parentesco por consanguinidad se debiese de constituir como el más fuerte dadas las implicaciones naturales del mismo, este a su vez tiene una base que solidariza a la familia como la base de la sociedad, está conexión biológica que establece la naturaleza por medio de la transmisión del ácido desoxirribonucleico ha sido tan importante en la historia, lejos de su clasificación puramente legalista, ya que permite la interacción de un modo totalmente natural.

2.5.2 Parentesco por afinidad

En esta clase de parentesco, la normativa en materia civil guatemalteca en su Artículo 198 regula del mismo que: “El parentesco de afinidad se computa del mismo modo que el de consanguinidad y concluye por la disolución del matrimonio.”

Manuel Ossorio, dice de este: “El existente entre el marido y los parientes consanguíneos de su mujer, y entre ésta y los de igual clase de su esposo. Tal es el de suegro y nuera, el de suegra y yerno, el de cuñados. Por no crear afinidad la afinidad, no hay parentesco real alguno, ni natural ni legal, en principio, entre consuegros y entre hermanastros. Puede haberlo, por alguna superposición de nexos familiares, como cuando se casan primos hermanos, situación en que ambos padres de los consortes, ambas madres o una pareja mixta en lo sexual, además del vínculo de consuegro, poseen el carnal de hermanos.”²⁶

²⁶ Op. Cit. Pág. 690

Esta situación al analizarla parece sumamente sencilla, pero pese a ello esto guarda una gran relevancia sobre todo porque los efectos de este tipo tienen los mismos efectos que surgen del parentesco por consanguinidad, siendo su mayor particularidad que estos tienen una fecha de inicio y también puede fenecer.

2.5.3 Parentesco civil

Manuel Ossorio de este refiere: “El que resulta de disposiciones de la ley civil; tales, la arrogación entre los romanos y la moderna adopción.”²⁷

A este tipo de parentesco también se le puede denominar indistintamente como parentesco legal, según el mismo Manuel Ossorio: “En el orden civil, el proveniente de la adopción (v.), por tener su origen en la ley, y no en la naturaleza. En lo canónico, por algo similar, el parentesco espiritual (v.).”²⁸

Este tipo de parentesco es *sui generis*, es decir, que el mismo es único en su género, es una excepcionalidad en la normativa legal, y solo puede surgir entre el adoptante y el adoptado.

2.6 Grado

El tema de los grados en el presente acápite será analizado de manera somera

²⁷ *Ibíd.* 689

²⁸ *Ibíd.* 688

ello derivado de que la temática dada la importancia dentro del presente trabajo investigativo será retomada en el cuarto capítulo.

De tal cuenta que al hablar de grados se encuentra que para Manuel Ossorio, esto es: “Dentro de cada uno de esos vínculos de parentesco existen diversos grados, según la mayor o menor proximidad del vínculo. En la línea directa se cuentan por las generaciones existentes entre las dos personas de cuya determinación se trate. Así, el hijo será pariente en primer grado con respecto al padre, en segundo con respecto al abuelo, en tercero con respecto al bisabuelo, en cuarto con respecto al tatarabuelo, y así sucesivamente. El cómputo se hace igual en sentido inverso para la línea descendente. En la línea colateral, el grado se determina contando todos los que existen hasta llegar al tronco común por ambas ramas de ascendencia y descendencia. De ahí que los hermanos sean parientes en segundo grado; el tío y el sobrino, en tercer grado; los primos hermanos, en cuarto grado.”²⁹

El tema de los grados guarda una gran importancia dentro del mundo de lo normativo, sin embargo, es sobre todo en la naturaleza del derecho civil en el cual adquiere mayor trascendencia, ello derivado de que las actuaciones entre particulares de manera regular tienen que ver con el derecho común, en aspectos tales como la filiación, la transmisión de derechos, el orden de la sucesión, el derecho de representación, entre otros.

²⁹ **Ibíd.** 688

2.7 Línea

Germán Mijangos Molina sobre las líneas indica:

“Línea recta o directa: la línea existente entre personas que descienden unas de otras de forma directa.

Línea recta descendiente: liga a ego con los que descienden sucesivamente de él de manera directa: hijos, nietos, bisnietos, tataranietos, trastataranietos o choznos...

Línea recta ascendiente: Une a ego con aquellos de los que desciende de manera directa: padres, abuelos, bisabuelos, tatarabuelos, trastatarabuelos...

Línea colateral o transversal: la que se establece entre personas que tienen un ascendiente común, sin descender una de la otra. Una línea colateral puede ser:

Línea colateral igual: la que une dos o más consanguíneos que se encuentran al mismo número de grados de distancia del tronco común, hermanos, primos...

Línea colateral desigual: cuando los consanguíneos de la línea están a diferente distancia en grados del tronco común, como tíos y sobrinos, por ejemplo.

Línea colateral preferente: hermanos y sobrinos (parientes en segundo y tercer grado).

Línea colateral ordinaria: tíos, primos”.³⁰

Lo anteriormente citado, se considera lo suficientemente claro y es una panorámica que abarca prácticamente todas las líneas hasta que puede rastrearse el parentesco, de ahí se puede observar la importancia que tienen las líneas sobre todo para los efectos legales correspondientes.

³⁰ Op. Cit. Pág. 42

2.7.1 Recta

Tal como establece Manuel Ossorio: “En la línea recta, padres e hijos, abuelos y nietos, bisabuelos y bisnietos, tatarabuelos y tataranietos, retatarabuelos y choznos.”³¹

Es decir pues, que la línea es recta cuando se encuentra que los parientes descienden los unos de los otros, unidos por un ascendiente común quien es la raíz de todo.

2.7.2 Colateral

El mismo autor manifiesta: “En lo colateral, aparecen los hermanos, primos, sobrinos y tíos.”³²

En este sentido, la ascendencia o descendencia de unos con otros no es un requisito *sine qua non* para medir la línea, pero sí que exista un tronco común que les pueda rastrear.

³¹ **Ibíd.** 690

³² **Ibíd.** 690



CAPÍTULO III

3. Derecho laboral

El derecho laboral en sí mismo, es una de las ramas del derecho que puede aseverarse que es de las más recientes, sin embargo, el trabajo en sí mismo, es tan antiguo como la vida misma, bien puede asegurarse que la historia del trabajo, es la historia de la humanidad.

Desde que el ser humano en sus primeros inicios comenzó a utilizar herramientas primitivas para su subsistencia y protección, y su convivencia en grupos sociales homogéneos más o menos formados, conjuntamente con la especialización, es decir, el desarrollo de distintas actividades por distintas personas, el ser humano prácticamente ha trabajado.

Una vez que el ser humano se da cuenta que al trabajar es capaz de cambiar su entorno, comienza a aprovecharse de otros seres humanos para mejorar ese entorno, y es con el surgimiento de las primeras formas de organización social, donde el trabajo cobra mayor realce e importancia, el apareamiento de las tribus, las gens, los clanes, las hordas y posteriormente la apoteósica escalada de las civilizaciones, logra que el ser humano explote a otros seres, hasta convertirse inclusive en imperios.

Sobre este mismo contexto, Paola Villagrán Reyes, al decir del Antiguo Imperio Romano menciona que: "... Se consideraba que el trabajo no era para las personas sino



para los animales y las cosas, dentro de las cuales se encontraban ciertas categorías de la especie humana que tenían condición de esclavo. El trabajo era en esos tiempos denigrante y despreciativo, la condición de esclavo en Roma se adquiría por ejemplo por el hecho de perder una guerra, así el ganador de la misma tenía dos opciones matar o no al perdedor si lo hacía allí todo quedaba, pero en el caso que decidiera no hacerlo la persona pasaba a ser de su propiedad, pero como el hecho de mantenerlo le ocasionaba un costo, pues esos gastos debían reintegrarse de alguna manera, por ello debía trabajar para este y así se consideraba su esclavo. No existía en Roma el derecho al trabajo en el sentido técnico de la expresión por lo tanto no era regulado, no había derecho del trabajo...”.³³

La gran cuna del derecho, que surge en la Roma Imperial, no consideraba al trabajo dentro de las normas jurídicas, pero si consideraba como derecho el de tener a personas al servicio de un ciudadano romano, político o militar, se debe de tomar en cuenta en este sentido que, tal y como dictaba el propio *ius civile*, solamente los ciudadanos romanos se consideraba que tenían esa categorización de personas, y a los demás pueblos se les tenía en una clasificación de sub especie humana, antes que eran carentes inclusive de alma y que eran animales o bestias que debían de obedecer y servir a los ciudadanos romanos, de ahí pues, que eran forzados a laborar interminables jornadas de trabajo, y sin ningún tipo de retribución o prebenda, ya que sus amos, como ellos mismos se hacían llamar, consideraban que el solo dejarles vivir y servirles era paga suficiente, llegando a creer inclusive que esta esclavitud era algún

³³ **La necesidad de adecuación legal en base al contenido del convenio diecinueve de la organización internacional de trabajo en cuanto a las condiciones legales en que se encuentran los trabajadores extranjeros con relación a la indemnización en los accidentes de trabajo. Pág. 2**



tipo de honor o beneficio.

