

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a large, circular emblem. It features a central figure, likely a saint or a religious figure, surrounded by a wreath. The text "UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA" is inscribed around the perimeter of the seal. The seal is rendered in a light, dotted style.

**DISCRIMINACIÓN A PERSONAS CON CAPACIDADES DIFERENTES Y LA FALTA
DE PROTECCIÓN LEGAL EN SU CONTRATACIÓN LABORAL**

JUAN FRANCISCO CHITAY SURUY

GUATEMALA, MARZO DE 2021

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

**DISCRIMINACIÓN A PERSONAS CON CAPACIDADES DIFERENTES Y LA FALTA
DE PROTECCIÓN LEGAL EN SU CONTRATACIÓN LABORAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

JUAN FRANCISCO CHITAY SURUY

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, marzo de 2021

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

DECANO: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL I, en sustitución del Decano
VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González
VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia
SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. René Siboney Polillo Cornejo
Vocal: Licda. María de Jesús Pérez Guzmán
Secretaria: Licda. Iliana Noemí Villatoro Hernández

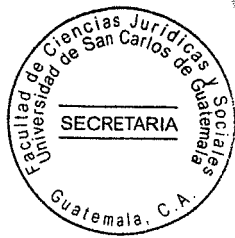
Segunda Fase:

Presidente: Lic. David Ernesto Sánchez Recinos
Vocal: Licda. Alis Julieta Pérez Castillo
Secretaria: Licda. Lilian Claudia Johana Andrade

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).



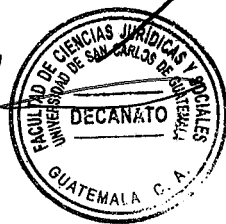
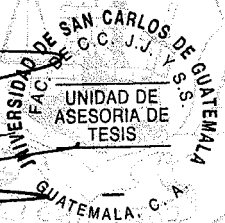
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 17 de septiembre de 2020.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante JUAN FRANCISCO CHITAY SURUY, titulado DISCRIMINACIÓN A PERSONAS CON CAPACIDADES DIFERENTES Y LA FALTA DE PROTECCIÓN LEGAL EN SU CONTRATACIÓN LABORAL. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

GB/JP.



LIC. FRANCISCO PEREN QUECHENOJ
ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala 20 de mayo del año 2020

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



Licenciado Orellana Martínez:

Respetuosamente me dirijo a su persona con el objeto de manifestarle que asesoré el trabajo de tesis del alumno **JUAN FRANCISCO CHITAY SURUY** según nombramiento de fecha once de abril del año dos mil diecinueve, intitulado: **“DISCRIMINACIÓN A PERSONAS CON CAPACIDADES DIFERENTES Y LA FALTA DE PROTECCIÓN LEGAL EN SU CONTRATACIÓN LABORAL”**, para el efecto procedí a la realización de los cambios y modificaciones necesarias y declaro que con el sustentante no me une parentesco alguno dentro de los grados de ley, por lo que emito el siguiente dictamen tomando en consideración lo siguiente:

- a) Se llevó a cabo un trabajo que denota un valioso aporte tanto técnico como científico y abarca un extenso contenido doctrinario y legal, habiendo sido el objeto de estudio del tema la discriminación laboral a los discapacitados.
- b) La metodología empleada durante el desarrollo del trabajo llevado a cabo tiene relación con los capítulos de la tesis y con su respectiva presentación, hipótesis y comprobación de la hipótesis. Para redactar la introducción y conclusión discursiva, se utilizaron los métodos inductivo y analítico, así como se aplicaron los métodos deductivo y sintético.
- c) En cuanto a los objetivos de la misma se puede indicar que es fundamental que se lleve a cabo una investigación integral relacionada con la discriminación a personas con capacidades diferentes y la falta de protección legal en su contratación laboral.
- d) La hipótesis que se formuló originalmente quedó comprobada, debido a que el trabajo desarrollado por el sustentante muestra claramente los problemas que afrontan los discapacitados en su contratación laboral en Guatemala, así como su magnitud y extremos.
- e) Los capítulos de la tesis permitieron la comprensión de los criterios técnicos y jurídicos que fundamentan las aseveraciones realizadas. El aporte científico del tema es fundamental y se basó en un contenido actual. En cuanto a la conclusión discursiva, se relaciona con el contenido del trabajo de investigación y señala el adecuado nivel de síntesis legal relacionado con el objeto del tema. Además, la bibliografía que se utilizó para la elaboración de la tesis ha sido la acorde y adecuada al tema.

LIC. FRANCISCO PEREN QUECHENOJ
ABOGADO Y NOTARIO

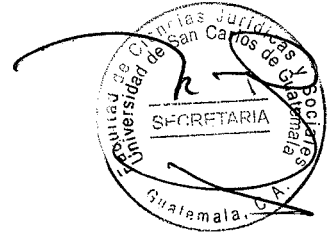


Doy a conocer que el trabajo de tesis del sustentante cumple de manera eficaz con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que **DICTAMINO FAVORABLEMENTE** para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.

Francisco Peren Quechenoj
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Francisco Peren Quechenoj
Asesor de Tesis
Colegiado 6516



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 11 de abril de 2019.

Atentamente pase al (a) Profesional, FRANCISCO PEREN QUECHENOJ
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
JUAN FRANCISCO CHITAY SURUY, con carné 201014448,
 intitulado DISCRIMINACIÓN A PERSONAS CON CAPACIDADES DIFERENTES Y LA FALTA DE PROTECCIÓN
LEGAL EN SU CONTRATACIÓN LABORAL.

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.

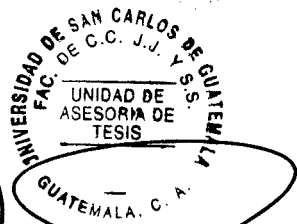
El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros 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 28 / 02 / 2020.

Asesor(a)
 (Firma y Sello)



Francisco Peren Quechenoj
ABOGADO Y NOTARIO



DEDICATORIA



A MI DIOS TODOPODEROSO:

Por haberme permitido llegar hasta este punto de mi vida, por estar conmigo en cada paso que doy, gracias mi Dios por la salud, ciencia y sabiduría para cumplir esta meta.

A MI MADRE SANTÍSIMA:

La Virgen de Guadalupe, muchas gracias, por haber intercedido por mí, ante tu hijo Jesús en los momentos de angustia, y de preocupación, me cubriste con tu manto de amor, muchas gracias.

A MI MADRE:

Aurelia Suruy Iquic, por ser el pilar fundamental en mi vida, gracias mamá por todo el apoyo incondicional, tú fuiste mi ejemplo para realizar esta meta, me enseñaste con mucha humildad y sencillez a luchar por los sueños, gracias por tus consejos, a pesar de las adversidades que me ha tocado vivir, nunca me has dejado solo, juntos hemos salido adelante, te amo mamita.

A MI PADRE:

Leonzo Chitay Pirir, por todo su apoyo, por darme la oportunidad de vivir, me has enseñado que de los errores se aprende y que no importa las veces que caigo, lo que importa es, las veces que me levanto, te amo papá.

A MIS HERMANAS:

Elsa Marina y María de Jesús, gracias por el cariño y por el apoyo, ustedes son parte de esta meta, las quiero mucho.

A MI HERMANO:

¡Luis, por toda la ayuda, recuerdo sus palabras de motivación, ánimos, vos puedes!. Lucha por tus sueños, gracias hermano.

A MIS CUÑADOS:

Emilio y Héctor, muchas gracias, ustedes también me animaron con este sueño.

A MIS SOBRINAS:

Karla, Mishell, Sheila y Deisy, muchas gracias por el apoyo, gracias. Ustedes también fueron las que me motivaron para cumplir mi meta.

A TODA MI FAMILIA:

En especial mi abuela Paula Iquic, por darme su bendición, asimismo a todos mis tíos y mis primos por motivarme. Hoy les puedo decir con la ayuda de Dios misión cumplida.



A MIS AMIGOS:

Mario Zepeda, Geovanny Iquic, Edgar Méndez, René González, Mario Florián, Etelvina Florián, Brenda Florián, Pablo Gómez, Dania Monroy, Kevin Monroy, Ana Rosa Barragán, Allan Méndez, Almi Hernández, Londy López, Ingrid Nij, Heidy Charchalac, Silvia Castro, Virginia García, Ana Haydee Cruz, Linda Jazmín, Licda. Mirsa Chocojay, Lic. Eliu Ramos, Lic. Manuel Monroy Ley y al Lic. Jaime Saravia, a todos muchas gracias.

Y MIS EXCOMPAÑEROS DE ESTUDIO:

Que por cuestión de tiempo no puedo mencionarlos ya que son varios pero, a todos en general, a quienes conocí desde el primer semestre hasta el cierre de mi carrera, gracias por el apoyo.

A MIS AMIGOS DE BATALLA:

Aldair Cardoza, Mirna Gómez, Lilian Lima Marcos García, Patricia de Izaguirre, Patricia Macz, Ana Lucia Eguizábal y a la Licda. Yuri Barrios, con quienes juntos luchamos en la etapa final de este sueño, muchas gracias.

A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, por cada momento vivido en ella, por enseñarme a ser más social y humanista, mi *alma mater* donde tuve la dicha de adquirir tanto conocimiento y experiencia.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por las experiencias vividas en sus aulas, gracias por formarme profesionalmente.

PRESENTACIÓN



La tesis consiste en un estudio de carácter cualitativo y de naturaleza jurídica pública, llevado a cabo en la República de Guatemala durante los años 2016-2019, y se buscó poner de relieve las diferentes manifestaciones y problemática actual de la discriminación a personas con capacidades diferentes y la falta de protección legal en su contratación laboral.

El objeto de la tesis señaló la situación de las personas con discapacidad debido a la discriminación de la cual son objeto en la búsqueda de trabajo. Los sujetos en estudio fueron las personas con capacidades diferentes. El aporte académico señaló la imperante necesidad de resguardar los derechos humanos de los mismos, para que se garanticen en el momento de que soliciten empleo, para que no sean discriminados.

La inserción laboral de personas con discapacidad y el combate de su discriminación es un tema de importancia para la sociedad guatemalteca, en el cual no existe la suficiente información contribuyente a la determinación de los resultados de la relación laboral entre personas con discapacidad y sin discapacidad física en el momento de solicitar empleo en Guatemala, siendo fundamental el estudio de los estereotipos mantenidos hasta el día de hoy hacia las personas con capacidades diferentes para su contratación laboral.

HIPÓTESIS



La discriminación a personas con capacidades diferentes y la falta de protección legal en su contratación laboral en la sociedad guatemalteca, no ha permitido el respeto de sus derechos humanos, ni que cuenten con un trabajo digno y decente, en donde sean tomados en consideración en igualdad de condiciones y desarrollando actividades laborales en las que sean contratados no importando su discapacidad.

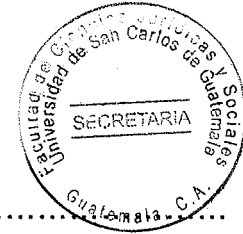
COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS



La hipótesis se comprobó señalando los aspectos centrales que asume el fenómeno de la discriminación a personas con capacidades diferentes y la falta de protección legal en su contratación laboral. Para alcanzarla se desplegó una estrategia metodológica dirigida a la identificación y descripción de las distintas situaciones de discriminación padecidas por este sector poblacional y fueron utilizados los métodos siguientes: analítico, sintético, inductivo y deductivo.

Con las técnicas de investigación bibliográfica y documental empleadas durante el desarrollo del trabajo de tesis se posibilitó un estudio focalizado de cada caso relacionado con la discriminación de la cual son objeto las personas con capacidades diferentes en el momento de buscar empleo.

ÍNDICE



Pág.

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

CAPÍTULO I

1. Derecho del trabajo.....	1
1.1. Definición.....	3
1.2. Reseña histórica.....	4
1.3. Principios que informan el derecho del trabajo.....	5
1.4. Características.....	16
1.5. Relaciones laborales.....	17
1.6. Salario.....	18
1.7. Relaciones individuales y colectivas de trabajo.....	20
1.8. Negociación colectiva y diálogo social.....	21
1.9. Derechos sociales mínimos de la legislación laboral.....	22

CAPÍTULO II

2. Discriminación.....	29
2.1. Concepto.....	29
2.2. Acción de discriminación.....	31
2.3. Formas de discriminación.....	33
2.4. Tipos de discriminación.....	35

CAPÍTULO III

3. La discapacidad.....	43
3.1. Conceptualización.....	46
3.2. Tipos de discapacidad.....	47



	Pág.
3.3. Población vulnerable y obstáculos que afrontan los discapacitados.....	52
3.4. La vida de las personas con discapacidad.....	55
3.5. Obstáculos a los servicios de apoyo y asistencia a las personas con discapacidad.....	57

CAPÍTULO IV

4. La discriminación a personas con capacidades diferentes y la falta de protección legal en su contratación laboral.....	65
4.1. Contrato de trabajo.....	71
4.2. Discriminación laboral a personas con discapacidad.....	72
4.3. Actitudes negativas hacia personas con discapacidad.....	73
4.4. Discriminación a personas con capacidades diferentes y la falta de protección legal en su contratación laboral en Guatemala.....	75
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	81
BIBLIOGRAFÍA.....	83

INTRODUCCIÓN



Con la tesis se evidencia la necesidad de profundizar el tema referente a la importancia de erradicar la discriminación a personas con capacidades diferentes y la falta de protección legal en su contratación laboral. La discriminación es el trato desigual a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, de género, de edad, condición física o mental, trabajo y otros. La reacción o interacción inicial que le sucede a un grupo influencia el comportamiento real del individuo hacia el mismo grupo o a su líder, restringiendo las oportunidades que se encuentren disponibles para otro grupo, lo que conduce a la exclusión del individuo o a entidades fundamentadas en la toma de decisiones ilógicas e irracionales.

La mayoría de las personas lesionadas por la discriminación son individuos que pertenecen a las llamadas minorías, o sea, a pequeños grupos dentro de una sociedad, a pesar de que existen muchos casos en los que estos grupos no son pequeños. Existen tradiciones, políticas, prácticas, ideas y leyes discriminatorias en muchos países e instituciones en todas partes del mundo, inclusive en territorios en donde la discriminación se encuentra mal vista. En algunos países se ha intentado beneficiar a quienes han sido tradicionalmente víctimas de discriminación mediante una serie de mecanismos, como el establecimiento de normas jurídicas para el favorecimiento de la contratación de personas con discapacidad.