Por otra parte, es justo mencionar que el derecho laboral, durante el devenir de los siglos posteriores al auge, desarrollo y caída del Imperio Romano, no tuvo prácticamente ningún tipo de evolución, prácticamente no existió, el ser humano continuaba siendo explotado por otros humanos, y el vencedor subyugaba al vencido, haciendo que este prestara labores en condiciones infra humanas, aun hasta el cansancio total e inclusive hasta la muerte, todo ello no solo era permitido, sino que nefastamente inclusive se veía como algo normal y natural, indescriptibles torturas para saciar las ambiciones de otras personas, llegaron a hacer de la vida de los esclavos una tortura interminable, lo cual fue algo terrible en la historia de la humanidad.

Estas prácticas, continuaron durante siglos y siglos, aun en épocas recientes se puede encontrar antecedentes de esclavitud, tal y como sucedió en los Estados Unidos de Norteamérica, que por la década de los 60s aun desarrollaba estas espantosas prácticas, cuyas luchas inquebrantables como las del Doctor Martín Luther King Jr son prueba irrefutable de ello, o inclusive en épocas más recientes se encuentran en Sudáfrica, donde las políticas de segregación racial denominadas Apartheid, fueron abolidas hasta que asciende al poder Nelson Mandela, demuestran que la esclavitud en épocas recientes aún era una práctica que tristemente se seguía desarrollando, inclusive, posterior a esta época se encuentran registros que denotan que la práctica de la esclavitud se sigue desarrollando.

3.1 Etimología y definiciones

El derecho del trabajo como tal, desde el punto de vista puramente etimológico, no puede ser establecido, ello derivado de que, el mismo se encuentra establecido por dos términos, cuyo significado de manera individual adquiere su propio sentido, por ende, para establecer el contenido etimológico del derecho laboral, éste debe de ser separado en cada uno de sus términos, para luego establecer su significación al unirles.

El mismo autor, Manuel Ossorio, establece el sentido etimológico del derecho, refiriendo que el mismo proviene de la palabra *ius*, y dice sobre este respecto que: "...*ius*, Voz latina. Derecho. Llamábase así en la antigua Roma el Derecho creado por los hombres, en oposición al *Fas* o el Derecho Sagrado. Además la fórmula (v.) en el proceso formulario. Magistrado ante el que se desenvolvía la fase previa del juicio. En el Bajo Imperio, las opiniones de los jurisconsultos (v.)."³⁴

Entonces se encuentra que, de conformidad a lo dicho por parte del autor Manuel Ossorio, los antiguos romanos en su gran desarrollo del derecho como su máxima expresión de cultura y civilización, tomaron el sentido etimológico de la palabra, como aquello que es similar a la equidad a la justicia, a lo que no se tuerce ni se desvía hacia un lado, al valor más grande que debe de tener un Estado y una persona.

Por su parte, Rigoberto Tebelán Canil, menciona el sentido etimológico de la palabra

³⁴ Op. Cit. Pág. 519

trabajo, y sobre el mismo, establece que: “Etimológicamente la palabra trabajo proviene del latín trabis, que significa traba, dificultad, impedimento el cual nace por la necesidad de evolución y desarrollo del hombre por y para el surgimiento de su familia y el suyo propio; el trabajo es considerado como un factor de producción, que consiste en el intercambio de bienes y servicios para la satisfacción de las necesidades humanas, este hecho social crea la necesidad de su regulación; es por ello que surge dentro del Derecho la rama del Derecho del Trabajo...”³⁵

Al observar el sentido etimológico de la palabra trabajo, se puede apreciar que como el mismo tiene un pasado tan turbulento, este se asocia a una traba, a una dificultad, en general a un problema, y es que el problema como bien se le puede señalar, deviene de que este es básicamente una actividad, una actividad que la gente tenía que realizar de manera forzada y en condiciones miserables aun hasta la muerte, y que debía de realizarse al tenor de cualquier mandamiento que deviniera de los conquistadores hacía los conquistados, habiendo inclusive gente que ya nacía bajo la denominación de esclavos, por ello, el trabajo en épocas antiguas no era visto como es ahora, es decir, como un derecho, sino como una pena o un flagelo que vulneraba el mismo espíritu, dignidad y voluntad del ser humano.

Así, una vez que ya se ha encontrado el sentido etimológico del derecho laboral, o derecho del trabajo como quiera que se le llame, se debe de establecer sus respectivas denominaciones, con lo cual se tendrá un panorama de que es básicamente el derecho

³⁵ **La necesidad de implementar guarderías y salas cunas en los centros de trabajo, para el efectivo cumplimiento del período de lactancia. Pág. 13**

laboral, su campo de acción, importancia, así como su esencia.

Para el autor Allacoti Amadeo, el derecho laboral, es sinónimo de trabajo, y refiere de esta actividad que: "...el trabajo es un hecho social básico mediante el que se hace posible no tanto la vida del individuo que lo presta, como la vida social misma. Sin el trabajo no hay progreso, no hay posibilidad de desarrollar la técnica al servicio de la vida humana, no existe la división de tareas mediante las cuales algunos hombres pueden dedicar su vida a luchar por el mejoramiento de la situación general de los asociados. Por él viven los trabajadores y sus familiares, que componen la inmensa mayoría de los seres humanos. De él depende, no sólo la subsistencia del trabajador, sino la existencia de la familia, célula social por excelencia, si el trabajo es condición tan esencial en la vida colectiva, también en él influyen otros factores sociales, es un fenómeno sometido a las normas morales y jurídicas tanto como a los principios económicos, y exige una justa regulación para que el mundo encuentre un fecundo equilibrio, indispensable para la convivencia armónica."³⁶

Se observa que, en primer lugar, para Amadeo Allacoti, el trabajo, en primer lugar, no lo señala como un derecho, sino más bien como una actividad, como un hecho propio de la sociedad, y que no es que permita el desarrollo tanto del hombre en sí mismo, o del ser humano propiamente dicho, sino que es una situación que permite la vida en sociedad, aunque cabe mencionar, que este da a entender que la sociedad se desarrolla por esa actividad del ser humano, que la técnica, el desarrollo tecnológico, la civilización ha sido fruto de esta tarea interminable del ser humano, y que la división

³⁶ **Derecho colectivo laboral.** Pág. 44



natural del trabajo es de suma importancia, se da a entender que, prácticamente el ser humano se encontraría en una total etapa de subdesarrollo si no se pudiera realizar la especialización, es decir, el que hacer de cada ser humano, de conformidad a su actitud, sus cualidades, sus habilidades, sus atributos y sus virtudes.

Al mismo tiempo, dicho autor valora a la actividad laboral, como aquella que permite la subsistencia de la propia persona, y que facilita la vida en familia, ya que es el sustento que permite la formación de relaciones tan fuertes como las de la formación de una familia, y de vínculos surgidos por estas, además de que en materia económica es uno de sus motores, y no solo la vida económica de un particular, sino de la vida económica de todo un Estado, el cual sin ella, quizás ni siquiera existiera.

Por su parte, para el tratadista Guillermo Cabanellas, en referencia al derecho del trabajo opina que: “El que tiene por contenido principal la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores, y de unos y otros con el Estado, en lo referente al trabajo subordinado y en cuanto atañe a las profesiones y a la forma de prestación de los servicios, y también en lo relativo a las consecuencias jurídica inmediatas y mediatas de la actividad laboral dependiente...”³⁷

Guillermo Cabanellas, sin mayores preámbulos, acude directamente a la significación del término, y menciona fundamentalmente el contenido del mismo, aduciendo que este es que tiene que ver con las relaciones jurídicas contractuales que surgen entre contratante y contratado para la prestación de un determinado servicio y también las

³⁷ Cabanellas, Guillermo. **Op. Cit.** Pág. 225

relaciones contractuales laborales de carácter público, cuando las mismas surgen entre particulares y el Estado, a través de su o sus representantes, determinando que la celebración de estas manifestaciones jurídicas apareja consecuencias y obligaciones que deben de ser cumplidas por ambas partes.

Finalmente, se citará a Libertad Emérita Méndez Salazar, quien al referirse al derecho laboral o derecho el trabajo, asevera del mismo que: “El derecho de trabajo es la legislación que tiende a mantener la armonía entre el capital y el trabajo, concediendo garantías mínimas de organización y contratación, garantizando a favor de la clase dominante, cuando se refiere a países de corte capitalista, y aunque la tendencia a desaparecer de las sociedades de tipo socialista para este tipo de sociedades define al derecho del trabajo como: el conjunto de principios y normas jurídicas que garantizan la organización de los trabajadores para una mejor canalización de su participación, en dirección de la política de gobierno, y en particular en la política económica”.³⁸

Sobre las diversas posturas que nacen y se desarrollan en torno al derecho laboral o derecho del trabajo, la vertida por parte de la ponente supra citada es a título personal una de las más completas, ya que sin ser la expresada por un autor de nombre reconocido o famoso, en su esencia lleva inmersa prácticamente toda la esencia que contiene el derecho laboral, ya que lo aborda primeramente desde la perspectiva que es el asidero legal sobre el cual nacen las relaciones de trabajo.

³⁸ **Aplicación de las normas laborales en Guatemala, en atención a las fuentes del derecho del trabajo.** Pág. 04

Es decir, que este es su marco legislativo, sea por leyes, sea por normas o por tratados y convenios, señalando a su vez, que el mismo se constituye en una serie de garantías mínimas y que son irrenunciables para los trabajadores, y es que éstas son mínimas, porque el derecho laboral a diferencia de otras ramas del derecho debe de mantenerse en un constante cambio, pero solo en pro y beneficio de la clase obrera, pero que al mismo tiempo debe de velar porque el patrono se apegue a sus normas y disposiciones, no se trata pues de dejar en desventaja al capital frente al trabajador, se trata más bien de equiparar al capital, con la clase obrera.

3.2 Objetivo

Cuando se habla del objetivo del derecho laboral, se busca fundamentalmente la esencia del mismo, cuál es su espiritualidad y hacia donde se orienta, pero lo más importante, que persigue, en este sentido, debe hacerse hincapié en que independientemente de cual sea la postura o doctrina desde que se le analice, el derecho laboral tiene objetivos comunes, objetivos que son universales, así se encuentra que según Antonio Martín Valverde: "Es ya un lugar común señalar que el Derecho del Trabajo parte de la constatación fáctica de una relación desigual o asimétrica entre trabajador y empresario, por lo que busca, por diversos medios, restablecer el equilibrio o, por lo menos, atenuar la desigualdad existente. Se presenta, entonces, como indispensable el apoyo o protección a una de las partes de la relación: A la objetivamente más débil. Por esa razón, y dada la implicancia personal del trabajo prestado por cuenta ajena, se sostiene que estamos ante un ordenamiento



eminentemente tuitivo, que busca proteger o defender determinados derechos e intereses del trabajador, los que podrán ir evolucionando o ser diferentes dependiendo de los valores predominantes en cada período histórico.”³⁹

Siguiendo lo señalado por Martín Valverde y otros autores, la consideración real que busca entre sus objetivos el derecho laboral es la compensación, pero no teniendo a esta como la remuneración por el desarrollo de un trabajo u obra determinada, sino la compensación se debe de tomar como la equidad, la equiparación entre la fuerza de trabajo y el capital, no necesariamente esto como siguiendo una corriente capitalista o izquierdista, sino teniendo que las partes en la relación laboral regularmente son desequilibradas, y que históricamente se ha encontrado una explotación o aprovechamiento hacía la parte más débil de la relación laboral, es decir, el trabajador, por ello, los objetivos del derecho laboral no solamente se enfocan en la igualdad, sino en la protección y defensa de los derechos laborales más elementales como puede ser el propio derecho al trabajo, el derecho de elección y decisión laboral, el derecho asociativo, el de la remuneración, jornadas laborales, derecho a un salario digno, derecho al desarrollo laboral, entre muchos otros.

Y, el texto constitucional en su Artículo 101 tiene establecido como objetivo del derecho laboral: “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.”

Dos objetivos primordiales se plasman en el texto constitucional en el articulado, el uno

³⁹ **Derecho del trabajo** Pág. 51



se manifiesta que el trabajo es un derecho, un derecho inherente a la persona humana por medio del cual logrará parte de su desarrollo, y el otro se encuentra que el mismo es una obligación social, y esta obligación social le pertenece primordialmente al Estado, quien deberá velar porque las personas procuren un trabajo, un trabajo digno en bienestar propio y también de la sociedad.

Se manifiesta en este sentido también la Corte de Constitucionalidad, según consta en la gaceta No. 37, expediente No. 291-95, página No. 59, sentencia: 16-08-95, así: "...el derecho de trabajo es un derecho tutelar de los trabajadores y que constituye un mínimo de garantías sociales, protectoras de 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 regula lo relativo al trabajo, considerando éste como un derecho de la persona y una obligación social..."

Se encuentra que, lo vertido por parte de la misma Corte de Constitucionalidad, a pesar de estarse plasmado en una sentencia, es solamente el venir a refrendar lo que ya se encuentra plasmado, sobre todo en los considerandos del mismo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala, el cual contiene el Código de Trabajo, no obstante, el que la Corte de Constitucionalidad lo confirme a través de una sentencia, viene a dar mayor empuje y realce a lo plasmado en la norma ordinaria laboral, lo cual constituye en sí mismo un beneficio para la clase obrera, ya que la Corte de Constitucionalidad lejos de emitir una sentencia contradictoria o ambigua que pueda

ser sujeta a interpretaciones o a interpretaciones maliciosas, le da una arma y una herramienta al trabajador.

3.3 Desarrollo

El derecho laboral, desde sus recientes comienzos, tuvo un inicio tambaleante, casi al extremo de poder asegurar que estuvo casi al borde de la desaparición, sobre todo porque los grandes capitales ya lo veían como una amenaza a sus imperios y a sus intereses, era lógico pensar que la aprobación de normas jurídicas laborales, aunque fueran por medio de procesos lentos y engorrosos llegarían al momento de forzar al capital, y no a forzarle a nada malo, sino a dar lo justo a los trabajadores, lo cual de igual manera irónica les parecía injusto desde la perspectiva patronal, ya que con el desarrollo de esta materia obviamente vendrían ciertos beneficios que eran justos para los trabajadores.

El basamento legal, sobre el cual el derecho laboral se logra desarrollar es fundamentalmente en los logros de la legislación internacional, Jesús Cruz Villalón, indica que: “El desarrollo de los derechos laborales en los instrumentos internacionales genéricos ha sido progresivo, ya que han significado una preocupación constante de los gobiernos. En particular, los tratados sobre Derechos Humanos del ámbito regional americano han desarrollado hasta un nivel apreciable los derechos de los trabajadores.

Sin embargo, existen en el ámbito universal instrumentos de contenido específico, producidos por una organización internacional especializada: La Organización

Internacional del Trabajo en adelante, OIT, la cual, desde su creación en 1919, se ha constituido como el principal órgano productor de la normativa internacional del trabajo. Su principal característica es su composición tripartita, pues todos sus órganos internos se integran por: (i) Representantes de los gobiernos de los Estados miembros; (ii) los representantes de los trabajadores de cada Estado; y (iii) los representantes de los empleadores de cada Estado.”⁴⁰

Aunque como bien señala el autor en la anterior cita, el desarrollo del derecho laboral a nivel internacional ha sido lento y paulatino, pero seguro, y es que a partir de las progresiones surgidas a la segunda guerra mundial los Estados, a través de sus distintos representantes han tenido que suscribir Convenios y Tratados en materia internacional, y de manera especial cuando se han tratado de aspectos laborales, ya que países como Guatemala, hay que ser claros y señalar que hasta antes de mediados de la década de los 40s en materia de derecho laboral, se encontraba en un total atraso, y las condiciones laborales, se encontraban en un estado pésimo.

Siendo que hasta antes de ese periodo no existía en el país un cuerpo normativo que regulara las relaciones entre patronos y trabajadores, salvo ciertas disposiciones dispersas, pero que las mismas no pueden ser tomadas como antecedentes de normas codificadas, ya que estas eran sumamente limitativas y temporales, no representaban un cúmulo de derechos a favor de los trabajadores y en poco o nada obligaban a los patronos, ello a pesar de que Guatemala para ese periodo ya formaba parte integrante de la Organización Internacional del Trabajo.

⁴⁰ **Compendio de derecho del trabajo.** Pág. 60

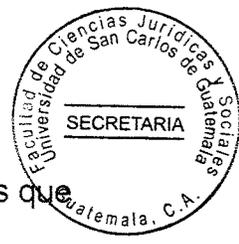
Guillermo Bozá Pro, en el desarrollo del derecho laboral, habla sobre la flexibilidad del mismo, y dice que: “Surge en ese contexto la idea de flexibilidad laboral, concepto de origen europeo por el cual se hace una revisión generalizada de la legislación laboral para moderar los niveles de protección que la norma imparte a los trabajadores. Precisamente, la idea de flexibilidad alude a la existencia de un elemento rígido (en este caso, la legislación laboral) que requiere de ser modificado para adaptarlo a diversas formas.”⁴¹

Una de las ventajas, de varias ventajas que presenta el derecho laboral es su flexibilidad, es decir, entendiéndose esta como la capacidad innata de esta rama del derecho de adaptarse al cambio, de, a pesar de encontrarse sujeto a cualquier panorama político o coyuntural de un país, de un Estado o de un territorio en particular, puede adaptarse a la normativa legal de ese sector, y de poder amparar al trabajador casi bajo cualquier circunstancia, lo cual se basa en su parte pétrea, aquella que no permite la vulneración de derechos laborales fundamentales, sobre todo porque estos son parte inherente al ser humano, ello por su simple condición de ser, de ahí pues estriba que la flexibilidad del derecho laboral, sea una de sus principales formas de desarrollo.