La inclusión laboral de personas con discapacidad es un tema que se origina en la obligatoriedad regulada constitucionalmente por la República de Guatemala. A pesar de que la legislación guatemalteca contempla de forma clara la no discriminación de personas con capacidades diferentes, la inclusión de las mismas, ha sido generadora de discriminación o de un trato inadecuado entre los empleados con y sin discapacidad, debido a que en el devenir histórico las personas con discapacidad han sido susceptibles a una serie de prejuicios y discriminación, situación que es promotora de estereotipos negativos.

El objetivo general consistió en señalar lo fundamental de que los discapacitados sean contratados laboralmente y cuenten con opciones de trabajo, para que así puedan desempeñar sus capacidades y les sea respetado su derecho a la igualdad en la sociedad guatemalteca.

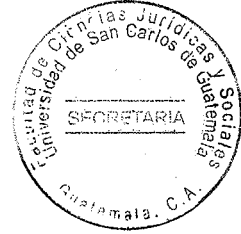


Las personas con discapacidad tienen derecho al goce de un sueldo equitativo al trabajo llevado a cabo y no menor al salario mínimo legalmente establecido, siendo obligación estatal que se asegure la capacitación de las mismas, cuando como consecuencia de alguna lesión o enfermedad desarrollen una discapacidad que les limite continuar en el trabajo que realizaban con anterioridad.

En el primer capítulo, se abordó el derecho del trabajo, definición, reseña histórica, principios que informan el derecho del trabajo, características, relaciones laborales, salario, relaciones individuales y colectivas de trabajo, negociación colectiva; en el segundo capítulo, se analizó la discriminación; en el tercer capítulo, se estudió la discapacidad; y en el cuarto capítulo, se desarrolló el tema la discriminación a las personas con capacidades diferentes y la falta de protección legal en su contratación laboral.

La información que se utilizó para el desarrollo del trabajo de tesis es proveniente de libros de consulta, informes de organismos especializados en el tema de la discapacidad, así como de artículos académicos y revistas, habiendo empleado las técnicas documental y de fichas bibliográficas. La recolección de los documentos referidos se realizó por medio del análisis de palabras claves instituidas en la investigación, implicando para el efecto los conceptos teóricos y temas fundamentales para una indagación profunda sobre el problema de la discriminación en la contratación laboral a personas con discapacidad. Los métodos utilizados fueron los siguientes: analítico, sintético, inductivo y deductivo.

CAPÍTULO I



1. Derecho del trabajo

Es el derecho fundamental mediante el cual toda persona tiene a su disposición la libre elección del mismo, a condiciones satisfactorias y equitativas, protección contra el desempleo sin discriminación, con igualdad salarial, remuneración digna, protección social y derecho de sindicación.

Se encuentra plasmado en las normas fundamentales de derechos humanos como lo son la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como también en textos internacionales como la Carta Social Europea.

Aparece con las nuevas relaciones que fueron establecidas en la Revolución Industrial, frente al poder económico y político que adquirieron los industriales capitalistas y los grandes empresarios, que fueron surgiendo primero de manera espontánea y esporádica como sucede con la huelga, la ocupación de fábricas y el sabotaje, que precedieron a la formación de organizaciones de trabajadores que demandaban mejores condiciones sociales y económicas que no podían conseguirse a título individual. Por parte de los nuevos capitalistas se sostenía que los Estados no tenían que legislar interfiriendo en la libre contratación entre los empleadores y trabajadores, motivo por el cual, en primera instancia, el Estado debía intervenir en los conflictos laborales limitándose durante mucho

tiempo a la represión de las protestas, tomadas en consideración como **ilícitas**, mediante la acción policial, por parte de los sindicatos y trabajadores que demandaban mejoras tanto salariales como en las condiciones de trabajo y una regulación que resguardara a la parte más débil en la supuesta libertad de contratación, ello es, al trabajador.



Durante el Siglo XIX, cabe indicar que nacieron distintas corrientes que desde ángulos distintos exigieron la intervención estatal en defensa de los trabajadores, como en las escuelas intervencionistas y las socialistas. Las primeras, buscan que el Estado proteja, por medio de una política adecuada a las clases sociales damnificadas con la libre distribución de la riqueza.

“El socialismo de forma particular en su desarrollo, buscaba la sustitución de la estructura capitalista por un régimen en que no existiera la propiedad privada de los medios de producción, ni la explotación por seres humanos de la fuerza de trabajo de otros. El objeto del socialismo consiste en la emancipación de los proletarios por obra revolucionaria de los mismos proletarios”.¹

El aparecimiento de las primeras normas de trabajo data desde la segunda mitad del Siglo XIX, y más tardíamente en algunos países en relación a otros. El empleo abarca todas las clases de trabajo, siendo la idea de trabajo decente válida tanto para las y los trabajadores de la economía formal, como para los de la economía informal y los trabajadores autónomos.

¹ Montoya Melgar, Alfredo. **Derecho del trabajo**. Pág. 21.



La idea abarca la existencia de empleos suficientes, la justa remuneración, la seguridad laboral, la seguridad social, la seguridad de los ingresos obtenidos y el diálogo social; en donde los trabajadores tienen que ejercer el derecho de asociación para exponer sus opiniones, defender sus intereses y entablar negociaciones con los patrones y con las autoridades relacionadas con los asuntos en donde se involucre la actividad laboral.

“El trabajo que dignifica y permite el desarrollo de las mismas capacidades no es cualquier labor, no es decente el trabajo que se realiza sin respeto a los principios y derechos laborales fundamentales, ni el que no permite un ingreso justo y proporcional al esfuerzo que se haya realizado, sin discriminación de género o de cualquier otro tipo, ni el que se lleva a cabo sin protección social, ni tampoco el que excluye el diálogo social”.²

1.1. Definición

Derecho laboral es el conjunto de normas jurídicas que se establecen en la relación entre los trabajadores y los empleadores. Es una serie de preceptos de orden público y legal, que se fundamenta en la premisa de asegurable a quien trabaja un pleno desarrollo como persona, y una integración real a la sociedad, asegurando el cumplimiento de las obligaciones de ambas partes.

Es la rama del derecho que se encarga de regular las relaciones que se establecen a raíz del trabajo humano. Se trata del conjunto de reglas jurídicas que aseguran el cumplimiento

² Fernández Marcos, Werner Leodegario. **Derecho individual de trabajo**. Pág. 85.

de las obligaciones de las partes que intervienen en una relación de trabajo, o sea, es la actividad que un individuo desarrolla con el objetivo de transformar el mundo exterior, mediante la cual obtiene los medios materiales o económicos para su subsistencia.



1.2. Reseña histórica

El devenir histórico del derecho laboral no es tan antiguo como el del trabajo, que ha existido desde que el hombre ha tenido que esforzarse por la satisfacción de sus necesidades fundamentales.

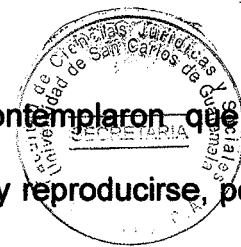
Durante muchos años, fueron varias las culturas que aceptaron la implementación del esclavismo, como forma de dominación, con la completa entrega de la fuerza de trabajo y también de su misma libertad.

“Con la caída del Imperio Romano, durante la Edad Media inició a pensarse al trabajo como una actividad social y a tomarse la dimensión de su importancia. Con la hegemonía del modo feudal de producción surgió la actividad artesanal, y con la misma los primeros gremios, que funcionaban como garantías de los monopolios existentes”.³

La Revolución Industrial fue el punto de partida para la toma de conciencia de la riqueza, la cual no se obtendría únicamente de la tierra, y por ende, el trabajo tenía que ser retribuido de manera adecuada.

³ *Ibíd.* Pág. 98.

La Revolución Francesa y el posterior liberalismo económico contemplaron que al trabajador se le tenía que pagar lo necesario para que pudiera vivir y reproducirse, pero sin dejar de ser el mercado.



La alternativa que se presentó fue el marxismo, que exigía una abolición total del modo capitalista, reclamando los derechos laborales para los trabajadores. A pesar de que nunca se ha conseguido lo indicado de manera global, en casi todos los países los sindicatos se encuentran en la actualidad reconocidos, y los gobiernos aceptan la negociación colectiva de la terminología laboral.

1.3. Principios que informan el derecho del trabajo

En el derecho del trabajo el conocimiento y comprensión de los principios informativos es necesario para el adecuado manejo y aplicación de las normas de trabajo y previsión social, al grado que el desconocimiento de los mismos provoca el no entendimiento de las distintas instituciones relacionadas con la materia relacionada con las normas jurídicas, debido a que son instituciones no explicables desde el punto de vista de los principios propios del derecho común.

“Cuando se está iniciando el estudio del derecho del trabajo se tiene que tomar en consideración el hecho que se relaciona a que si bien en ocasiones resulta difícil el establecimiento de diferencias precisas entre unos y otros, es bien claro también que cada uno de ellos tiene características particulares que les dan naturaleza propia cuando todos

vayan encaminados a iguales objetivos que son la protección y **defensa de los trabajadores**".⁴



El Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala en el cuarto considerando los denomina características ideológicas que tienen que inspirar la legislación laboral.

- a) Principio tutelar de los trabajadores: este principio se enuncia al indicar que el derecho del trabajo es un derecho tutelar de los trabajadores, justamente porque trata de compensar la desigualdad económica existente entre patronos y trabajadores, lo cual logra el derecho del trabajo a través de otorgarles a los trabajadores una protección legal preferente.

El trabajador se encuentra en una situación de desventaja en relación al patrono, siendo esa desventaja la que puede notarse en la mayoría de casos, en el plano cultural, pero esencialmente en el plano económico, de forma que el derecho de trabajo hace referencia a través de la legislación a compensar las desigualdades y la forma de lograrlo es justamente resguardando de modo preferente al trabajador que es la parte más débil de la relación laboral.

En cuanto al principio tutelar de los trabajadores puede indicarse que es el principio que viola el principio de igualdad, que señala que todos los ciudadanos son iguales ante la ley,

⁴ Martín Valverde, Antonio y Fermín Rodríguez. **Derecho del trabajo**. Pág. 102.



pero ello, en el derecho laboral no se aplica, debido a que es necesario tutelar a la parte más débil, es decir, que el derecho del trabajo, no puede ver únicamente a las personas, sino que tiene que ir más a fondo en las relaciones jurídicas y establecer si las personas son empleadores o vendedores de fuerza laboral.

Ello, debido a que dicha condición particular de cada uno hace que no puedan actuar en igualdad de condiciones; y por ende, para igualarlos ante la ley se tiene que tutelar a una de las partes que es la más débil y es el trabajador.

“Por otro lado es de importancia dejar bien claro que este principio se presenta entre un patrono y un trabajador, debido a que en este tipo de relaciones, en las cuales una parte es la más débil, en tanto, que en el derecho colectivo de trabajo, cuando la organización sindical es fuerte de los trabajadores muchas veces se encuentran en mejores condiciones que los patronos, para fijar las condiciones de prestación de servicios, por lo que no necesitan tutela, mientras que en el derecho procesal de trabajo con la excepción de la intervención de la carga probatoria y algunas presunciones que aparecen en beneficio de los trabajadores”.⁵

En el Código de Trabajo se encuentran algunas disposiciones legales en las cuales se tiene que poner de manifiesto este principio, siendo las de mayor importancia reguladas en los artículos 30, 78 y 89 de la norma indicada.

⁵ Martínez Morales, Luis Rafael. **Fundamentos de derecho de trabajo**. Pág. 50.

El Artículo 30 del Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala regula: "La prueba plena del contrato escrito sólo puede hacerse con el documento respectivo. La falta de este o la omisión de alguno de sus requisitos se debe imputar siempre al patrono y si a requerimiento de las autoridades de trabajo no lo exhibe, deben presumirse, salvo prueba en contrario, ciertas las estipulaciones de trabajo afirmadas por el trabajador. El contrato verbal se puede probar por los medios generales de prueba y, al efecto pueden ser testigos los trabajadores al servicio de un mismo patrono".



En la disposición legal se puede ver que la ley se inclina del lado del trabajador, al imponerle la obligación al patrono, de extender por escrito el contrato laboral al punto que si no lo hace u omite algunas circunstancias del contrato se presume cierto lo que el trabajador señala en cuanto a la relación de trabajo, siendo ello, debido a que el patrono se encuentra en mejor posibilidad que el trabajador para hacer el contrato por escrito.

El Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala señala en el Artículo 78: "La terminación del contrato conforme a una o varias de las causas enumeradas en el Artículo anterior, surte efectos desde que el patrono lo comunique al trabajador y este cese efectivamente sus labores pero el trabajador goza del derecho de emplazar al patrono ante los tribunales de trabajo y previsión social, antes de que transcurra el término de prescripción, con el objeto de que le pruebe la causa en que se fundó el despido. Si el patrono no prueba dicha causa, debe pagar al trabajador:

- a) Las indemnizaciones que según este Código le pueda corresponder; y



- b) **A título de daños y perjuicios, los salarios que el trabajador ha dejado de percibir desde el momento del despido hasta el pago de su indemnización hasta un máximo de doce meses de salario y las costas judiciales”.**

Se tutela a la parte más débil de la relación laboral al imponerle al patrono quien se encuentra en mayor capacidad económica y cultural la obligación de probar la justa causa en que se fundamentó el despido, debido a que en caso contrario tendrá que pagar la indemnización correspondiente, pero tiene que quedar claro que la carga de la prueba se tiene que invertir solamente en el caso del despido directo y no así en el indirecto, en cuyo caso el trabajador tiene que probar la causa del despido y no deben confundirse otros casos en los cuales se presenten presunciones en beneficio del trabajador.

El Artículo 89 del Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Para fijar el importe del salario en cada clase de trabajo, se deben tomar en cuenta la intensidad y calidad del mismo, clima y condiciones de vida. A trabajo igual, desempeñado en puesto y condiciones de eficiencia y antigüedad dentro de la misma empresa, también iguales, corresponderá salario igual, el que debe comprender los pagos que se hagan al trabajador a cambio de su labor ordinaria.