3.4 Derechos de los trabajadores

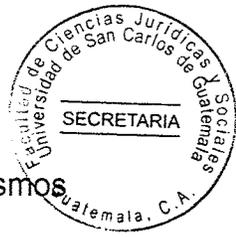
El Artículo 101 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece como derechos de los trabajadores, los siguientes:

⁴¹ **Surgimiento, evolución y consolidación del derecho del trabajo.** Pág. 51



- “a. Derecho a la libre elección de trabajo y a condiciones económicas satisfactorias que garanticen el trabajador y a su familia una existencia digna;
- b. Todo trabajo será equitativamente remunerado, salvo lo que al respecto determine la ley;
- c. Igualdad de salario para igual trabajo prestado en igualdad de condiciones, eficiencia y antigüedad;
- d. Obligación de pagar al trabajador en moneda de curso legal...
- e. Inembargabilidad del salario en los casos determinados por la ley...
- f. Fijación periódica del salario mínimo de conformidad con la ley;
- g. La jornada ordinaria de trabajo efectivo...
- h. Derecho del trabajador a un día de descanso remunerado por cada semana ordinaria de trabajo o por cada seis días consecutivos de labores. Los días de asueto reconocidos por la ley también serán remunerados;
- i. Derecho del trabajador a quince días hábiles de vacaciones anuales pagadas después de cada año de servicios continuos...
- k. Protección a la mujer trabajadora y regulación de las condiciones en que debe prestar sus servicios.
- l. Los menores de catorce años no podrán ser ocupados en ninguna clase de trabajo, salvo las excepciones establecidas en la ley. Es prohibido ocupar a menores en trabajos incompatibles con su capacidad física o que pongan en peligro su formación moral. Los trabajadores mayores de sesenta años serán objeto de trato adecuado a su edad;

- m. Protección y fomento al trabajo de los ciegos, minusválidos y personas con deficiencias físicas, psíquicas o sensoriales;
- n. Preferencia a los trabajadores guatemaltecos sobre los extranjeros en igualdad de condiciones y en los porcentajes determinados por la ley...
- o. Fijación de las normas de cumplimiento obligatorio para empleadores y trabajadores en los contratos individuales y colectivos de trabajo. Empleadores y trabajadores procurarán el desarrollo económico de la empresa para beneficio común;
- p. Obligación del empleador de indemnizar con un mes de salario por cada año de servicios continuos cuando despida injustificadamente o en forma indirecta a un trabajador, en tanto la ley no establezca otro sistema más conveniente que le otorgue mejores prestaciones.
- q. Es obligación del empleador otorgar al cónyuge o conviviente, hijos menores incapacitados de un trabajador que fallezca estando a su servicio, una prestación equivalente a un mes de salario por cada año laborado.
- r. Derecho de sindicalización libre de los trabajadores...
- s. El establecimiento de instituciones económicas y de previsión social que, están en beneficio de los trabajadores, otorguen prestaciones de todo orden especialmente por invalidez, jubilación y sobrevivencia;
- t. Si el empleador no probare la justa causa del despido, debe pagar al trabajador a título de daños y perjuicios un mes de salario...
- u. El Estado participará en convenios y tratados internacionales o regionales que se refieran a asuntos de trabajo y que concedan a los trabajadores mejores protecciones o condiciones...”.



Los derechos de los trabajadores en Guatemala son muchos y diversos y los mismos se encuentran establecidos y dispersos en diversos cuerpos normativos, entre los cuales se encuentran la Constitución Política de la República de Guatemala, Código de Trabajo, Pactos Colectivos de Condiciones de Trabajo, normativa de seguridad social, acuerdos ministeriales, contratos de trabajo, Tratados y Convenios Internacionales suscritos y ratificados por el Estado de Guatemala, entre otros, sin embargo, es en el texto constitucional es donde se puede encontrar un cúmulo de derechos laborales, entre los cuales se encuentran los anteriormente señalados, sin menoscabo de todos los demás que se establezcan en las demás normas legales aplicables.

3.5 Licencias laborales

El Código de Trabajo guatemalteco establece una serie de licencias o permisos a favor del trabajador, en determinados casos, entonces, al hablar de licencia al trabajador se tiene que decir de la misma que es según Santiago Barajas Montes de Oca:

“...el documento en el cual se hace constar la facultad para faltar al trabajo, constancia que sirve al trabajador como garantía de la permanencia de sus derechos y del beneficio de regresar al desempeño de sus funciones, ya sea al concluir el período durante el cual se le haya permitido ausentarse, o antes, si tal posibilidad está inserta. Para el disfrute de cualquier licencia es necesaria la autorización del patrono o persona que se encuentre facultada por este para otorgarla no podrá el trabajador iniciar el goce de licencia, por mucha que sea la urgencia o necesidad de la misma, sino recaba

previamente la autorización para faltar al trabajo, pues de no hacerlo en esta forma la ausencia no será justificada y ser reputara como abandono del trabajo.”⁴²

Así, siguiendo lo señalado por parte de Santiago Barajas Montes de Oca, una licencia es aquel permiso especial que se encuentra ya reconocida por ley o convención laboral de trabajo, y es un permiso especial que permite al trabajador ausentarse de sus labores cotidianas al momento de acaecer determinadas situaciones, y, que tiene que ser justificada y declarada, ello para que el trabajador no vaya a concurrir en ausencia sancionable e injustificable, ya que la misma, tiene la particularidad que en algunas situaciones la misma puede ser tomada con goce de sueldo, sin goce de salario o inclusive con reducción de la jornada laboral, y las mismas suelen proceder por diversos motivos propios de la vida del trabajador, por situaciones extraordinarias, afectivas, situaciones legales particulares e inclusive hasta en tragedias, en suma, la licencia se constituye en el derecho del trabajador a no laborar sea con autorización de ley o con el permiso patronal, y se constituye en el periodo de tiempo en el cual el trabajador tiene la facultad de ausentarse de su lugar de trabajo, sin ninguna consecuencia para él.

3.6 Permisos laborales

El Artículo 61, numeral cuarto, del Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Trabajo, articulado dedicado a las obligaciones patronales:

⁴² **Diccionario jurídico mexicano de cultura económica.** Pág. 445



“Cuando el empleador autorice expresamente otros permisos o licencias y haya indicado que éstos serán también retribuidos...”.

Como un beneficio para el trabajador, el patrono, bajo ciertas circunstancias puede autorizar licencias o permisos laborales, aun cuando los mismos no se encuentren establecidos en el Código de Trabajo, en Pactos Colectivos de Condiciones de Trabajo o bajo algún otro precepto legal, éstos permisos cuando no se encuentran establecidos de manera legal, quedarán siempre a discreción patronal, y se toman como una ventaja laboral, y denotan la buena voluntad que pueda tener el capital dentro de la relación jurídico laboral.

Entonces, el permiso laboral es un modo alternativo a la licencia, que queda única y exclusivamente a discreción patronal y cuyos preceptos pueden ser tan diversos que enmarcarlo dentro de una norma en particular resultaría una labor por demás ardua.





CAPÍTULO IV

4. Vulneración del derecho de parentesco por la falta de licencia en caso de fallecimiento de familiar en grado de ley

El Código de Trabajo concede licencia con goce de sueldo a los trabajadores en caso de fallecimiento del conyugue, padres o hijos, excluyendo a los demás familiares que el Código Civil reconoce como parientes hasta el cuarto grado por consanguinidad y hasta el segundo grado por afinidad, entonces es evidente que el derecho de parentesco que tiene el trabajador se está violentando.

4.1 El parentesco como derecho humano y social

Previamente ya se había analizado de manera somera el tema del parentesco, y se debe de entender que el parentesco es aquel vínculo que une a las personas, lo cual forma la familia, los familiares son nuestros parientes, este parentesco va dependiendo de los grados y las líneas, y también puede ser por consanguinidad, por afinidad o civil, por ello, al hablarse de parentesco como un derecho humano y social, se está haciendo bajo la perspectiva que este es el vínculo en el cual se gradúa a la familia.

Por ello, se encuentra que, Ángela Patricia Bernál Guzmán ha señalado que: “Según la Declaración Universal de Derechos Humanos, la familia es el elemento natural y

fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del estado (art. 16-3), concepto tradicional que ha venido transformándose en los últimos años a raíz de los avances en materia de protección de los derechos humanos respecto de la población...”⁴³

Se encuentra entonces que, independientemente del grupo del cual provenga una persona, ese vínculo o filiación que le une con otros de sus parientes, merecerá siempre una protección jurídica tutelar, es decir, una protección jurídica preferente, dado que la familia es la base de la sociedad, y la familia se encuentra formada por los parientes, formando lazos más o menos heterogéneos, por ello, es que el derecho del parentesco es un derecho humano y social, es humano, porque como ya se indicó todo ser humano tiene derecho a una familia a gozar de un entorno familiar que le permita desarrollarse y crecer juntamente con sus otros parientes, y es social en virtud de que, las uniones familiares formadas por los parientes, moldean a la sociedad, mereciendo que los Estados les blinden contra cualquier amenaza, y como derecho social, es merecedor de una especial atención y tutelaridad.

El autor previamente citado, también menciona que: “Los Artículos 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, reconocen la protección de la familia como derecho humano. Ahora bien, de la interpretación que de este derecho han realizado diversos organismos internacionales en materia de derechos humanos, deriva su contenido y alcance: a) la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la

⁴³ **La familia como derecho humano de la comunidad LGTBI en Colombia.** Pág. 31

sociedad y el Estado; b) la familia y el matrimonio no son conceptos equivalentes, lejos de ello, el matrimonio únicamente es una de las formas que existen para formar una familia; c) el derecho de protección a la familia implica favorecer ampliamente el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar, mas no del matrimonio; d) por el simple nacimiento de un niño, existe entre éste y sus padres un vínculo que implica vida familiar, donde el goce mutuo de la compañía constituye un elemento fundamental de aquélla...”⁴⁴

Establecer a la familia, basada en los parientes como un derecho humano y social, era una tarea obligatoria para los Estados, pero eso no le convirtió en sencilla ni cosa por el estilo, ello implicó para los Estados adquirir compromisos, algunos inclusive sumamente complicados, y que llevaron años de lucha inquebrantable para lograrlos, tal y como quedaron plasmados en la Convención Panamericana de Derechos Humanos y en la Declaración Universal de Derechos Humanos, de los cuales Guatemala forma parte.

Sánchez Román, citado por Isabel Alberdi en su definición del parentesco prácticamente advierte que este es un derecho y como tal debe de ser tutelado, sobre todo en su función primordial de relación y lazo que une a las familias, así: “La relación, unión o conexión que existe entre varias personas en virtud de la naturaleza, de la ley o de la religión. Para Manresa es un lazo, vínculo o relación que une entre sí a varias personas”⁴⁵.

⁴⁴ **Ibíd.** Pág. 31

⁴⁵ **La nueva familia española.** Pág. 27



Sobre este aspecto, se debe argumentar a manera de complemento que, parentesco

que forma prácticamente a las familias y por ende es un derecho humano y social, no solamente se debe de limitar a los vínculos surgidos por consanguinidad, sino que dentro del mismo se debe de tomar en consideración aquellos vínculos que surgen de las relaciones jurídicas que convierten a las personas en parientes, tales como el matrimonio, la unión de hecho, la adopción, lo cual deviene en parentesco por afinidad y el civil que nace del adoptante con el adoptado y puede convertirse en un lazo demasiado fuerte entre ellos.

4.2 Derecho comparado sobre las licencias con goce de sueldo por el caso del fallecimiento de uno de los parientes del trabajador

Las licencias con goce de salario cuando acaece el fallecimiento de uno de los parientes del trabajador dentro de los grados de ley, no es un caso o proceso que sea único o propio de la legislación laboral guatemalteca, es más, se puede aseverar que esta tipología Guatemala la ha tomado del derecho comparado e incorporado como un derecho del trabajador cuando un suceso de esta naturaleza le es aplicable, los ejemplos y comparación al caso guatemalteco pueden llegar a ser muchos e innumerables, de tal cuenta que, únicamente se tomarán aquellos que revistan mayor importancia dentro del presente trabajo investigativo, entre los cuales se encuentra:

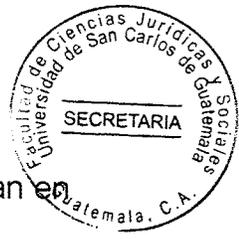
4.2.1 Licencias con goce de salario por el fallecimiento de los parientes del trabajador en España

Recurriendo al derecho comparado, primordialmente sobre la legislación española, que para el derecho guatemalteco a lo largo de su historia ha sido tan importante y tan influyente en los diversos textos legales, se encuentra que la normativa laboral española contempla este tipo de licencia por fallecimiento de un familiar en su Artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo el cual establece sobre este respecto que:

“Obligaciones especiales del empleador. Son obligaciones especiales del empleador: Conceder al trabajador en caso de fallecimiento de su cónyuge, compañero o compañera permanente o de un familiar hasta el grado segundo de consanguinidad, primero de afinidad y primero civil, una licencia remunerada por luto de cinco (5) días hábiles, cualquiera sea su modalidad de contratación o de vinculación laboral. La grave calamidad doméstica no incluye la Licencia por Luto que trata este numeral.”

Es importante determinar bajo los preceptos que ampara el Artículo anterior muchos aspectos, aspectos que la normativa laboral guatemalteca se encuentra muy lejos de regular.

Así, en primer lugar, la normativa laboral española otorga en caso de fallecimiento de uno de los parientes del trabajador dentro de los diferentes grados de ley que allá se



manejan cinco (5) días, esto en sí mismo, supera a los tres (3) días que se otorgan en Guatemala.

En segundo lugar, la normativa española determina de manera muy atinada a criterio personal que, no importa la modalidad bajo la cual este contratada una persona, siempre gozará de dicha licencia en caso de fallecimiento de uno de sus parientes, esto es otra disposición que tampoco contempla la normativa laboral guatemalteca.

En tercer lugar, en España se encuentra que cuando ocurre un caso como el planteado, si se trata de servicio doméstico, este tiene su propio tratamiento, pero tampoco le exime que se otorgue una licencia remunerada cuando ocurra el fallecimiento del pariente del trabajador.

Se encuentra entonces que, únicamente en un solo articulado, la normativa laboral que rige en el Reino de España, supera y con creces a la normativa legal guatemalteca en este caso específico, lo cual denota el atraso que existe en esta materia.

Debe mencionarse también que, la normativa laboral española sobre esta materia no solamente se limita a lo anteriormente prescrito, sino que va más allá, así, por ejemplo, se encuentra que el Artículo 3, de la Ley 1468 que entró en vigencia en el año 2011, establece que:



“Este hecho deberá demostrarse mediante documento expedido por la autoridad competente, dentro de los treinta (30) días siguientes a su ocurrencia...”. Es decir, que el plazo para probar este hecho es sumamente prudencial, y lo cual no pondrá en aprietos al trabajador, teniendo el tiempo suficiente para presentar la respectiva prueba del fallecimiento de alguno de sus parientes.

Y más importante aún, se encuentra, en que el mismo párrafo determina la obligación sobre el patrono de prestar atención en materia psicológica a la familia del trabajador, así: “...tendrán la obligación de prestar la asesoría psicológica a la familia.”

Este sin lugar a dudas, es uno de los grandes beneficios y derechos que se tienen en España y que, quizás en Guatemala jamás entren en vigencia, dado que la legislación laboral en ese país es tan benigna que, obliga al patrono a prestar la atención psicológica a la familia del trabajador.

Y, si prestar atención psicológica al trabajador por el fallecimiento de alguno de sus parientes ha de ser sin lugar a dudas un gran beneficio, no se diga entonces lo que constituye la atención psicológica a toda la familia.

De tal cuenta que, la legislación de dicho Estado, le lleva años luz a la guatemalteca, encontrándose en este sentido un excelente parámetro para medir el desarrollo de un país en contraposición a otro, como lo es el caso de Guatemala.



4.2.2 Licencias con goce de salario por el fallecimiento de los parientes del trabajador en Costa Rica

En Costa Rica, las licencias con goce de salario cuando ocurre el fallecimiento de algún pariente del trabajador, se encuentra contenida en el Decreto Ejecutivo número 38803-MTSS, el cual emana de la Presidencia de la República y del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Y, dentro de lo dispuesto en su Artículo 5, se establece que: “Las licencias con goce de salario por tres días hábiles, previstas en el inciso a) del Artículo 21 de la Convención Colectiva de Trabajo, por el fallecimiento de los abuelos o el padre o madre del cónyuge o:

- a) La persona funcionaria deberá comunicar verbalmente o por cualquier otro medio a su superior inmediato sobre el fallecimiento del familiar el mismo día que sucede.
- b) La licencia rige a partir del día hábil siguiente del fallecimiento del familiar que se trate, o del día del fallecimiento cuando la persona funcionaria se retire de su trabajo antes de las doce horas.
- c) El día de su reingreso al trabajo posterior al disfrute de la licencia, la persona funcionaria deberá presentar a su superior inmediato, copia del acta de defunción y declaración jurada simple respecto al parentesco con la persona fallecida, a la fecha del acontecimiento. Esta declaración jurada deberá cumplir con el formato que al efecto establezcan de forma conjunta la Administración Superior y la AFUMITRA.



d) Si la persona funcionaria no cumple con lo previsto en este artículo, se tendrá como ausencias injustificadas, por lo que el superior inmediato deberá comunicarlo en el plazo de cinco días hábiles a la Dirección de Gestión del Capital Humano, para aplicar las sanciones establecidas en el Artículo 117 del Reglamento Autónomo de Servicio del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social...”.

Dentro del articulado supra citado, se encuentra debidamente inmerso el procedimiento que se deberá de seguir en el caso de que ocurriese el fallecimiento de alguno de los parientes del trabajador, y el precepto legal le otorgue el beneficio de una licencia con goce de salario.

En ese respecto se debe argumentar que, el trabajador debe avisar, aunque sea de manera verbal a su patrono o el representante de este el mismo día que ocurra el suceso, ya con ello podrá optar a la licencia correspondiente, es decir, en primer lugar, el trámite no es burocrático, posteriormente, se encuentra que la licencia corre a partir del día siguiente del suceso, o bien cuando el trabajador se retire después de las doce horas, o sea, que existe un cierto periodo de gracia.