En las demandas que entablen las trabajadoras relativas a la discriminación salarial por razón de sexo, queda el patrono obligado a demostrar que el trabajo que realiza la demandante es de inferior calidad y valor”.



b) Principio de garantías mínimas: el derecho laboral es constitutivo de un conjunto de garantías sociales, las cuales tienen las siguientes características:

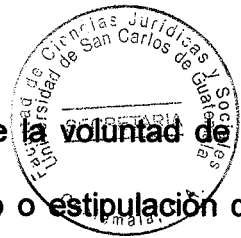
- Mínimas.
- Protectoras del trabajador.
- Irrenunciables.

“Esas garantías sociales se toman en consideración de carácter mínimo debido a que es realmente lo menos que el Estado considera se tiene que garantizar a los trabajadores para el desarrollo de sus actividades, como sucede con el salario mínimo, que no es un salario que va a compensar por completo el esfuerzo llevado a cabo por el trabajador”.⁶

Se asegura que estas normas son protectoras del trabajador, debido a que es la parte más débil de la relación laboral, y por ello las normas jurídicas se encuentran tendientes a protegerlo en contra del capital.

La irrenunciabilidad es referente a que pueden renunciar a las normas de trabajo únicamente los trabajadores, es decir, y si puede renunciar a ellas, debido a que la renuncia que lleve a cabo es constitutiva de nuevos derechos para el trabajador, en tanto que los trabajadores no pueden renunciar a estas garantías por ser referentes a normas

⁶ Neves Lucas, Francisco Javier. **Introducción al derecho del trabajo I**. Pág. 66.



imperativas, es decir, de obligatorio cumplimiento, aún en contra de la voluntad de los particulares, debido a que se tiene conocimiento que cualquier acto o estipulación que implique renuncia, disminución o tergiversación de los derechos que regula la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código de Trabajo, sus reglamentos y demás leyes y disposiciones laborales o de previsión social que sean otorgadas a los trabajadores, aunque las mismas se expresen en un Reglamento Interior de Trabajo, un contrato laboral u otro pacto o convenio cualquiera.

Estas garantías por su naturaleza son susceptibles de ser superadas mediante tres formas o medios como lo son: la contratación individual, contratación colectiva y de forma bien especial mediante los pactos colectivos de condiciones de trabajo.

Ello, quiere decir que los contratos individuales y colectivos por acuerdo entre patronos y trabajadores pueden superar las garantías mínimas. Pero, también en el mismo principio se hace el señalamiento de que el pacto colectivo de condiciones de trabajo es la institución por excelencia de utilidad para la superación de las garantías mínimas y ello es de esa manera, debido a que el pacto consiste en una institución, que cuando se presentan determinados requisitos es obligatorio para el patrono, negociando con ello, una situación que logra realmente la superación de las garantías mínimas.

- c) Necesario e imperativo: el derecho del trabajo es un derecho necesario e imperativo, o sea de aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas que conceda la ley de donde se deduce que esta rama del derecho limita bastante el principio de la



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

En el derecho común se tiene conocimiento de la autonomía de la voluntad, o sea, que las partes de todo contrato dentro de las limitaciones de la ley, pueden llegar a un acuerdo sobre determinadas condiciones en una negociación. En el caso del derecho del trabajo no es posible contestar en condiciones inferiores a las establecidas en la legislación, toda vez que estas normas son de forzoso cumplimiento, debido a que configuran un contenido mínimo en beneficio de los trabajadores.

Toda norma jurídica es un imperativo, debido a que es una regla de conducta cuya observancia se encuentra asegurada por el Estado. Una parte de importancia de la doctrina señala que la característica del orden jurídico es la coacción, no porque todas las normas se realicen coactivamente, toda vez que en una elevada proporción, los hombres cumplen de manera voluntaria las normas jurídicas, sino porque cada violación al orden jurídico es susceptible de ser reparado, directa o indirectamente a través de la intervención del poder coactivo del Estado.

Si dicha posibilidad no existiera, las normas jurídicas pasarían a la categoría de preceptos morales o convencionalismos sociales. Pero, no todas las normas jurídicas tienen igual pretensión de imperatividad.



Por otro lado, la naturaleza imperativa del derecho del trabajo se hace sentir en la misión que desempeña el estatuto laboral en la vida general de los hombres y produce efectos particulares en la formación y en el contenido de las relaciones de trabajo.

“En el problema de la imperatividad, el derecho romano conoció grupos de normas jurídicas, de acuerdo a que dicha imperatividad fuera relativa o absoluto. El *jus dispositivum*, tiene aplicación en las relaciones legales a falta de estipulación expresa o tácita de los sujetos de la relación, siendo su campo de acción el derecho privado”.⁷

El *jus cogens* se encuentra integrado por las normas que se aplican de forma necesaria, sea para impedir o regular la formación de una relación jurídica, sea para impedir o regular la formación de una relación jurídica para gobernar los efectos de la que se hubiera formado.

La injusticia y la desigualdad social que produjo el principio formal de la autonomía de la voluntad obligó al Estado a intervenir en el proceso económico, para el aseguramiento de los trabajadores a un nivel mínimo de vida. De esa forma, surgió la transformación del derecho del trabajo.

El derecho laboral es derecho imperativo y se refiere a los nuevos derechos del hombre y por esos caracteres y al regular las relaciones entre el capital y el trabajo cuenta con una triple dirección.

⁷ *Ibíd.* Pág. 81.



Por un lado, se tiene que dirigir a cada trabajador y a cada patrono, en ocasión de las relaciones que entre ellos se integren, lo cual constituye sus dos primeras direcciones; y por otra parte, se encamina al Estado, obligándolo a vigilar que las relaciones de trabajo, se formen y desarrollen en armonía estricta con los principios constitucionales.

La justificación de la imperatividad del derecho del trabajo es de naturaleza misma de las relaciones económicas de producción, de las relaciones de capital y de trabajo, las cuales son necesarias debido a que no se puede concebir que el capital se niegue a utilizar el trabajo, ni este a al otro, y la más elemental justicia exige que se fijen los derechos mínimos de uno y otro, que esencialmente son respeto al trabajo, un determinado nivel social para cada trabajador y la defensa de su salud y vida, y para el capital el respeto a la propiedad privada y el derecho a percibir una utilidad razonable.

d) **Realista y objetivo:** es realista debido a que estudia al individuo en su realidad social y considera que para la resolución de un caso determinado a base de una bien entendida equidad, es necesario enfocar ante todo la posición económica de las partes.

Además, es objetivo debido a que su tendencia es la de la resolución de los diversos problemas que con motivo de su aplicación aparezcan con criterios sociales y con fundamento en hechos concretos y tangibles. Este principio es fundamental en el derecho laboral, toda vez que quiere decir que esta disciplina jurídica recoge los hechos concretos de la vida social para alcanzar una solución que sea justa de los hechos conflictivos que

se lleguen a presentar, siendo esta disciplina jurídica aquella que no busca la persecución de soluciones legales únicamente, sino fundamentalmente justas.



El Artículo 19 del Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala regula la vigencia del principio de manera clara al indicar: "Para que un contrato individual de trabajo exista y se perfecciones, basta con que se inicie la relación de trabajo, que es el hecho mismo de la prestación de los servicios y de la ejecución de la obra en las condiciones que determina en artículo precedente".

- e) El derecho del trabajo es una rama del derecho público: debido a que al ocurrir su aplicación, el interés privado tiene que ceder ante el interés social o colectivo. Este principio no amerita mayor comentario, debido a que debido a la necesidad de proteger a la mayoría de la población, el derecho del trabajo es público y no privado, pues el cumplimiento de sus normas jurídicas no depende de la voluntad de los particulares, sino que se imponen incluso coactivamente.

- f) El derecho del trabajo es un derecho hondamente democrático: debido a que se orienta a la dignificación económica y moral de los trabajadores que integran la mayoría de la población, llevando así una mayor armonía social, lo cual no perjudica, sino que favorece los intereses justos de los patronos, y debido a que el derecho de trabajo es el antecedente necesario para que impere una efectiva libertad de contratación, que muy pocas veces ha sido contemplado en el país. Es de importancia analizar que este principio es de carácter tanto filosófico como político,



y que denota la preocupación de los legisladores de la época de la creación del Código, en relación a la protección que los trabajadores han tenido, siendo la mayoría de la población.

- g) El derecho del trabajo es un derecho esencialmente conciliador entre el capital y el trabajo: este principio adolece de variados inconvenientes para su aplicación en el derecho laboral, por motivaciones conocidas en cuanto a que los conflictos entre patronos y trabajadores pueden efectivamente solucionarse, siendo posible desde su apareamiento, mediante la intervención directa de las partes con interés, pero tratándose que en la mayoría de las situaciones los intereses de patronos y trabajadores son variados, se tiene que llevar una inclinación a la idea técnica de que el principio no se tiene que aplicar en el derecho del trabajo.

1.4. Características

Las características del derecho laboral son las que a continuación se indican:

- a) Social: “Es un derecho de carácter social debido a que sus fundamentos se encaminan a la representación del interés social, pero también, es un derecho profesional, porque se ocupa de las personas que ejercen alguna profesión o trabajo”.⁸

⁸ Nájera Martínez, Leonardo Alejandro. **Derecho laboral**. Pág. 121.



- b) **Dinámico:** el derecho laboral es un derecho dinámico, que **se encuentra** en constante evolución de conformidad con los procesos socioeconómicos que vive cada país.
- c) **Expansivo:** es un derecho expansivo, que surgió con las competencias bajas, las cuales se fueron actualizando y continúan llevándolo a cabo. Una de las grandes limitaciones del derecho laboral consiste en que alcanza únicamente el empleo formal, mientras que el trabajo no registrado puede no ajustarse a estas condiciones legales, siendo deber estatal la aplicación de las sanciones frente al trabajo no registrado, pero a la vez tiene que alentar el trabajo registrado mediante incentivos, para que a ambas partes les sea conveniente proceder por la vía legal.

1.5. Relaciones laborales

Son las que se establecen entre el trabajo y el capital en el proceso de producción. En dicha relación, la persona que aporta el trabajo se llama trabajador, en tanto que quien aporta el capital es llamado empleador patronal o empresario. El trabajador siempre es una persona física, en tanto que el empleador puede ser una persona física o una persona jurídica. En las sociedades modernas la relación laboral es regulada por un contrato de trabajo en donde ambas parte son formalmente libres.

Por su parte, el contrato laboral son las normas que regulan la relación de trabajo. El contrato en mención tiene un contenido mínimo obligatorio que se encuentra debidamente



establecido en todo lo anotado con anterioridad, destacándose el derecho laboral y las normas laborales.

“El contrato laboral y el hecho de contar con un salario es lo que indica que el trabajador es parte de una relación de trabajo. La subordinación consiste en el elemento que le otorga el poder al patrono de poder establecer una relación de obediencia, orden, ubicación de su fuerza de trabajo y la toma de decisiones. El empleado se encuentra bajo la sujeción del cumplimiento del contrato hasta que finalicen las condiciones establecidas en el acuerdo”.⁹

1.6. Salario

El salario, sueldo o remuneración consiste en uno de los elementos de mayor importancia de una relación de trabajo armónica. La mayoría de los conflictos y usualmente las cuestiones mayormente controvertidas, se encuentran relacionadas con el salario. El mismo, es la plusvalía del esfuerzo físico o mental que contribuye en el proceso de producción a la obtención de un bien de uso o brindar un servicio.

Es definido como la remuneración a la contraprestación que se proporciona en dinero o en especie al trabajador, por poner a disposición del empleador su correspondiente capacidad laboral. Ello, quiere decir el conocimiento de ambas partes de poder obligarse al cumplimiento de determinados deberes y obligaciones, como sucede con el empleador de dar trabajo y pagar una remuneración por el mismo, y en el caso del trabajador de

⁹ *Ibíd.* Pág. 125.



encontrarse a disposición legal de un determinado número de horas en un día a efectos de llevar a cabo labores que le sean encomendadas por el empleador.

Para la clara determinación del sueldo existen diversas posiciones, las cuales en la mayoría de ocasiones son contradictorias, así como también se presentan regulaciones legales.

La principal referencia para la determinación del salario es el denominado salario mínimo. El mismo consiste en una decisión estatal estableciendo un monto mínimo para todos los salarios.

En la mayoría de los casos esa decisión se tiene que adoptar de forma consensuada con las organizaciones de carácter sindical y los empleadores. En algunos países esta clase de salario se establece regionalmente, en tanto, que en otros países se establece para todo el país.

Dos son los parámetros fundamentales que tienen que emplearse para el establecimiento de los salarios y son los siguientes: la ganancia y el capital, así como la productividad del trabajo.

En el primero de los casos, se tiene que calcular el porcentaje relacionado con el valor agregado que es correspondiente a las ganancias referentes al capital y a los sueldos;

mientras que en los países más desarrollados, el porcentaje correspondiente a los salarios es considerablemente más elevado que en los países no desarrollados.



En el segundo caso se tiene que calcular el producto generado por un trabajador en determinado tiempo de trabajo; en general, a mayor producción en el mismo tiempo, tiene que corresponder un aumento salarial. Dentro de los convenios colectivos de trabajo acostumbran a establecerse formas salariales en relación con la categoría de cada trabajador, o sea, con la complejidad y capacitación necesaria para cada labor.

1.7. Relaciones individuales y colectivas de trabajo

Las relaciones laborales individuales son las que establece un trabajador que se encuentra aislado de manera directa con su empleador o con su representante. En la relación laboral individual, el trabajador está en situación de dependencia o subordinación del empleador. Esa desigualdad jurídica es la que dificulta la posibilidad de que exista una relación contractual entre ambas partes, debido a que la voluntad del trabajador se encuentra afectada, lo cual puede ser productor de situaciones incómodas, injustas o personales que lesionen el estado emocional que tiene el trabajador.

De manera adicional, el trabajador acostumbra encontrarse en una situación de debilidad económica frente al empleador. Por ello, se tiene que sostener que el derecho civil no tiene éxito alguno cuando busca ser aplicado en relación al derecho laboral individual y que el mundo de trabajo únicamente puede ser civilizado si el trabajador se organiza

sindicalmente y negocia de forma colectiva en dicho sistema, donde ~~todo se vende y compra~~, como sucede con las mercancías, la tierra y el trabajo.