En el tercer paso, el aspecto se vuelve un tanto tedioso, dado que el trabajador al momento de su reincorporación a sus labores cotidianas, deberá de presentar la copia del acta de defunción y una declaración jurada, ello por sí mismo, le constituirá al trabajador una pérdida de tiempo dentro del periodo de licencia, y en contraposición al caso de España, que le otorga hasta 30 días al trabajador para presentar la



documentación correspondiente al fallecimiento, la legislación costarricense si es bastante débil.

Finalmente, en el procedimiento legal que en derecho corresponde en Costa Rica, si el trabajador no pudiese cumplir con presentar la copia del acta de defunción y su respectiva declaración jurada, se procede a formarle el expediente y a tomarle su inasistencia con ausencia de trabajo, lo cual puede inclusive facultar al patrono para iniciar el procedimiento de despido justificado, aspecto que es sumamente delicado para el trabajador.

En cuanto al contenido de la norma, en contraposición a lo preceptuado en Guatemala en casos análogos, el periodo es el mismo, es decir tres días hábiles, lo cual no pareciese en primer lugar ningún tipo de diferenciación, sin embargo, en cuanto al contenido y alcance de la norma si hay una ostensible diferencia.

Esto se asevera con firmeza al analizar el contenido explícito de la norma, ya que se extiende no solamente a los parientes del trabajador dentro de los grados de ley, sino que se amplía inclusive a cualquier persona bajo la tutela legal del funcionario o del trabajador, ello significa pues que, no existe una limitación taxativa a que la licencia se otorgue solo en caso de fallecimiento de un familiar dentro de grado de ley, sino queda expedito el camino para que en caso de fallecimiento cualquier persona que se encuentre bajo la tutela legal del trabajador se pueda tomar la licencia, esto abre todo un abanico de posibilidades, incluidas las derivadas de la institución civil de la tutela.



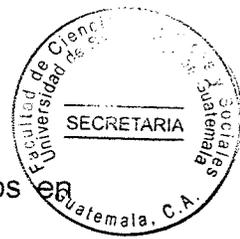
4.2.3 Licencias con goce de salario por el fallecimiento de los parientes del trabajador en Chile

La Ley Nº 20.830 que contiene el Código de Trabajo chileno, establece todo lo relativo a las licencias con goce de sueldo, cuando ocurriese el deceso de alguno de los parientes del trabajador.

Artículo 66, del Código de Trabajo de Chile, determina que: "En el caso de muerte de un hijo, así como en el de muerte del cónyuge o conviviente civil, todo trabajador tendrá derecho a siete días corridos de permiso pagado, adicional al feriado anual, independientemente del tiempo de servicio.

Igual permiso se aplicará por tres días hábiles en el caso de muerte de un hijo en período de gestación, así como en el de muerte del padre o de la madre del trabajador. Estos permisos deberán hacerse efectivos a partir del día del respectivo fallecimiento. No obstante, tratándose de una defunción fetal, el permiso se hará efectivo desde el momento de acreditarse la muerte, con el respectivo certificado de defunción fetal.

El trabajador al que se refiere el inciso primero gozará de fuero laboral por un mes, a contar del respectivo fallecimiento. Sin embargo, tratándose de trabajadores cuyos contratos de trabajo sean a plazo fijo o por obra o servicio determinado, el fuero los amparará sólo durante la vigencia del respectivo contrato si éste fuera menor a un mes, sin que se requiera solicitar su desafuero al término de cada uno de ellos.



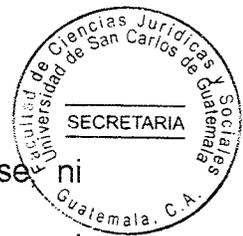
Los días de permiso consagrados en este artículo no podrán ser compensados en dinero".

Es bien sabido que, la República de Chile entre los países latinoamericanos ha presentado un superior avance en casi todos los aspectos, y lo legal no es la excepción, se puede observar ello en materia laboral, ya que con relación a las licencias con goce de salario cuando ocurre el fallecimiento de un pariente dentro de los grados de ley, existen diversos matices a analizar y comparar con el caso de Guatemala.

Primeramente, se encuentra que el periodo de licencia que se otorga en Chile corresponde a siete días corridos, adicionales al feriado que se otorga anualmente a los trabajadores, y sobre todo se encuentra que este licenciamiento se otorga independientemente del tiempo de prestación de servicio que pueda ostentar el trabajador.

Seguidamente, se encuentra la determinación de la defunción fetal, aspecto que taxativamente no se encuentra determinado en Guatemala, y en el cual el patrono bien podría encontrar el modo de negar la licencia.

En tercer lugar, la normativa laboral chilena, otorga un fuero especial al trabajador de hasta treinta días, ello significa que el trabajador se puede amparar durante todo este tiempo a la jurisdicción laboral, para todo lo relativo al fallecimiento de su pariente.



Por último, se encuentra el beneficio de que el patrono no podrá abstenerse ni excusarse de no otorgar la licencia correspondiente, y sobre todo que convenza al trabajador de que no tome la licencia respectiva so pretexto de compensarle de manera pecuniaria, ello derivado de que, dadas las necesidades económicas o de cualquier otra índole que pueda tener el trabajador, el patrono bien podría aprovecharse de esa situación y ofrecer la posibilidad al laborante de que no tome su licencia y se le compense con dinero o cualquier otro tipo de dádiva que le persuada.

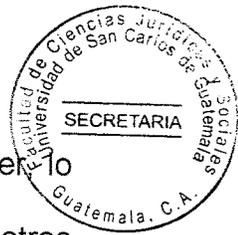
En síntesis, debe mencionarse que las tres legislaciones que han sido analizadas presentan matices que son importantes parámetros para determinar que la legislación laboral guatemalteca en esta materia presenta ciertos rezagos, si bien como punto a favor debe mencionarse que la licencia por fallecimiento por lo menos ya se encuentra establecida, la misma es bastante limitada, en tiempo y en contenido y amparo de los casos en los cuales se puede otorgar.

4.3 Grados de parentesco de ley

Manuel Ossorio señala sobre el parentesco que: “El Código Civil argentino lo define como “el vínculo subsistente entre todos los individuos de los dos sexos que descienden de un mismo tronco”.⁴⁶

Tal y como lo señala el propio Manuel Ossorio, la definición vertida en el Código Civil argentino ha sido duramente criticada, puesto que la misma enclaustra y limita al

⁴⁶ Op. Cit. Pág. 688



parentesco solamente al surgido por dos personas, es decir, entre hombre y mujer, lo cual tiene más relación con un solo núcleo familiar, dejando por un lado a otros parientes, e inclusive aquel parentesco que nace entre el adoptante y el adoptado y que comúnmente se le denomina como parentesco civil, por ello, es necesario establecer cada uno de los grados del parentesco, tal y como se hará a continuación:

4.3.1 Primer grado

Cuando se habla del primer grado del parentesco, se debe mencionar que este es aquel vínculo que une a ascendientes y descendientes de un mismo tronco familiar, por ejemplo, en este aspecto se pueden catalogar tres modalidades distintas, dos surgidas de la consanguinidad y una por parte de la afinidad, de la forma siguiente:

Consanguinidad: Padres

Consanguinidad: Hijos

Afinidad: Cónyuges

4.3.2 Segundo grado

El segundo grado del parentesco, suele ser uno de los que mayormente tienden a confundir a las personas, ya que erróneamente se concibe que éstos por la proximidad son parientes en primer grado, pero ello no es así, esto surge de aquellas personas



que tienen parientes en común, pero que no descienden el uno del otro, por ejemplo se pueden citar tres casos en la consanguinidad y tres en la afinidad, de esta manera:

Consanguinidad-Afinidad: abuelos

Consanguinidad-Afinidad: nietos

Consanguinidad-Afinidad: hermanos

Afinidad: cuñados

Afinidad: suegros

Afinidad: yerno o nuera

4.3.3 Tercer grado

En el tercer grado del parentesco, también se encuentran las dos modalidades, es decir, que existe parentesco por el lado consanguíneo y por el de afinidad, ejemplificándose en este sentido dos modalidades, de consanguinidad y una de afinidad, de la manera siguiente:

Consanguinidad: Bisabuelos y bisnietos

Consanguinidad/afinidad: Tíos y sobrinos

4.3.4 Cuarto grado

Finalmente, se encuentra el parentesco de cuarto grado, que es el más lejano que la ley guatemalteca llega a reconocer, ejemplificándose del mismo la modalidad de la



consanguinidad y de la afinidad, de la siguiente manera:

Consanguinidad/afinidad: Primos

4.4 Licencias con goce de sueldo

La licencia se encuentra a veces reconocida por ley o convención laboral colectiva del trabajador, a dejar de concurrir a su empleo en determinadas situaciones, y, que debe ser justificada para no incurrir en ausencia sancionable ya que en ocasiones se disfruta de ella con goce de sueldo o con reducción de la jornada laboral, y que proceden por motivos de la vida familiar y afectiva, o en deberes del ciudadano.

El Artículo 61, del Código de Trabajo, establece entre las obligaciones patronales, también a las licencias con goce de salario, determinándolo de la manera siguiente:

“ñ) Conceder licencia con goce de sueldo a los trabajadores en los siguientes casos:

1. Cuando ocurriere el fallecimiento del cónyuge o de la persona con la cual estuviese unida de hecho el trabajador, o de los padres o hijo, tres (3) días.
2. Cuando contrajera matrimonio, cinco (5) días.
3. Por nacimiento de hijo, dos (2) días.
4. Cuando el empleador autorice expresamente otros permisos o licencias y haya indicado que éstos serán también retribuidos.
5. Para responder a citaciones judiciales por el tiempo que tome la comparecencia y siempre que no exceda de medio día dentro de la jurisdicción y un día fuera del departamento de que se trate.



6. Por desempeño de una función sindical siempre que ésta se limite a los miembros del Comité Ejecutivo y no exceda de seis días en el mismo mes calendario, para cada uno de ellos. No obstante lo anterior el patrono deberá conceder licencia sin goce de salario a los miembros del referido Comité Ejecutivo que así lo soliciten, por el tiempo necesario para atender las atribuciones de su cargo.
7. En todos los demás casos específicamente provistos en convenio, en pacto colectivo de condiciones de trabajo.”

Debe mencionarse que lo preceptuado por el Artículo supra citado constituye las licencias o permisos con goce de salario que puede gozar un trabajador en Guatemala, cuando acaezca algunas de las situaciones que la normativa legal hubiese previsto.

A título personal, si bien las mismas constituyen un cúmulo de beneficios para los trabajadores, éstas también en algunos casos no guardan congruencias las unas con las otras, dado que para situaciones que no son de un impacto negativo, por así decirlo, para el trabajador se conceden más días, tal como es el caso del matrimonio.

Ya que, si bien el matrimonio es un acto de suma trascendencia en la vida de cualquier ser humano, la lógica indica que es algo que le apareja felicidad, dicha y gozo, contrario sensu, el fallecimiento de un familiar es un acontecimiento traumático, y que puede afectar la vida y emoción de una persona de manera diferente en cada ser humano, es lógico que el periodo para reponerse física y mentalmente de conformidad a lo establecido por la norma es muy corto, y sobre todo cuando se pone en

contraposición a un acontecimiento que no le genera un impacto profundo y negativo al trabajador como lo es el matrimonio y que pese a ello, se otorga una licencia más amplia en ese caso, lo cual al analizarlo no resulta lógico o apropiado.

4.5 Licencias sin goce de sueldo

“Autorización que un superior jerárquico en cualquier escala, inclusive familiar concede para hacer o decir al que suele recabar tal consentimiento. En la acuñación monetaria, tolerancia entre su ley o peso de emisión y el efectivo.”⁴⁷

La licencia sin goce de salario o remuneración se constituye en un permiso especial y no escrito que el patrono concede al trabajador para desempeñar o realizar alguna función, regularmente de carácter personal, ello, sin menoscabo que el empleador autorice otros permisos o licencias y haya indicado que serán retribuidos.

Se encuentra también que: “El trabajador puede gozar de licencias sin goce de salario en el desempeño de una función sindical, miembros del Comité Ejecutivo, cuando exceda de 6 días y cuando el empleador autorice expresamente otros permisos o licencias y haya indicado que estos no serán retribuidos.”⁴⁸

⁴⁷ Sosa Contreras, Juan Carlos Humberto. **La problemática que se produce cuando el trabajador desconoce los efectos en las licencias y los descansos, regulados en el derecho laboral guatemalteco.** Pág. 27

⁴⁸ Romero, Ángel y Claudia Jessica María. **Requisitos institucionales con respecto a los derechos y obligaciones que nacen de la relación trabajador y empleador en una empresa de comida rápida.** Pág. 43

Tal y como menciona el autor en la cita anterior, las licencias sin goce de salario, a las cuales también se les puede denominar como permisos laborales, se pueden otorgar en diversos casos, como la funcionalidad sindical, o algunos otros que el patrono determine, puede ser al mismo tiempo que, como un beneficio laboral el patrono preste retribución sin encontrarse ello debidamente normado, en este caso, eso se convierte en una ventaja a favor del trabajador y nace de la voluntad del empleador.

4.6 Consecuencias jurídicas derivadas de las licencias con goce de salario

Las consecuencias jurídicas derivadas de las licencias con goce de salario pueden ser de dos vías, es decir, pueden ser normales o positivas y negativas, sobre las primeras, las normales y positivas no existirá ninguna repercusión jurídica para el trabajador, si la misma se encuentra debidamente establecida y se da alguna de las circunstancias que establece el Código de Trabajo o en su defecto el Pacto Colectivo de Condiciones de Trabajo, ya que el mismo desde el momento de su aprobación adquiere fuerza de ley.

No obstante, contrario sensu, éstas licencias si pueden aparejar consecuencias negativas para el patrono, si aún y cuando se dé el caso y el trabajador cumpla con todos los requisitos, el patrono se negará a otorgar la licencia, ello le puede aparejar consecuencias jurídicas y administrativas, que desembocarán en una sanción.

Asimismo, para el trabajador pueden existir también consecuencias negativas, ya que puede mentirle al patrono respecto a la situación o bien puede no presentar la constancia escrita de que la situación realmente no hubiese pasado, en ese caso, el

trabajador no podrá dejar de asistir al trabajo, y en caso de que no asistiera, el patrono podrá tomar las medidas disciplinarias pertinentes, perdiendo además el derecho al pago del día de trabajo o bien por los días de ausencia se puede inclusive iniciar el procedimiento de despido por causal justificado.

4.7 Necesidad y conveniencia de incluir a los demás familiares de los trabajadores en la norma laboral, que el Código Civil reconoce como parientes

Es menester indicar que, con todos los antecedentes que se han presentado hasta este punto, se observa la necesidad y conveniencia de incluir a los demás familiares de los trabajadores en la norma laboral, que el Código Civil reconoce como parientes.

Ya que, de no hacerse se vulnera el derecho de parentesco por la falta de licencia en caso de fallecimiento de familiar en grado de ley, en virtud que existen vacíos legales que vulneran los principios protectores del derecho civil y laboral, de tal cuenta pues que se demuestra la existencia de un vacío legal que actualmente le niega una licencia a un trabajador en caso de fallecimiento de alguno de sus parientes fuera de los grados tipificados en la ley, por lo que constituye por sí misma en una vulneración legal, puesto que la legislación guatemalteca sí reconoce claramente el parentesco por afinidad dentro del segundo grado y el de consanguinidad hasta el cuarto grado.

Por ende, la denegación de la licencia con goce de sueldo fuera de los límites dictados

por la norma laboral es una vulneración del derecho de parentesco, de igual modo se puede interpretar como una discriminación por razón de parentesco.

Por tal razón, se debiese de incluir dentro de la normativa laboral guatemalteca a los demás familiares que el derecho reconoce en Guatemala, es decir, hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo por afinidad, a fin de garantizar y proteger el derecho de parentesco a los trabajadores, lo cual coadyuvaría a la clase trabajadora a su bienestar emocional, dignificación moral, económica y protección jurídica preferente que debe de ostentar el derecho laboral, bajo sus preceptos de tutelaridad.

4.8 Análisis de la investigación de la vulneración del derecho de parentesco por la falta de licencia laboral con goce de sueldo en caso de fallecimiento de familiar del trabajador dentro de los grados de ley

Al realizar el análisis de la investigación de la vulneración del derecho de parentesco por la falta de licencia laboral con goce de salario en caso del fallecimiento de algún familiar del trabajador dentro de los grados de ley, debe de indicarse en primer lugar que, el legislador al momento de plasmar la norma tiene aciertos y desaciertos.

Entre los aciertos se encuentra en sí mismo haber establecido la licencia correspondiente, en contraposición, como desacierto se observa que la misma es totalmente incongruente, sobre todo cuando se hace la comparación de ésta con otras que, sin menoscabo de su contenido, son de menor trascendencia.

También “el parentesco implica en realidad un estado jurídico por cuanto es una situación permanente que se establece entre dos o más personas, por virtud de la consanguinidad, matrimonio o de adopción, para originar consecuencias de derecho.”⁴⁹ Es así que, siguiendo lo establecido en la cita anterior, el parentesco como lazo puede llegar a ser muy fuerte, aun y cuando las personas no necesariamente asciendan o desciendan las unas de las otras, más, sin embargo, el impacto en la vida del trabajador puede variar demasiado.