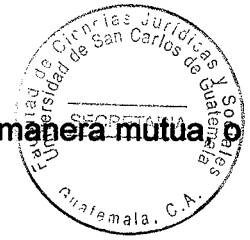


Si se habla de relaciones colectivas de trabajo se está haciendo mención a las acciones y derechos que son correspondientes a todos los trabajadores por el hecho de serlo. Si la representación es sindical, se vincula por medio de las secciones sindicales y de los delegados sindicales. Los modos y formas que tienen los trabajadores de participar en la dirección de las actividades de la empresa, las cuales son diversas y afectan varias áreas, como son la negociación colectiva y el control de las condiciones de trabajo entre otras. Debido a ellos se hace necesario para entender dicha dinámica el estudio de las funciones y competencias que disponen de las mismas.

1.8. Negociación colectiva y diálogo social

Dentro de las manifestaciones de mayor importancia de las relaciones de trabajo se encuentran las que se llevan a cabo de manera colectiva, es decir, entre los sindicatos y las empresas o las organizaciones de patronos. De manera eventual esas son las relaciones en las cuales puede tener intervención el Estado.

“Las relaciones entre organizaciones de empleadores y trabajadores, entre sí o con el Estado, se denominan diálogo social y se fundamentan en el principio del tripartismo, es decir, de los asuntos relacionados con el trabajo que tienen que resolverse por las tres partes principales en las relaciones laborales: Estado, capital y trabajo. El diálogo social



busca establecer un clima compartiendo información, consultándose de manera mutua o negociando colectivamente”.¹⁰

1.9. Derechos sociales mínimos de la legislación laboral

El Artículo 102 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: "Derechos sociales mínimos de la legislación de trabajo. Son derechos sociales mínimos que fundamentan la legislación de trabajo y la actividad de los tribunales y autoridades:

- 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 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 en moneda de curso legal. Sin embargo, el trabajador del campo puede recibir, a su voluntad, productos alimenticios hasta en un treinta por ciento de su salario. En este caso el empleador suministrará esos productos a un precio no mayor de su costo.
- e) Inembargabilidad del salario en los casos determinados por la ley. Los implementos personales de trabajo no podrán ser embargados por ningún motivo. No obstante, para protección de la familia del trabajador y por orden judicial, sí podrá retenerse y entregarse parte del salario a quien corresponda.

¹⁰ Fernández. *Op. Cit.* Pág. 120.



- f) Fijación periódica del salario mínimo de conformidad con la ley.
- g) La jornada ordinaria de trabajo efectivo diurno no puede exceder de ocho horas diarias de trabajo, ni de cuarenta y cuatro horas a la semana, equivalente a cuarenta u y ocho horas para los efectos exclusivos del pago del salario. La jornada ordinaria de trabajo efectivo nocturno no puede exceder de seis horas diarias, ni de treinta y seis a la semana. La jornada ordinaria de trabajo efectivo mixto no puede exceder de siete horas diarias, ni de cuarenta y dos a la semana. Todo trabajo efectivamente realizado fuera de las jornadas ordinarias, constituye jornada extraordinaria y debe ser remunerada como tal. La ley determinará las situaciones de excepción muy calificadas en las que no son aplicables las disposiciones relativas a las jornadas de trabajo.
- Quienes por disposición de la ley por la costumbre o por acuerdo con los empleadores laboren menos de cuarenta y cuatro horas semanales en jornada diurna, treinta y seis en jornada nocturna, o cuarenta y dos en jornada mixta, tendrán derecho a percibir íntegro el salario semanal.
- Se entiende por trabajo efectivo todo el tiempo que el trabajador permanezca a las órdenes o a disposición del empleador.
- 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, a excepción de los trabajadores de empresas agropecuarias, quienes tendrán derecho de diez días hábiles. Las



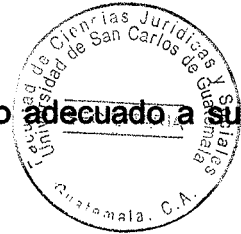
vacaciones deberán ser efectivas y no podrá el empleador compensar este derecho en forma distinta, salvo cuando ya adquirido cesare la relación de trabajo.

j) Obligación del empleador de otorgar cada año un aguinaldo no menor del ciento por ciento del salario mensual, o el que ya estuviere establecido si fuere mayor, a los trabajadores que hubieren laborado durante un año ininterrumpido y anterior a la fecha del otorgamiento. La ley regulará su forma de pago. A los trabajadores que tuvieren menos del año de servicios, tal aguinaldo les será cubierto proporcionalmente al tiempo laborado.

k) Protección a la mujer trabajadora y regulación de las condiciones en que deba prestar sus servicios.

No deben establecerse diferencias entre casadas y solteras en materia de trabajo. La ley regulará la protección a la maternidad de la mujer trabajadora, a quien no se le debe exigir ningún trabajo que requiera esfuerzo que ponga en peligro su gravidez. La madre trabajadora gozará de un descanso forzoso retribuido con el ciento por ciento de su salario, durante los treinta días que precedan al parto y los cuarenta y cinco días siguientes. En la época de lactancia tendrá derecho a dos períodos de descanso extraordinarios, dentro de la jornada. Los descansos pre y postnatal serán ampliados según sus condiciones físicas, por prescripción médica.

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 del 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. En paridad de circunstancias, ningún trabajador guatemalteco podrá ganar menor salario que un extranjero, estar sujeto a condiciones inferiores de trabajo, ni obtener menores ventajas económicas u otras prestaciones.
- o) Fijación de las normas de cumplimiento obligatorio para empleadores y trabajadores en los contratos individuales 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.

Para los efectos del cómputo de servicios continuos se tomarán en cuenta la fecha en que se haya iniciado la relación de trabajo, cualquiera que ésta sea.

- q) Es obligación del empleador otorgar al cónyuge o conviviente, hijos menores o incapacitados de un trabajador que fallezca estando a su servicio, una prestación equivalente a un mes de salario por cada año laborado. Esta prestación se cubrirá por mensualidades vencidas y su monto no será menor del último salario recibido por el trabajador.



Si la muerte ocurre por causa cuyo riesgo esté cubierto totalmente por el régimen de seguridad social, cesa esta obligación del empleador. En caso de que este régimen no cubra íntegramente la prestación, el empleador deberá pagar la diferencia.

- r) Derecho de sindicalización libre de los trabajadores. Este derecho lo podrán ejercer sin discriminación alguna y sin estar sujetos a autorización previa, debiendo únicamente cumplir con llenar los requisitos que establezca la ley. Los trabajadores no podrán ser despedidos por participar en la formación de un sindicato, debiendo gozar de este derecho a partir del momento en que den aviso a la Inspección General de Trabajo.
- Sólo los guatemaltecos por nacimiento podrán intervenir en la organización, dirección y asesoría de las entidades sindicales. Se exceptúan los casos de asistencia técnica gubernamental y lo dispuesto en tratados internacionales o en convenios internacionales autorizados por el Organismo Ejecutivo.
- s) El establecimiento de instituciones económicas y de previsión social que, 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 si el juicio se ventila en una instancia, dos meses de salario en caso de apelación de la sentencia, y si el proceso dura en su trámite más de dos meses, deberá pagar el cincuenta por ciento del salario del trabajador, por cada mes que excediere el trámite de ese plazo, hasta un máximo, en este caso, de seis meses.

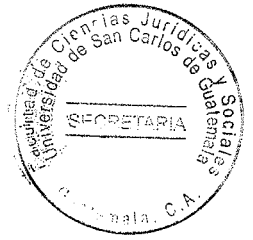


u) El Estado participará en convenios y tratados internacionales o regionales que se refieran a asuntos de trabajo y que concedan a los trabajadores mejores protecciones o condiciones.

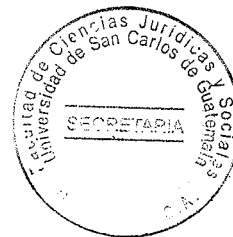
En tales casos, lo establecido en dichos convenios y tratados se considerará como parte de los derechos mínimos de que gozan los trabajadores de la República de Guatemala".

Los derechos sociales mínimos de la legislación de trabajo es el título del Artículo 102 de la Constitución Política de la República de Guatemala que regula los derechos sociales mínimos que fundamentan la legislación laboral y la actividad que llevan a cabo los tribunales de justicia y autoridades respectivas.

Es de gran importancia el conocimiento de los mismos para saber qué actitud puede tomarse ante los diversos sucesos que integran parte de la vida laboral, debido a que todo trabajador cuenta con derechos básicos que deben ser respetados por parte de los empleadores, para no incurrir en violaciones que pudieran lesionar los intereses de los trabajadores, siendo la función del derecho laboral reglar la actividad del ser humano de carácter lícita prestada por un trabajador a un empleador a cambio de recibir una contraprestación.



CAPÍTULO II



2. Discriminación

La conceptualización de discriminación alude al conocimiento que permite llevar a cabo la diferenciación de una cosa de otra a partir de la identificación de sus diferencias. En dicho sentido, la misma es la operación mediante la cual las diferencias tienen que ser abstraídas y resultan invisibles.

Cabe indicar que la discriminación no es una definición propiamente negativa, pero adquiere esa valoración cuando es empleada en el lenguaje cotidiano y más justamente en el jurídico, para llevar a cabo la descripción de las relaciones entre los seres humanos, que se encuentran propiamente por la desigual distribución del poder. En dicho contexto donde el concepto de discriminación entra en tensión con el concepto de igualdad, se hace referencia al principio esencial de los derechos humanos.

2.1. Concepto

La igualdad entre los seres humanos consiste en una abstracción que ha sido elaborada por el pensamiento de orden liberal de seres humanos libres e iguales ante la legislación y, por ende, con iguales derechos. Partiendo de esa concepción, la discriminación se comprende como la negación de esa igualdad abstracta existente, y como la negación del acceso a los derechos igualitarios.



Pero todos los seres humanos son distintos y el reconocimiento de esas diferencias entre los individuos y grupos no tiene que ser constitutiva de un obstáculo para el acceso a iguales derechos.

Pero, la diferencia entre las personas siempre es inscrita dentro de un orden jerárquico, como resultado de la aplicación de una lógica binaria pautada de la desigual relación de poder entre los sujetos, que tiene que asignarse a dicha diferencia de valor negativo o positivo.

Es de esa manera como determinados sujetos o grupos de personas, en función de la posesión o participación que llevan a cabo, son adscritos a uno u otros polos en una terminología de superioridad y de inferioridad, así como de capacidad e incapacidad, de conformidad con los rasgos de que se haga referencia y de las circunstancias en que se encuentran. Se tiene que agregar el fundamento de dicha selección y valoración arbitraria de rasgos que construyen los tipos de operaciones regulados por las relaciones del ser humano.

“La idea relacionada con que todos los seres humanos tienen que ser tomados en consideración como acreedores de los mismos derechos fundamentales, sin ningún tipo de distinción entre ellos, se encuentra presente en las bases del paradigma liberal de los derechos humanos, cuyo instrumento fundante es la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948”.¹¹

¹¹ Muñoz Contreras, Obdulio Josué. **El problema de discriminación**. Pág. 60.



Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y dotados como están en razón y conciencia, debiendo comportarse fraternalmente los unos con los otros. Además, toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sin distinción alguna de raza, color, género, religión, idioma, opinión política o cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

2.2. Acción de discriminación

La discriminación trae consigo una relación asimétrica fundamentada en la valoración negativa de una persona, lo cual, tiene serias repercusiones en su acceso a los derechos y libertades esenciales. De esa manera la discriminación es constitutiva, desde todo punto de vista, de una práctica social violatoria de los derechos fundamentales de las personas, teniéndose que hacer hincapié en una noción de discriminación asociada a la restricción que se tiene que ejercer sobre una persona por ser tomada en consideración parte de un colectivo desvalorizado. Esa restricción lesiona ante todo, un derecho fundamental que se puede sintetizar como el derecho a tener derechos.

Hablar de discriminación en general es bastante complicado, debido a que siempre se encuentran características del ser humano y se activa de inmediato la selección existente, de conformidad con el contexto social. Una misma persona puede padecer discriminaciones variadas, que se viven de manera simultánea: género, discapacidades, educación, orientación sexual y étnica.



A la misma se le concibe como una distinción, exclusión o preferencia que limita a una persona o grupo a tener igual acceso a los bienes materiales y/o simbólicos de la sociedad en la que habita. Discriminar es referente a exclusión, rechazo, tratamiento negativo; tratar a determinadas personas de manera injusta o de forma desigual en razón de supuestas características que se fundamentan en estereotipos o sesgos. O sea, al discriminar se seleccionan determinadas personas basándose en supuestos atribuidos y tienen que ser tratados de manera diferencial. La persona o grupo se tiene que transformar en sujeto de tratamiento diferencial.

Por otra parte, la discriminación se encuentra presente como elemento cultural y se manifiesta en múltiples representaciones y estereotipos que integran el acervo común. Si ello es de esa manera, se debe a que ciertos estereotipos se encuentran naturalizados, es decir, integran parte de las certezas que permanecen alejadas de discusión por la mayoría de las personas. Cuando una persona emplea un estereotipo discriminatorio, lo tiene que llevar a cabo sin detenerse a la evaluación crítica de la validez de sus argumentos. Toda discriminación es una relación de poder y transforma la variedad humana en desigualdad.

Son diversas las dimensiones en las cuales se expresa la discriminación, debido a que puede encontrarse en el ámbito de las relaciones interpersonales como en los actos concretos, pero también, en las fuerzas estructurales que se encargan de la coordinación de las acciones que llevan a cabo los individuos que se desenvuelven en instituciones de todo tipo. No únicamente los individuos discriminan, siendo el concepto institucional el que permite apreciar esta diferencia. Existen diversos tipos de instituciones que llevan adelante



políticas y procedimientos discriminatorios, mientras que los actos **individuales de discriminación** se caracterizan por contar con un elevado grado de visibilidad, en la medida en que se producen en el ámbito de una interacción de dos personas, una quien discrimina; y la otra, quien es discriminado.

“El fenómeno referente a la discriminación puede ser desagregado en diversas categorías, de conformidad con el atributo que se considere fundamento para el acto discriminatorio. En ello, se destacan los tipos mayormente frecuentes de discriminación que lesionan a la población”.¹²

2.3. Formas de discriminación

En la actualidad la discriminación es constitutiva de un problema central en los asuntos filosóficos, por ende, es de vital importancia hacer la diferenciación de las formas de discriminación que pueden presentarse con respecto a un individuo o conjunto de individuos, y también señalar los tipos de discriminación que pueden presentarse a partir de ello.

- a) **Discriminación directa:** es la que se presenta por parte de quienes no pertenecen a cierto grupo, por el hecho de no pertenecer a ese grupo, o en la creencia de que quienes no pertenecen al grupo no satisfacen alguna clase de criterios moralmente importantes.

¹² **Ibíd.** Pág. 89.



Esta discriminación ocurre en el momento de que una persona con una discapacidad es o bien ha sido tratada de forma menos favorable que alguien que no lo es, en una situación parecida o comparable en relación al género, origen nacional, raza, color, etnia, edad, religión o discapacidad.

- b) **Discriminación cognitiva:** en la misma se puede hacer la distinción de dos tipos de discriminación, como lo son la cognitiva y la no cognitiva, en función de la actitud con la que se lleva a cabo. De acuerdo a ello, la discriminación cognitiva es la que se hace con relación a quienes no son pertenecientes a un determinado grupo con fundamento en la creencia de que un determinado criterio moralmente importante no es satisfecho por quienes no pertenecen al grupo. La misma se puede presentar en casos de discriminación directa e indirecta.
- c) **Discriminación no cognitiva:** es aquella que surge con quienes pertenecen a un grupo determinado, debido a una actitud de quienes no son pertenecientes al grupo. Se presenta siempre bajo la discriminación directa.
- d) **Discriminación jerárquica:** “Es la que surge de quienes no pertenecen a un determinado grupo que implica que algunos o todos los intereses de quienes no pertenecen al grupo tengan una menor importancia que quienes sí son integrantes del mismo. Ello, se tiene que hacer buscando algún tipo de segregación”.¹³

¹³ **Ibíd.** Pág. 121.



- e) **Discriminación reflexiva:** es aquella que presentan quienes pertenecen a un determinado grupo en el que se encuentra quien discrimina. Alguien puede ser perteneciente a un cierto grupo discriminando y manteniendo también esa discriminación.

- f) **Discriminación epistémica:** se presenta cuando la opinión de un agente es tomada en consideración menos fiable epistémicamente que la de otros agentes por los mismos motivos, por los que tiene lugar alguna otra forma de discriminación. Si se considera que la opinión de alguien es menos susceptible de ser correcta que la de otro individuo sencillamente por el hecho de que si primero integra un cierto grupo que padece discriminación, sin más evidencias para considerar algo de esa forma, se está incurriendo en discriminación de esta categoría.

2.4. Tipos de discriminación

Una de las principales fuentes de la desigualdad consiste en la discriminación, siendo los factores como el género, la nacionalidad, el origen étnico, la afiliación religiosa o la ideología política los que dan lugar a distintas formas de discriminación.

“Han existido diversos grupos minoritarios que no se encuentran efectivamente incorporados en la sociedad y esos grupos son los que discriminan y están en una posición de subordinación perpetua, lo cual se encuentra claramente reflejado en la economía, así



como en la política y en la vida social. Este tipo de discriminación es la más notoria debido a que se ve en el día a día”.¹⁴

El derecho ha sido empleado como elemento de control por parte de los diversos grupos predominantes, con la finalidad de mantener el *status quo*. La discriminación ha sido una de las fuentes primordiales de desigualdad, debido a que como determinados grupos se encuentran marginados de las decisiones, se les tiene que privar de ciertos derechos fundamentales, como lo son la salud, la seguridad social y la educación.

Han sido realizados esfuerzos para detener la discriminación, y asegurarle a dichos grupos el respeto de sus derechos mediante el mismo ejercicio del derecho. Las personas que comúnmente son objeto de discriminación son las que padecen discapacidades, ya sea física, intelectual, sensorial o relacionada con algún trastorno. En esos casos la discriminación se manifiesta claramente en diversas áreas como el derecho, la educación, el urbanismo, la cultura, la economía, el empleo y la administración. Esos obstáculos que encuentran las personas con alguna de estas características son analizados desde el llamado enfoque social de la discapacidad.

- a) **Discriminación por edad:** es la que discrimina o estereotipa con fundamento en la edad de un ser humano. Es referente a una serie de creencias, normas y valores que se utilizan para la justificación de la discriminación o subordinación, con mayor frecuencia encaminada a los adultos mayores y adolescentes.

¹⁴ **Ibíd.** Pág. 130.



- b) **Discriminación por género: consiste en un fenómeno social que se fundamenta en el conjunto de roles socialmente contruidos, comportamientos, actividades y atributos que una sociedad toma en consideración como acordes e inapropiados para hombres y mujeres. Al hacer referencia a esta clase de género se entiende que consiste en toda distinción, exclusión o restricción en el género que tenga por finalidad o por resultado, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o bien ejercicio de un derecho por género.**

La perspectiva de género no ha sido estudiada a profundidad, motivo por el cual, el desarrollo de los estudios relacionados con el tema son bastante escasos a la falta de una tradición de investigación en el país, que se encuentra en proceso de construcción y muestra grandes debilidades.

Un enfoque desde el cual existen la posibilidad de analizar de manera cualitativa los elevados índices de discriminación contra la mujer es desde el ámbito laboral. Los trabajos en los cuales las mujeres mediante la historia se han desarrollado comúnmente son aquellos que tienen relación con los servicios de proximidad o de vida diaria, comprendiendo por ellos las actividades remuneradas, cuya finalidad es la de satisfacer necesidades familiares y en general de la vida cotidiana.

En dicho sentido, se trata de uno de los pocos ámbitos en los cuales la mujer ha logrado un crecimiento laboral, respeto del género opuesto, desarrollándose esencialmente en ámbitos ejecutivos y puestos que suponen un grado académico.



c) **Discriminación por origen étnico: es un concepto que acostumbra identificarse con el nombre de racismo y lo que abarca, aunque se trata de conceptos que no coinciden. Mientras que el racismo consiste en una ideología fundamentada en la superioridad de etnias sobre otras, la discriminación racial consiste en un acto que, a pesar de que suele encontrarse fundado en una ideología racista, no siempre lo está.**

La discriminación racial es un género bien específico de discriminación, debido a que se encamina contra personas y/o grupos que se tienen que distinguir por sus características raciales, culturales, nacionales o cualquier otra que las asocie con un grupo que comparte una herencia que sea común. El vocablo étnico o etnia es proveniente del griego y es referente a los integrantes de un pueblo o Nación que tienen un origen que sea compartido.

“Esa discriminación étnica o racial, es reconocida sobre todo en el ámbito internacional, donde la esclavitud y el antisemitismo marcan la discusión sobre este tema a mediados del siglo XX. Pero, desde ahora que lo étnico o racial no se limita al color o a los rasgos físicos del grupo en cuestión, sino a un conjunto de elementos objetivos y subjetivos”.¹⁵

La discriminación obedece a patrones socioculturales aprendidos y repetidos, en cuya transmisión y perpetuación, la conducta de quienes se encuentran alrededor

¹⁵ **Ibíd.** Pág. 140.



por medio familiar y entorno sociocultural juega un papel importante, debido a que es aquí donde el ser humano inicia a establecer criterios de selección de personas, grupos y comunidades.

Es una de las peores formas de discriminación sistemáticas de los derechos humanos, debido a que a los grupos señalados como vulnerables se les limitan las posibilidades de ejercicio de sus derechos, ocultando hechos que tienen raíces discriminatorios por racistas, misóginas, xenofóbicas y sobre todo se encubren en las desigualdades, que con fundamento en determinaciones estructurales, niegan o restringen el acceso a condiciones de vida dignas.

La diversidad cultural generada por los distintos grupos étnicos brinda gran potencial para el crecimiento comunitario, por lo que el cuestionamiento y concientización de los patronos discriminatorios que se ejercen en sociedad es indispensable para la erradicación de conductas que ponen en riesgo los derechos de las comunidades indígenas. Al ser una de las comunidades mayormente desprotegidas, las cifras en relación a la discriminación aún son inexactas y continúan sin ser documentales, los estudios señalan conflictos como violencia, pobreza, limitando el acceso a la educación, desempleo, escasa participación política y representación.

- d) **Discriminación por discapacidad:** es la dificultad para caminar o moverse, ver y escuchar, hablar o bien comunicarse, poner atención o aprender, atender el cuidado personal o bien tener alguna limitación mental. Uno de los mayores problemas de

este sector social consiste en la discriminación estructural que ha enfrentado históricamente.

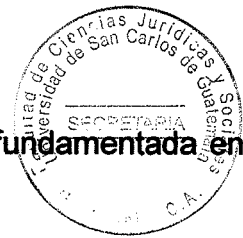


Es fundamental garantizar la prohibición a los patronos privados, al gobierno estatal y local, agencias de empleo y los sindicatos de trabajadores discriminar contra individuos con discapacidades en los procedimientos de solicitudes de empleo, contratación, despido, ascenso, compensación, entrenamiento para el empleo y otra terminología, así como de las condiciones y privilegios de trabajo.

- e) **Discriminación por orientación sexual:** la terminología homofobia hace referencia a la aversión obsesiva contra hombres o mujeres homosexuales, a pesar de que generalmente se incluye al resto de personas que integran a la diversidad sexual, como sucede con el caso de las personas bisexuales o transexuales, y las que mantienen actitudes o hábitos comúnmente asociados al otro género.

La importancia del conocimiento del contenido y alcance de los derechos humanos consiste en poder ejercerlos y hacerlos valer ante todos los órganos con competencia. Si bien los principales obligados son las autoridades y los servidores públicos, todos tienen que respetar los derechos humanos de las personas independientemente de su orientación sexual.

- f) **Discriminación por especie:** el especismo consiste en un término acuñado en el año 1970 por el psicólogo Ricardo Ryder, quien se encargó de su aplicación para prestar



una descripción de la existencia de una discriminación moral fundamentada en la diferencia de las diversas clases de especies.

- g) **Discriminación por embarazo:** es el tipo de discriminación que se presenta en el momento en que las mujeres son limitadas o rechazadas, cuando se encuentran embarazadas o bien padecen alguna enfermedad relacionada con el embarazo. Las mujeres en ese estado tienen derecho a ser tratadas de igual manera que aquellas que no lo están, y tienen derecho a tener acceso a las mismas oportunidades. Un jefe o patrón, no puede en ningún momento negar la contratación a una mujer embarazada que cumpla con los requisitos del puesto que haya sido solicitado. De esa manera tienen la obligación de ceder diversas licencias por maternidad, tratando a la mujer de igual manera que se trataría a un empleado incapacitado de manera temporal.
- h) **Discriminación religiosa:** es la discriminación que puede manifestarse en la limitación al acceso a la enseñanza, servicios de salud, o a cargos públicos e inclusive de los miembros de las comunidades religiosas que puedan llegar a ser encarcelados, debido a su afiliación a sus creencias religiosas.
- i) **Discriminación por personalidad:** la personalidad es introvertida y extrovertida. Las personas introvertidas pueden llegar a ser objeto de discriminación y burlas. Este tipo de discriminación es bien frecuente en las escuelas, trabajo y en la vida cotidiana.

- j) **Discriminación por trastornos mentales y diagnósticos psiquiátricos. es la discriminación por la condición mental, real o supuesta de una persona que puede o no ser definida en una terminología de trastorno mental o déficit cognitivo. Se fundamenta en estereotipos hacia personas con síndrome de asperger, dificultades del aprendizaje, bipolares, esquizofrénicos, personas con discapacidad intelectual o trastornos de la personalidad y hacia manifestaciones de la conducta como tartamudez y tics.**



CAPÍTULO III



3. La discapacidad

“Etimológicamente la palabra discapacidad deriva del latín *dis*, que quiere decir alteración, negación o contrariedad, y de capacidad que significa aptitud o suficiencia para alguna cosa, o sea, el talento o disposición para comprender las cosas”.¹⁶

Una discapacidad es la condición que hace que una persona sea tomada en consideración con dificultades para desarrollar labores cotidianas y corrientes que, al resto de los seres humanos, no les resultan complicadas. El origen de la discapacidad suele ser algún trastorno en las facultades físicas o mentales.

A lo largo de los años, la discapacidad se ha podido percibir de diversas formas por la sociedad y durante el Siglo XX, se encontraba vinculada a una determinada función que se calificaba como dañada en comparación al estado generalizado de un sujeto. Puede tratarse de una discapacidad física, intelectual o de cualquier otro tipo, originada por un trastorno mental o por una enfermedad de características crónicas.

Partiendo de lo anotado, se tiene que indicar que fundamentalmente cuando se hace referencia a la discapacidad de tipo físico, se está haciendo referencia a la ausencia o a la

¹⁶ Armas Peña, Otto Ramiro. **Discapacidad e inclusión**. Pág. 44.

disminución de las capacidades motoras que tiene una persona, lo cual, supone que le sea bien complicado llevar a cabo diferentes actividades de la vida rutinaria.



La discapacidad es parte de la condición de los seres humanos, pudiendo afirmarse que casi todas las personas han tenido una discapacidad temporal o permanente en algún momento de sus vidas, y quienes llegan a la vejez son quienes experimentan cada vez más dificultades de funcionamiento. En la mayoría de los grupos familiares se tiene un integrante con capacidades diferentes.

En cada época de la historia se ha enfrentado el asunto político de buscar la mejor manera de incluir y prestar el debido apoyo a las personas con discapacidad. Ese problema se agudiza a medida que cambien las características demográficas de la sociedad y aumente el número de personas que llegan a la edad adulta.

Las respuestas de solución a la discapacidad, se han ido modificando bajo la motivación de la misma organización de las personas con discapacidad y el aumento de la tendencia a tomar en cuenta la discapacidad como un asunto de derechos humanos.