Así se encuentra que: “Esta institución es de suma importancia porque a través de ella se puede determinar el vínculo consanguíneo que existe entre padres e hijos, y también entre abuelos y nietos y así sucesivamente con las generaciones que descienden una tras otra, de acuerdo a la graduación legal que establece Guatemala y la mayoría de las legislaciones de otros países, este vínculo puede ser también civil que se da entre el adoptante y adoptado, o también el que se da por afinidad entre los cónyuges y los parientes de ambos. A través de esta institución se puede demostrar la existencia de vínculos entre determinadas personas el cual da nacimiento a la obligación de proporcionar alimentos al que lo necesite.”⁵⁰

Pese a lo anteriormente señalado, el Código de Trabajo concede licencia con goce de sueldo a los trabajadores en caso de fallecimiento del conyugue, padres o hijos, excluyendo a los demás familiares que el Código Civil reconoce como parientes hasta

⁴⁹ Rojina Villegas, Rafael. **Compendio de derecho civil**. Pág. 260

⁵⁰ Samayoa López, Heber. **Análisis jurídico del Artículo 283 del Decreto Ley 106 (Código Civil), y del Artículo 242 del Decreto Ley 17-73 (Código Penal), y sus consecuencias negativas que produce su aplicabilidad en el incumplimiento de prestar alimentos los abuelos paternos que no tengan capacidad económica y sean adultos de la tercera edad**. Pág. 01



el cuarto grado por consanguinidad y hasta el segundo grado por afinidad, entonces es evidente que el derecho de parentesco que tiene el trabajador con su familia se está violentando.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Hoy en día existe una laguna legal, que le niega una licencia a un trabajador en caso de fallecimiento de alguno de sus parientes reconocidos como tales en la legislación guatemalteca, por lo que, constituye por sí misma en una vulneración al derecho de parentesco de los trabajadores, puesto que el Código Civil sí reconoce claramente el parentesco por afinidad dentro del segundo grado y el de consanguinidad hasta el cuarto grado, sin embargo, el Código de Trabajo claramente especifica que se dará dicha licencia solamente en caso de fallecimiento del cónyuge, padres o hijos, dejando sin efecto a los demás parientes establecidos en la normativa civil.

Es necesario, que por medio del Congreso de la República de Guatemala se haga una reforma al Artículo 61, específicamente, en el literal ñ), numeral 1) del Código de Trabajo guatemalteco para que se incluyan los parientes que el Código Civil guatemalteco reconoce como tal; hasta el cuarto grado por consanguinidad y el segundo grado por afinidad, porque se les está vulnerando el derecho de parentesco a los trabajadores al no concedérseles licencia laboral con goce de sueldo al momento del fallecimiento de un familiar que el Código Civil reconoce como pariente, para lograr así el reconocimiento del parentesco en grado de ley, la dignificación laboral, el reforzamiento de la norma legal y la garantía del imperio del derecho que no admita normas soslayadas que restrinjan los derechos inherentes a la persona humana y a la clase obrera.





BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **Derecho civil, parte general**. Guatemala: Ed. Serviprensa, 2003.
- ALBERDI, Isabel. **La nueva familia española**. Madrid, España: Ed. Taurus, 1999.
- ALLOCATI, Amadeo. **Derecho colectivo laboral**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediciones de Palma, 1973.
- ÁNGEL ROMERO, Claudia Jessica María. **Requisitos institucionales con respecto a los derechos y obligaciones que nacen de la relación trabajador y empleador en una empresa de comida rápida**. Tesis de Licenciatura de Administración de Empresas, Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2005.
- BERNAL GUZMÁN, Ángela Patricia. **La familia como derecho humano de la comunidad LGBTI en Colombia**. Bogotá, Colombia: (s.e.), 2015.
- BORJA, Rodrigo. **Derecho político y constitucional**. México: (s.e.), 1991.
- BOZA PRÓ, Guillermo. **Revista de derecho. Surgimiento, evolución y consolidación del derecho del trabajo**. Sevilla, España: (s.e.), 2014.
- CRUZ VILLALÓN, Jesús. **Compendio de derecho del trabajo**. Madrid, España: Ed. Tecnos, 2008.
- DE CASTRO Y BRAVO, Federico. **Compendio de derecho civil**. Madrid, España: 11ª edic. (s.e.), 1981.
- ESCALANTE DE LA HIDALGA, Francisco y Rocío, López Orozco. **Comportamientos preocupantes en niños y adolescentes**. México: Editorial Asesor Pedagógico, S.A. de C.V., 2002.
- ESPÍN CANOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. Madrid, España: Ed. Revista de Derecho Privado. 1952.
- GIL HERNÁNDEZ, A. **Derecho civil**. Madrid, España: Ed. Revista de Derecho Privado, 1983.
- GONZÁLEZ TEJERA, Juan. **Una familia de la élite mexicana, 1820-1980: Parentesco, clase y cultura**. México: Ed. Alianza, 1993.
- <https://www.alipso.com/monografias2/EEpZEIVVZWFalBJyO.shtml>. **El derecho constitucional y las instituciones políticas**. (Consultado: 3 de mayo del 2018)



JIMÉNEZ MALDONADO, Gloria Elizabeth. **Análisis de las asociaciones civiles en el derecho civil guatemalteco.** Tesis de grado, USAC, 2007.

MARTÍN VALVERDE, Antonio; Fermín Rodríguez Sañudo y Joaquín García Murcia. **Derecho del Trabajo.** Madrid, España: Ed. Tecnos, 2007.

MIJANGOS MOLINA, German Guillermo. **Contrato de trabajo, su terminación por causas estipuladas en el decreto 1441 del congreso de la república, herramientas patronales para evadir el pago de las prestaciones legales.** Tesis de Licenciatura, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2006

MONTES DE OCA, Santiago Barajas. **Diccionario jurídico mexicano de Cultura Económica.** México: 8ª edición, (s.e.), 1995

NARANJO MESA, Vladimiro. **Teoría constitucional e instituciones políticas.** Bogotá Colombia: 6ª edición, Ed. Temis, 1997.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Argentina: Ed. Heliasta, 1989.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español.** Madrid, España: 3ª edición revisada, Ed. Pirámide, S. A., 1976.

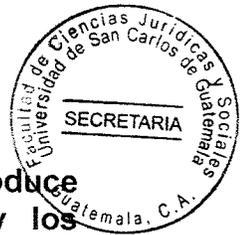
QUIROZ DEL VALLE, Nieves. **La familia y el maltrato como factores de riesgo de conducta anti social.** Universidad Nacional Autónoma de México. México: Ed. Salud Mental, 2006.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil, tomo I.** México: 16ª. Edición, Ed. Porrúa S.A., 1979.

RUBIO CORREA, Marcial. **Estudio de la Constitución Política de 1993.** Lima, Perú: Ed. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1999.

SAMAYOA LÓPEZ, Heber. **Análisis jurídico del Artículo 283 del Decreto Ley 106 (Código Civil), y del Artículo 242 del Decreto Ley 17-73 (Código Penal), y sus consecuencias negativas que produce su aplicabilidad en el incumplimiento de prestar alimentos los abuelos paternos que no tengan capacidad económica y sean adultos de la tercera edad.** Tesis de Licenciatura, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2009.

SANZ MORENO, José Antonio. **Derecho constitucional, objeto y método.** Madrid, España: Ed. Universidad Complutense de Madrid, 2011.



SOSA CONTRERAS, Juan Carlos Humberto. **La problemática que se produce cuando el trabajador desconoce los efectos en las licencias y los descansos, regulados en el derecho laboral guatemalteco.** Tesis de Licenciatura, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2010.

TEBELÁN CANIL, Rigoberto. **La necesidad de implementar guarderías y salas cunas en los centros de trabajo, para el efectivo cumplimiento del período de lactancia.** Tesis de Licenciatura, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala, 2006.

VALLE CASTELLANOS. Adelaida Francisca. **Estudio jurídico y doctrinario del parentesco por afinidad como causal de impedimento absoluto para contraer matrimonio en la legislación civil guatemalteca.** Tesis de Licenciatura, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2009.

VILLAGRÁN REYES, Paola Ernestina. **La necesidad de adecuación legal en base al contenido del convenio diecinueve de la organización internacional de trabajo en cuanto a las condiciones legales en que se encuentran los trabajadores extranjeros con relación a la indemnización en los accidentes de trabajo. Guatemala.** Tesis de Licenciatura, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2006.

Legislación:

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

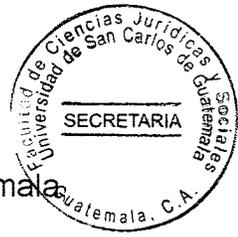
Declaración Universal de Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas. Resolución 217 A (III), 1948.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Asamblea General de las Naciones, 1976.

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)
Conferencia especializada interamericana sobre derechos humanos. San José, Costa Rica, 1962.

Convenio de Seguridad Social entre la Republica de Paraguay y el Reino de España. Ley 1468. Congreso de la Nación Paraguaya, 1998.

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de Guatemala. Decreto Ley 106, 1970.



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

Código Laboral y de Seguridad Social de España. Real Decreto Legislativo, 2015.

Código de Trabajo de Chile. Congreso Nacional de Chile, 1994.

Acuerdo de Unión Civil. Ley N° 20.830. Congreso Nacional de Chile, 2015.

Reglamento para el otorgamiento de las licencias previstas en los artículos 19, 20 y 21 de la convención colectiva de trabajo del ministerio de trabajo y seguridad social. Decreto Ejecutivo número 38803-MTSS de Costa Rica. Presidencia de República de Costa Rica, 2014

Reglamento Autónomo de Servicio del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Decreto Ejecutivo 27969. Costa Rica, 1999.