Con anterioridad se había tratado a las personas con capacidades diferentes con soluciones que los segregaban, como eran las instituciones residenciales y escuelas especiales. Pero, actualmente la política se ha transformado y se ha optado por la inclusión en la comunidad y en la educación, siendo las soluciones orientadas al componente médico



las que han dado lugar a enfoques mayormente interactivos que reconocen la discapacidad en las personas, lo cual, se origina en los factores tanto ambientales como en el cuerpo.

Tanto las iniciativas nacionales como internacionales se han encargado de la incorporación de los derechos humanos de las personas con discapacidad, lo cual finalizó con la aprobación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

“El número de personas con discapacidad está creciendo y ello se debe al envejecimiento de la población, debido a que las personas ancianas tienen un mayor riesgo de discapacidad y al incremento global de los problemas crónicos de salud que se encuentran asociados a la discapacidad como diabetes, enfermedades cardiovasculares y a trastornos mentales. Las características de la discapacidad se encuentran influenciadas por las tendencias en los problemas de salud y en los factores ambientales y de otra índole, como los accidentes de tráfico, las catástrofes naturales, los conflictos, los hábitos alimentarios y el abuso de sustancias”.¹⁷

A causa de la interacción entre problemas de salud, factores personales y factores ambientales, existe una enorme variabilidad en la experiencia de la discapacidad. A pesar de que la misma se correlaciona como desventaja, no todas las personas discapacitadas tienen las mismas desventajas. Aparte de los obstáculos de discapacidad, las mujeres con discapacidad padecen discriminación de género.

¹⁷ Siliezar Campos, Byron Rodolfo. **Discriminación de personas con discapacidad.** Pág. 46.



3.1. Conceptualización

“Discapacidad es toda aquella situación en la cual un sujeto ve limitada su participación en algún tipo de ámbito o acción, debido a la existencia de algún tipo de deficiencia en algún órgano o capacidad intelectual. Se trata con ello de la existencia de una limitación, no siendo causa sino consecuencia”.¹⁸

La existencia de una discapacidad implica un obstáculo o dificultad para la participación del sujeto en la sociedad o en algún aspecto de dominio vital, en relación a las posibilidades que presentan aquellas personas sin la deficiencia en cuestión o inclusive el mismo sujeto en un momento anterior de su vida.

La discapacidad es dinámica, compleja, multidimensional y objeto de adversidades. Durante las últimas décadas, el movimiento de las personas con capacidades diferentes, al lado de numerosos investigadores de las ciencias sociales y de salud, se han encargado de la identificación de la función de las barreras sociales y físicas que se encuentran en la discapacidad.

Por discapacidad se entiende la falta o limitación de la capacidad de una persona para llevar a cabo una actividad en la forma o dentro del margen que se toma en consideración normal para el ser humano.

¹⁸ Verdugo Schalock, Mario Antonio. **La calidad de vida de las personas con discapacidad.** Pág. 89.



También, puede indicarse que es la función de la relación que existe entre **las personas y su ambiente**, señalando que sucede cuando las personas enfrentan **barreras culturales**, físicas o sociales que les limitan el acceso a los diversos sistemas de la sociedad que se encuentran a disposición de los ciudadanos. Por ende, la discapacidad o minusvalidez es la pérdida o limitación de las oportunidades de participar en la vida de la comunidad en igualdad con lo demás.

El cambio que implicó pasar de una perspectiva médica e individual a una perspectiva social y estructural ha sido descrito como un cambio, en donde las personas son tomadas en consideración como discapacitadas por la sociedad más que por sus mismos cuerpos.

Por su parte, el modelo médico y el social con frecuencia se presenta como dicotómico, pero la discapacidad tiene que tomarse en consideración como algo que no es ni puramente médico ni tampoco social, debido a que las personas con discapacidad con frecuencia pueden experimentar problemas que derivan de su condición de salud. Lo que se necesita es garantizar un enfoque equilibrado que le otorgue peso adecuado a los distintos aspectos de la discapacidad. La misma no implica que el sujeto que la tiene no pueda llegar a alcanzar y realizar iguales actividades.

3.2. Tipos de discapacidad

No existe un único tipo de discapacidad, sino que pueden encontrarse varias clasificaciones en función del tipo de problemas en que pueden presentarse dificultades en



relación al tema. De esa manera se pueden establecer distintas clases, siendo las mismas las que a continuación se explican.

- a) **Discapacidad física:** también se le denomina motora y es aquella limitación generada por la presencia de una problemática que se encuentra vinculada a una disminución o eliminación de capacidades motoras o física, como sucede con la pérdida de una extremidad o de su funcionalidad habitual.

Aparecen dentro de este contexto los problemas medulares, los accidentes de tráfico, enfermedades médicas generadoras de limitaciones físicas, traumatismos del cráneo, amputaciones, malformaciones congénitas y accidentes cerebrovasculares.

Esta clase de discapacidad se divide en tres grupos generales que son: discapacidad física, discapacidad sensorial y discapacidad intelectual. La discapacidad física consiste en la parálisis de los brazos y piernas o la amputación de los mismos y quien la padece no cuenta con el control voluntario de su aparato muscular, así como también, tiene una nula sensibilidad de alguna o varias partes de su cuerpo.

A esa discapacidad también se le llama discapacidad motriz, la cual se define como la pérdida o restricción de la capacidad de movimiento, desplazamiento y equilibrio de todo o una parte del cuerpo. De esa manera, este tipo de discapacidad es la que impide el movimiento voluntario de las extremidades por la falta de sensibilidad o bien por la falta de alguna de ellas, ya sea por motivos naturales o por amputación, lo que en la mayoría de

ocasiones lleva al empleo de aparatos que de determinada manera reemplazan la función o pérdida motriz.



También, cabe indicar que la discapacidad física puede ser de dos formas: la primera, se presenta cuando exista alguna afección cerebral como es el caso de la ocasionada por secuelas de polio o bien debido a una lesión medular, por hacer mención de algunas; y la segunda, es la ocasionada por una afección del cerebro, la cual, en la mayoría de los casos que se presentan, existe de manera conjunta con la discapacidad intelectual.

“Las causas de discapacidad física pueden ser infecciosas, accidentales, congénitas, por enfermedades diversas, falta de oxigenación cerebral, quemaduras, edad avanzada, riesgos de trabajo y problemas hereditarios”.¹⁹

- b) **Discapacidad sensorial:** es la que hace referencia a la existencia de limitaciones que derivan de la existencia de deficiencias en alguno de los sentidos que permiten percibir el medio externo o interno. Además, existen alteraciones en todos los sentidos, siendo las más conocidas las siguientes: discapacidad visual y discapacidad auditiva.

La discapacidad sensorial se refiere a las personas que presentan una grave alteración del funcionamiento del área del cerebro que se encarga del control como la vista y el oído y

¹⁹ **Ibíd.** Pág. 99.

abarca a las personas con deficiencias visuales, a los sordos y a quienes presentan problemas de comunicación y de lenguaje.



- **Discapacidad visual:** consiste en la pérdida completa de la capacidad para ver, así como la debilidad visual en uno o ambos ojos.

- **Discapacidad auditiva:** es referente a la pérdida o restricción de la capacidad para recibir mensajes verbales u otros mensajes auditivos.

- **Discapacidad del lenguaje:** se refiere a la pérdida o restricción de la capacidad para producir y transmitir un significado entendible mediante el habla.

Este tipo de discapacidad es referente a las limitaciones totales o parciales de los sentidos básicos de comunicación, vista, oído y lenguaje, lo cual entorpece el libre desarrollo de las actividades fundamentales del hombre. Es de importancia indicar que ello no quiere decir que quienes la padecen no lo puedan hacer, al contrario, son igual o más capaces de ello, que quienes no la sufren, sencillamente no lo realizan de la forma en que se considera normal, es decir, se valen de instrumentos, aparatos y códigos. De esa manera, las causas de la discapacidad sensorial pueden ser de nacimiento, enfermedad, accidente y edad avanzada, así como lesiones cerebrales en las partes que controlan los sentidos.

- c) **Discapacidad psíquica:** es aquella en la que se presentan alteraciones de la conducta y del comportamiento de adaptación que por lo general derivan del padecimiento de algún tipo de trastornos mentales.



d) **Discapacidad intelectual: también se le denomina discapacidad mental y es la limitación del funcionamiento intelectual que dificulta la participación en la sociedad y el desarrollo de la autonomía o de los ámbitos como el laboral y el académico.**

“La discapacidad mental se limita a la capacidad del aprendizaje de nuevas habilidades, trastornos de la conciencia y de la capacidad de las personas para conducirse o comportarse, tanto en las actividades de la vida diaria como en su relación con otros individuos”.²⁰

Por ende, esta clase de discapacidad es un déficit intelectual que impide el aprendizaje, dependiendo del nivel tanto de actividades complejas como de aquellas básicas y simples como lo es el caminar, en dicho caso, esta discapacidad tiene relación o existe de manera conjunta con la discapacidad física, no por asuntos de parálisis o falta de sensibilidad, sino también en relación a las cuestiones de aprendizaje nulo en cuanto a las funciones motoras.

De esa forma, se tiene que la discapacidad física y la discapacidad mental son independientes, pero en algunos casos, pueden darse en conjunto.

En relación a las causas de la discapacidad intelectual son las mismas de la discapacidad sensorial y se puede hacer mención de la parálisis cerebral, del retraso mental y del Síndrome de Down.

²⁰ **Ibíd. Pág. 109.**



- e) **Discapacidad visceral:** es un tipo de discapacidad poco conocida y se presenta en aquellas personas que padecen algún tipo de deficiencia en alguno de sus órganos, la cual es generadora de limitaciones en la vida y en la participación en comunidad del sujeto.
- f) **Discapacidad múltiple:** es aquella discapacidad en la que se deriva una combinación de limitaciones de algunas de las anteriores deficiencias, como sucede con un sujeto ciego y con discapacidad intelectual.

3.3. Población vulnerable y obstáculos que afrontan los discapacitados

La discapacidad lesiona de forma desproporcionada a las poblaciones vulnerables. La prevalencia de la discapacidad es mayor en los países de ingresos bajos que en los países de ingresos mayormente elevados. Las personas de escasos recursos, las mujeres y las personas de la tercera edad también presentan una mayor prevalencia de la discapacidad.

Además, las personas con pocos ingresos, sin trabajo o con poca formación académica tienen mayor riesgo de discapacidad y es mayor en los ingresos bajos que en los países de ingresos más elevados.

Los obstáculos que enfrentan los discapacitados son los que a continuación se indican:

- a) **Políticas y normas insuficientes:** la formulación de políticas no siempre debe tomar en consideración las necesidades de las personas con discapacidad, o bien no se



hacen cumplir las políticas y normas existentes. Un déficit habitual en las políticas educativas consiste en la falta de incentivos económicos y de otro tipo orientados a que la niñez con discapacidad tenga educación, así como la falta de servicio de apoyo y protección social para los niños con discapacidad y sus familias.

- b) Actitudes negativas: “Las creencias y los prejuicios son constitutivos de obstáculos para la educación, el empleo, la atención de la salud y la participación social, siendo las actitudes de los maestros, administradores escolares, otros niños e inclusive de los familiares las que influyen en la inclusión de la niñez con discapacidad en las escuelas convencionales”.²¹

- c) Prestación insuficiente de servicios: las personas con discapacidad son particularmente vulnerables a las deficiencias que se presentan de servicios como la atención de salud, la rehabilitación y la asistencia y apoyo.

- d) Problemas con la prestación de servicios: la mala coordinación de los servicios, la dotación insuficiente de personal y su escasa competencia pueden afectar la calidad, accesibilidad e idoneidad de los servicios para las personas con discapacidad.

Las personas con discapacidad tienen más del doble de probabilidades de considerar que los proveedores de asistencia no cuentan con la competencia adecuada para atender sus

²¹ Saltz Coella, María Susana. **Elevados índices de discriminación por incapacidad.** Pág. 90.

necesidades. Además, muchos cuidadores son mal remunerados y tienen una formación insuficiente.



- e) **Financiación insuficiente:** los recursos asignados a poner en práctica son con frecuencia insuficientes. La falta de financiación efectiva consiste en un obstáculo de importancia para la sostenibilidad de los servicios, sea cual sea el nivel de ingresos del país. Las personas con discapacidad no tienen cubiertas sus necesidades de asistencia para las actividades cotidianas. En muchos países de ingresos bajos y medianos, los gobiernos nacionales no pueden proporcionar los servicios adecuados y de aquellos proveedores comerciales de servicios que no están disponibles o no son financieramente asequibles para la mayoría de las familias.

- f) **Falta de accesibilidad:** los lugares públicos, servicios de transporte y de información no son accesibles a todas las personas. La falta de acceso al transporte consiste en un motivo habitual que desalienta la atención de salud. Las personas sordas con frecuencia tienen problemas de acceso a un servicio de interpretación en un lenguaje de señas.

También, las personas con discapacidad en comparación con las no discapacitadas, tienen tasas elevadamente más bajas de uso de tecnologías de información y comunicación, y en algunos casos es posible inclusive que no puedan acceder a productos y servicios básicos como el teléfono, la televisión o el Internet.



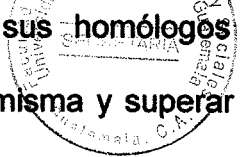
- g) **Falta de consulta y participación:** un número elevado de personas con **discapacidad** se encuentran excluidos de la toma de decisiones que lesionan de **manera directa** su vida.
- h) **Inexistencia de datos y pruebas:** la inexistencia de datos rigurosos y comparables en relación a la discapacidad y la falta de pruebas objetivas relacionadas con los programas que funcionan pueden dificultar la comprensión e impedir que se adopten medidas. El conocimiento de número de personas con discapacidad y sus circunstancias puede mejorar los esfuerzos para eliminar obstáculos y proporcionar servicios que permitan la participación de las personas con discapacidad.

3.4. La vida de las personas con discapacidad

“Las personas con discapacidad tienen peores niveles de salud que la población en general. De acuerdo al grupo y al contexto, las mismas pueden experimentar mayor vulnerabilidad a enfermedades secundarias prevenibles, y trastornos relacionados con la edad. Estas personas tienen tasas más elevadas de comportamientos de riesgo, como hábitos de fumar, una dieta deficiente e inactividad física”.²²

Las necesidades no satisfechas de servicios de rehabilitación pueden tener malas consecuencias para las personas con discapacidad, como el deterioro del estado generalizado de salud.

²² *Ibíd.* Pág. 97.




La niñez con discapacidad tienen menores probabilidades que sus homólogos no discapacitados de poder ingresar en la escuela, permanecer en la misma y superar los cursos sucesivos. El fracaso escolar se puede observar en todos los grupos y en los países de ingresos altos como también bajos, pero con un patrón más acusado en los países más pobres.

Las personas con discapacidad tienen mayores probabilidades de encontrarse desempleadas, y por lo general ganan menos cuando trabajan. Además, las tasas de empleo son menores entre los varones y mujeres con discapacidad que entre los varones y mujeres no discapacitados.

También, presentan tasas más elevadas de pobreza que las personas sin discapacidad. En promedio, las personas con discapacidad y las familias con un integrante con discapacidad tienen mayores tasas de privaciones como inseguridad alimentaria, condiciones deficientes de vivienda, falta de acceso a agua potable y salubridad y acceso deficiente de atención a la salud.

Las mismas pueden tener costos adicionales de asistencia personal, atención médica o dispositivos auxiliares. Ello, debido a gastos elevados existentes, lo cual aumenta la probabilidad de que las personas con discapacidad y sus familias sean más pobres que las personas sin discapacidad con ingresos similares. También, es de importancia dar a conocer que en los países de ingresos bajos, las personas con discapacidad tienen una mayor probabilidad de enfrentarse a gastos sanitarios.



El recurso de soluciones de institucionalización, la falta de vida comunitaria y servicios deficientes apartan a las personas con discapacidad y las hacen dependiente de otros. Las instituciones residenciales son responsable de la falta de autonomía y de la segregación de las personas con discapacidad en relación a la comunidad general, aparte de otras violaciones de los derechos humanos.

La mayor parte del apoyo es procedente de familiares o redes sociales. Pero, recurrir de forma exclusiva al apoyo informal puede tener consecuencias adversas para los cuidadores, como tensión psicológica y emocional, aislamiento y pérdida de oportunidades socioeconómicas.

Esas dificultades aumentan a medida que envejecen los miembros de la familia. Los familiares de la niñez con discapacidades del desarrollo laboran menos horas que los de otras familias y tienen mayores probabilidades de perder el empleo, así como todos aquellos problemas económicos y es menos probable que se incorporen a un nuevo trabajo.

3.5. Obstáculos a los servicios de apoyo y asistencia a las personas con discapacidad

Es importante proporcionar servicios de apoyo y asistencia a este sector vulnerable de la población guatemalteca. Es importante que los servicios de salud sean más inclusivos y que los programas de los mismos sean accesibles a las personas con discapacidad.



En contextos sanitarios convencionales, se han empleado diversas estrategias para la superación de los obstáculos físicos, de comunicación y de información, como la introducción de modificaciones en la estructura de las instalaciones, empleando equipos con características de diseño universal, comunicación de la información en formatos apropiados, realización de ajustes en los sistemas de contratación y empleo de modelos alternativos de prestación de servicios.

La rehabilitación fundamentada en la comunidad ha resultado satisfactoria en contextos de pocos recursos para facilitar el acceso de las personas con discapacidad a los servicios ya existentes y para la evaluación sistemática y promoción de los servicios sanitarios preventivos.

En países de ingresos elevados, se han incorporado criterios de acceso y calidad en los contratos con proveedores de servicios existentes, tanto públicos como privados y voluntarios.

Determinadas medidas concretas como la orientación de servicios, preparación de planes asistenciales individualizados e identificación de un coordinador de la asistencia permiten llegar a personas con necesidades complejas de salud y grupos difíciles de contactar. Aunque las personas con discapacidad deberán recibir los servicios de los equipos de atención primaria, se tiene que disponer de servicio, organizaciones e instituciones debidamente especializadas para garantizar una atención a la salud integral cuando sea necesaria.



Con la finalidad de mejorar las actitudes y conocimientos de los proveedores de servicios de salud, es fundamental la educación de los profesionales, la cual tiene que incluir información pertinente sobre la discapacidad. Se tiene que involucrar a las personas discapacitadas como educadores e instructores para el mejoramiento del conocimiento y de las actitudes.

La potenciación de las personas con discapacidad para que administren mejor su misma salud a través de cursos de autogestión es el resultado eficiente para el debido mejoramiento de los resultados sanitarios y puede reducir los costos de la atención a la salud.

La diversidad de opciones financieras tiene el potencial de mejoramiento de la cobertura y accesibilidad financiera de los servicios de salud. Una de las mismas consiste en asegurar pagos compartidos por servicios de salud de bajo costo para las personas con discapacidad.

Para estas personas que no tienen otros medios de financiar los servicios de salud, la reducción de los pagos directos y el suministro de apoyo económico para que atiendan los costos indirectos de acceder a atención de la salud pueden mejorar el acceso y empleo de cuidados sanitarios. En los países en desarrollo con mecanismos eficientes de atención primaria y desembolso, las transferencias condicionales y orientadas de dinero por asistencia sanitaria pueden encargarse del mejoramiento del uso de los servicios que se prestan.



La rehabilitación consiste en una buena inversión debido a que genera **capacidad humana** y es esencial que se incorpore en la legislación generalizadas sobre salud, **empleo**, educación y servicios sociales, así como también, en normas jurídicas específicas para las personas con discapacidad. Las respuestas en materia de políticas deben hacer hincapié en las intervenciones tempranas, así como en las ventajas de la rehabilitación para la promoción del buen funcionamiento de las personas con múltiples problemas de salud y la prestación de servicios lo más cercanamente posible de donde vivan.

Es de importancia el mejoramiento de la eficiencia y eficacia, ampliando para el efecto la cobertura y mejorando la calidad y asequibilidad. En ámbitos con menos recursos, el interés tiene que encontrarse en la aceleración del suministro de servicios mediante la rehabilitación fundamentada en la comunidad, es complementada con derivaciones a servicios secundarios. La integración de la rehabilitación de los establecimientos de atención primaria y secundaria de salud puede mejorar la disponibilidad. Los sistemas de derivación entre diferentes modalidades de prestación de servicios como hospitales ambulatorios y asistencia a domicilio pueden encargarse de mejorar el acceso.

El aumento del acceso a los medios tecnológicos auxiliares mejora la autonomía, fomenta la participación y puede reducir los costos de asistencia y apoyo. Para que resulten apropiados, los dispositivos auxiliares tienen que encontrarse adaptados al entorno y al usuario e ir acompañados de un seguimiento adecuado. El acceso a las tecnologías puede mejorar tratando de establecer una economía de escala, fabricando productos locales y reduciendo los aranceles de importación.



Además, la facilitación de la transición a la vida comunitaria, permite que se proporcionen una serie de servicios de apoyo y asistencia, así como de que se respalde a los cuidadores informales, promoviendo la autonomía y permitiendo que las personas con discapacidad y sus familiares participen en actividades económicas y sociales.

Se tiene que hacer posible que las personas con discapacidad vivan en la comunidad y ello exige ante todo el apoyo y asistencia a su comunidad, como centros de día, hogares de acogida y apoyo a domicilio. Los países se tienen que encargar de la planificación adecuada de la transición en un modelo de servicios fundamentado en la comunidad, debido a que si están bien planificados y dotados, tendrán mejores resultados.

Algunas estrategias gubernamentales prometedoras son el establecimiento de procedimientos justos de valoración de la discapacidad y criterios bien claros de elegibilidad, reglamentando la prestación de servicios, fijando normas y haciéndolas cumplir, financiando servicios para las personas con discapacidad que no pueden permitirse la compra de servicios y, cuando sea necesario, proporcionar servicios directamente. La coordinación entre los sectores de salud, el bienestar social y la vivienda pueden encargarse de asegurar un apoyo adecuado y reducir la vulnerabilidad.

En aquellos países de ingresos bajos y medianos, se tiene que apoyar la prestación de servicios mediante organizaciones de la sociedad civil y se puede ampliar la cobertura de servicios. Los programas de rehabilitación fundamentados en la comunidad son eficientes para proporcionar servicios en zonas pobres y desatendidas.



La eliminación de obstáculos en los espacios públicos, transporte, **información y comunicación** hace posible que las personas con discapacidad participen en la educación, empleo y vida social, reduciendo con ello su aislamiento y dependencia.

En todos los dominios, los requisitos esenciales para abordar la accesibilidad y reducir las actitudes negativas son las normas de acceso, la cooperación entre los sectores públicos y privados, una organización responsable de la ejecución, la formación de accesibilidad, el diseño de planificadores y la participación de los usuarios.

La incorporación de la niñez con discapacidad en el sistema de educación exige cambios en el mismo sistema y en las escuelas. El éxito de los sistemas educativos se va a encontrar bajo la dependencia en gran medida del comportamiento del país, para de esa manera poder adoptar una legislación apropiada, proporcionar una orientación normativa clara, elaborar un plan de acción nacional, establecer la infraestructura y crear capacidad de ejecución.

“Las normas jurídicas contra la discriminación ofrecen un punto de partida para la promoción de la inclusión de las personas con discapacidad en el mundo de trabajo. En los países en los cuales la legislación exige a los empleadores que lleven a cabo adaptaciones razonables, como facilitar el acceso a los procedimientos de selección y contratación, adaptar el entorno de trabajo, modificar los horarios laborales y proporcionar las tecnologías auxiliares, permiten adaptaciones que pueden reducir la discriminación en

el trabajo, mejorar el acceso al lugar de trabajo y modificar las percepciones relacionadas con la aptitud de las personas con discapacidad para ser trabajadores productivos²³

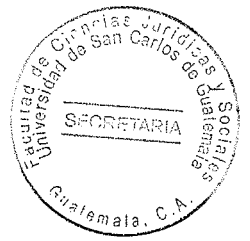


Para la reducción de los costos adicionales que de otra forma deberían asumir los empleadores y empleados, pueden estudiarse una serie de medidas financieras, como incentivos fiscales y financiación para adaptaciones razonables.

Al lado de la formación profesional convencional, la formación de las partes, la tutoría y la intervención temprana son opciones bastante prometedoras para el mejoramiento de las aptitudes de las personas con discapacidad. La rehabilitación fundamentada en la comunidad también puede mejorar aptitudes, reforzar la formación en el trabajo y proporcionar orientación a los empleadores.

Los programas convencionales de protección social tienen que incluir a las personas con discapacidad, al mismo tiempo que promueven su reincorporación al mundo laboral. Entre las posibles opciones de políticas figuran la separación del componente de subsidio de apoyo del componente destinado a la compensación de costos adicionales que deben asumir las personas con discapacidad, empleando prestaciones de duración limitada.

²³ Samaniego Pearson, José Donato. **Protección al trabajo por discriminación.** Pág. 140.



CAPÍTULO IV



4. La discriminación a personas con capacidades diferentes y la falta de protección legal en su contratación laboral

En Guatemala han existido políticas que describen a las personas con discapacidad como un grupo de atención prioritaria y dentro del ámbito laboral es fundamental erradicar la discriminación en su contratación laboral.

El Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”.

El Estado guatemalteco se encarga de prestar protección a las familias y personas, siendo su finalidad suprema que se preste la realización del bien común, para alcanzar un Estado democrático de derecho.

La Constitución Política de la República de Guatemala indica en el Artículo 4: “Libertad e igualdad. En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí”.



La norma indicada regula la libertad e igualdad y para el efecto indica que **todos los seres humanos cuentan con igualdad en relación a sus derechos, así como también tienen que deben contar con iguales responsabilidades y oportunidades para desarrollarse.**

El Artículo 53 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: **“Minusválidos. El Estado garantiza la protección de los minusválidos y personas que adolecen de limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales. Se declara de interés nacional su atención médico-social, así como la promoción de políticas y servicios que permitan su rehabilitación y su reincorporación integral a la sociedad. La ley regulará esta materia y creará los organismos técnicos y ejecutores que sean necesarios”.**

En el artículo anterior se señala la obligación estatal de proteger a las personas con capacidades diferentes, siendo de interés nacional su correcta atención y la implementación de políticas en beneficio de los mismos, para así garantizar el respeto de sus derechos humanos, su rehabilitación y reincorporación de forma integral sin ninguna discriminación.

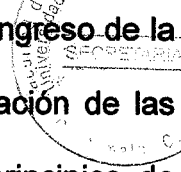
La Ley de Atención a las Personas con Discapacidad Decreto 135-96 del Congreso de la República de Guatemala indica en el Artículo 1: **“Declaración. Se declara de beneficio social el desarrollo integral de las personas con discapacidad, física, sensorial y/o psíquica, en igualdad de condiciones, para su participación en el desarrollo económico, social, cultural y político del país”.**



Es de importancia indicar que es de beneficio de la sociedad el desarrollo de las personas que padecen alguna clase de discapacidad sea física, sensorial o psíquica, para así permitirles que cuenten con igualdad de condiciones.

El Artículo 2 de la Ley de Atención a las Personas con Discapacidad Decreto 135-96 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Los objetivos de la presente ley son los siguientes:

- a) Servir como instrumento legal para la atención de las personas con discapacidad para que alcancen su máximo desarrollo, su participación social y el ejercicio de los derechos y deberes en nuestro sistema jurídico.
- b) Garantizar la igualdad de oportunidades para las personas, con discapacidad en ámbitos como: salud, educación, trabajo, recreación, deportes, cultura y otros.
- c) Eliminar cualquier tipo de discriminación hacia las personas con discapacidad.
- d) Establecer las bases jurídicas y materiales que le permitan a la sociedad guatemalteca adoptar las medidas necesarias para la equiparación de oportunidades y la no discriminación de las personas con discapacidad.
- e) Establecer los principios básicos sobre los cuales deberá descansar toda la legislación que se relaciona con las personas con discapacidad.
- f) Fortalecer los derechos y deberes fundamentales de las personas con discapacidad.
- g) Crear el ente con carácter de coordinador, asesor e impulsor de las políticas en materia de discapacidad.
- h) Definir a la persona con discapacidad y determinar las medidas que puedan adoptarse para su atención”.

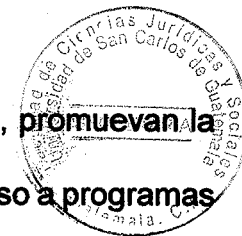


La Ley de Atención a las Personas con Discapacidad Decreto 135-96 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 9: “La interpretación y aplicación de las disposiciones de la presente ley deberán hacerse en armonía con los principios de normalización y democratización, con los principios generales del derecho y con la doctrina y normativa internacional en esta materia, de manera que garantice los derechos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, los tratados, convenciones, pactos y demás instrumentos internacionales suscritos y ratificados por Guatemala”.

Las normas jurídicas reguladas en el país tienen que ser aplicadas e interpretadas de acuerdo a principios democráticos y de bienestar común, así como en base a los principios generales de derecho, tomando en consideración los tratados, pactos, convenios e instrumentos que hayan sido suscritos y ratificados debidamente por la sociedad guatemalteca.

La Ley de Atención a las Personas con Discapacidad Decreto 135-96 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 11: “Son obligaciones del Estado y de la sociedad civil para con las personas con discapacidad, las siguientes:

- a) Incluir en las políticas, planes, programas y proyectos de sus instituciones los principios de igualdad de oportunidad y accesibilidad a los servicios que se presten a las personas con discapacidad.**
- b) Propiciar que el entorno, los servicios y las instalaciones de atención al público de edificios públicos sean accesibles para las personas con discapacidad.**



- c) **Eliminar las acciones y disposiciones que, directa o indirectamente, promuevan la discriminación o impidan a las personas con discapacidad tener acceso a programas y servicios en general.**
- d) **Apoyar a las organizaciones de personas con discapacidad, con el fin de alcanzar la igualdad de oportunidades.**
- e) **Garantizar el derecho de las organizaciones de personas con discapacidad de participar en las acciones relacionadas con la elaboración de planes, políticas, programas y servicios en los que estén involucrados.**
- f) **Promover las reformas legales, la aprobación de nuevas leyes y el análisis de la legislación vigente para propiciar la eliminación de las normas que discriminan a las personas con discapacidad.**
- g) **Contribuir al estudio y solución de los problemas nacionales, en lo relativo a la integración de las personas con discapacidad, a su familia y a las organizaciones de y para personas con discapacidad.**
- h) **Apoyar a los sectores de la sociedad y organizaciones sin fines lucrativos a la consecución de sus planes de trabajo, relacionados con las personas con discapacidad". El Artículo antes citado enumera las distintas obligaciones del Estado guatemalteco en beneficio de las personas con capacidades diferentes, para que no sean violados sus derechos humanos.**

El Artículo 12 de la Ley de Atención a las Personas con Discapacidad Decreto 135-96 del Congreso de la República de Guatemala regula: "La obligación primordial del desarrollo de la persona con discapacidad corresponde a los padres, tutores o personas encargadas,



quienes tienen obligaciones comunes en lo que a esta norma se refiere. Para garantizar su cumplimiento el Estado deberá:

- a) Elevar el nivel de vida y de atención a las personas físicas con discapacidad.
- b) Facilitar la creación de fuentes de trabajo, específicas para las personas con discapacidad.
- c) Fomentar la creación de escuelas o centros especiales para la atención de personas con discapacidad, que, con motivo de su limitación física o mental, no puedan asistir a las escuelas regulares.
- d) Mejorar el acceso de las personas con discapacidad a los servicios públicos esenciales en todo el país”. El artículo citado regula que es fundamental el desarrollo de las personas con discapacidad y señala quienes son los encargados de su control, así como también, de que el Estado para su cumplimiento debe cumplir con sus mandatos y de esa manera que se fomente su inclusión en diversas actividades.

El Artículo 34 de la Ley de Atención a las Personas con Discapacidad Decreto 135-96 del Congreso de la República de Guatemala señala: “El Estado garantiza la facilitación de la creación de fuentes de trabajo para que las personas con discapacidad, tengan el derecho a un empleo adecuado a sus condiciones y necesidades personales, dependiendo de las limitaciones físicas o mentales que presenten”.

Con el artículo citado se indica la obligación estatal de proporcionar facilidades para la creación de fuentes laborales en beneficio de las personas con capacidades diferentes,

para que las mismas cuenten con el derecho a un trabajo adecuado a sus condiciones y necesidades de carácter personal.



El Artículo 36 de la Ley de Atención a las Personas con Discapacidad Decreto 135-96 del Congreso de la República de Guatemala indica: “Se considera prioritaria la capacitación a las personas con discapacidad mayores de dieciocho años que, como consecuencia de su discapacidad, no hayan tenido acceso a la educación y carezcan de formación laboral”.

El artículo anterior regula la necesidad de que se capacite a las personas que tengan capacidades diferentes y que sean mayores de edad, para de esa manera, asegurar su formación cultural y de trabajo en la sociedad guatemalteca.

4.1. Contrato de trabajo

Es de importancia señalar que el contrato de trabajo consiste en el documento por excelencia del derecho laboral, que incluye todos los elementos que a continuación se señalan:

- a) Remuneración: “Es el pago que recibe el trabajador de manera periódica, siendo muchos los países en los que existe el salario mínimo los que hacen que esta negociación no se encuentre bajo la sujeción de las leyes del mercado. El aguinaldo es un pago extraordinario que en algunos casos es obligatorio”.²⁴

²⁴ Palomeque López, Carlos Manuel. **Fundamentos de derecho de trabajo**. Pág. 111.



- b) Jornada de trabajo: la misma es la cantidad de horas que se labora. Debido a la primera idea de las personas como seres sociales, el empleador no tiene que orientar su búsqueda al trabajador que más tiempo se encuentre bajo la disposición de trabajar. Por ende, es que se tiene que establecer una jornada máxima, en general de ocho horas al día, lo cual representa un tercio de cada día.
- c) Vacaciones: son una cantidad de días al año que le son correspondientes al trabajador para no presentarse a sus puestos laborales, sin dejar por ello de recibir su correspondiente pago.
- d) Condiciones de trabajo: son probablemente lo más controversial y lo menormente reconocido, debido a que los parámetros no son tangibles. Se tiene que suponer que el empleador tiene que encontrarse en un ambiente de trabajo saludable, en el cual los trabajadores no se encuentren bajo la exposición de problemas de salud física y mental. Ello, incluye tener que proporcionarle al trabajador herramientas laborales que lo ayuden en sus labores, así como también eliminar y controlar los diversos factores de riesgo.

4.2. Discriminación laboral a personas con discapacidad

“La discriminación consiste en la intención conductual que deriva del prejuicio, y por ende, es manifestada externamente. Dentro del entorno laboral puede abarcar distintos tipos de trato. Puede ser abierta, cuando abarca actos visibles de trato desigual; y perjudicial,



cuando es o no ser intencional; puede ser sutil, cuando incluye conductas tomadas en consideración como aceptables o habituales, no percibiéndose como conductas discriminatorias obvias”.²⁵

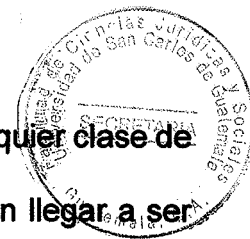
La discapacidad es toda deficiencia física, mental o sensorial, sea la misma de naturaleza permanente o personal, que limita la capacidad de ejercicio de una o más actividades esenciales para la vida diaria que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social.

Las personas con capacidades diferentes son tomadas en cuenta como aquellas que tienen una o más deficiencias físicas, mentales o sensoriales, con independencia de la causa que las haya originado, viendo restringida de manera permanente su participación o limitada su capacidad biológica, psicológica y asociativa para el ejercicio de una o más actividades esenciales de la vida diaria y en la actualidad son discriminadas al momento de solicitar trabajo.

4.3. Actitudes negativas hacia personas con discapacidad

“El estigma hacia las personas con capacidades diferentes para su contratación laboral refleja orientaciones ambivalentes. Por un lado, las personas sin ninguna discapacidad demuestran de forma abierta simpatía y apoyo hacia las personas con discapacidad física; y por otro lado, exhiben reacciones emocionales espontáneas de carácter negativo. De

²⁵ Muñoz. Op. Cit. Pág. 180.



forma adicional, discriminan de manera sutil, evitando en todo momento cualquier clase de interacción y manifestando ansiedad en aquellos encuentros que no pueden llegar a ser impedidos".²⁶

Las interacciones que involucran a personas con y sin discapacidad están caracterizados por mensajes mixtos, ansiedad e incomodidad. Desde la perspectiva de las personas con discapacidad, los mensajes mixtos pueden conllevar a la sospecha de los auténticos sentimientos o intenciones de otros, lo cual puede ser lo que fomente una mayor vigilancia y sensibilidad.

La discapacidad física y mental son generadoras de reacciones emocionales diferentes en las personas sin ningún tipo de discapacidad. De igual manera, las reacciones hacia personas con discapacidad física difieren de las reacciones hacia los integrantes de otros grupos sociales estigmatizados.

Además, el encuentro con una persona con discapacidad física puede crear erróneamente asociaciones con enfermedades o con características infantiles, situación que no sucede con integrantes de otros grupos.

Una actitud positiva hacia las personas que tienen discapacidad se relaciona claramente con la ayuda ofrecida. Cuando las personas sin discapacidad brindan la debida asistencia, existe una mayor probabilidad de promover la dependencia.

²⁶ *Ibíd.* Pág. 206.

Además, las relaciones de sobreprotección por parte de la familia no le permiten desarrollar a las personas con capacidades diferentes su autosuficiencia y en muchos de los casos repercuten en el desarrollo de los roles familiares.



Dentro de las discapacidades físicas es posible encontrar diferentes reacciones a los tipos de discapacidad, siendo importante, hacer mención que las actitudes hacia personas con discapacidad física pueden cambiar de acuerdo a la visibilidad de la discapacidad, el control que se tiene y el grado de movilidad.

Por un lado, esos elementos influyen en las experiencias que tienen las personas con discapacidad; y por otra, lesionan las respuestas afectivas y de conducta que tienen las personas sin ningún tipo de discapacidad. Los seres humanos con discapacidad menos visibles como quienes tienen insuficiencia renal, son tendientes a contar con interacciones menos problemáticas que los individuos con discapacidades visibles, como lo es el desfiguramiento facial.

4.4. Discriminación a personas con capacidades diferentes y la falta de protección legal en su contratación laboral en Guatemala

Los empleadores públicos y privados deben contratar a personas con discapacidad en labores permanentes que se consideren apropiadas en cuanto a sus conocimientos, condiciones físicas y aptitudes individuales. Ha sido evidente, que en años anteriores han existido normas jurídicas y normas dictadas en beneficio de las personas con capacidades

diferentes; sin embargo, las mismas no han contado con el compromiso y control necesario para su cumplimiento.



Además, en relación al tema laboral no se ha contado con inspectores laborales suficientes y ello ha sido uno de los principales problemas que impide el cumplimiento de la inclusión laboral, siendo la misma esencial para la realización de un diagnóstico global sobre los diferentes casos del país de solicitud de empleo, así como para el diseño de políticas de Estado de inclusión laboral, de atención y prevención de las discapacidades.

La Ley de Atención a las Personas con Discapacidad Decreto 135-96 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 34: "El Estado garantiza la facilitación de la creación de fuentes de trabajo para que las personas con discapacidad tengan el derecho a un empleo adecuado a sus condiciones y necesidades personales, dependiendo de las limitaciones físicas o mentales que presenten".

Es evidente en el país la existencia de leyes en beneficio de los derechos de las personas con discapacidad y ello ha permitido la inclusión de los mismos; sin embargo, esa inserción debería llevarse a cabo por voluntad y no por el establecimiento de normas y leyes, así como modificando las concepciones y creencias erróneas sobre la contratación laboral de las personas con discapacidad; no obstante, consiste en un proceso que aún no ha finalizado y que requiere de constante trabajo. A pesar de que la legislación del país contempla la no discriminación en la contratación laboral a personas con discapacidad, es



importante hacer conciencia que la misma no se combate completamente a través de leyes y/o Decretos.

La Ley de Atención a las Personas con Discapacidad Decreto 135-96 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 35: “Se consideran actos de discriminación, el emplear en la selección de personal, mecanismos que no estén adaptados a las condiciones de los aspirantes, el exigir requisitos adicionales a los establecidos por cualquier solicitante y el no emplear por razón de discapacidad, a un trabajador idóneo. También se considera acto discriminatorio que, en razón de la discapacidad, a una persona se le niegue el acceso y la utilización de los recursos productivos”.

La inclusión de personas con discapacidad en el ámbito laboral tiene otras implicaciones que van más allá del ámbito legal, siendo ello, un tema de éstas la discriminación y el trato diferente por estereotipos concebidos. Por ende, es fundamental la evaluación de esos estereotipos concebidos hacia individuos con discapacidad física.

La Ley de Atención a las Personas con Discapacidad Decreto 135-96 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 38: “El patrono deberá proporcionar facilidades para que todas las personas con discapacidad, sin discriminación alguna, se capaciten y se superen en el empleo”.

La problemática radica esencialmente en la categorización de estereotipos hacia las personas con discapacidad física y en el campo laboral es bien probable que esos



estereotipos generen experiencias perjudiciales en los trabajadores con discapacidad, como el trato inadecuado correspondiente a decisiones de pago, falta de promoción y de oportunidades de entrenamiento.

La categorización de las personas como discapacitadas evoca una serie de expectativas y de estereotipos que a nivel cultural son negativos, siendo probable que influyan, guíen y determinen la interacción entre los individuos sin y con discapacidad. Esos estereotipos pueden ser los que determinen el trato que el individuo con discapacidad reciba, sea el mismo bueno o no.

Las actitudes negativas hacia las personas con discapacidad caracteriza una de las principales barreras que interfieren en la inclusión laboral e integración, motivo por el cual, es un tema de importancia que requiere de profundos estudios y análisis.

“Las tasas de contratación del personal con discapacidad es afectada por los estereotipos que se tienen hacia este grupo de empleados, debido a que algunas de las creencias que se han concebido en la actualidad indican que las personas con capacidades diferentes tienen un rendimiento deficiente”.²⁷

Existe literatura relacionada con la discriminación y que es producida en el entorno laboral; sin embargo, la misma se encuentra respaldada por factores demográficos, como lo es el género, etnicidad y edad. A pesar de que se han realizado estudios experimentales sobre

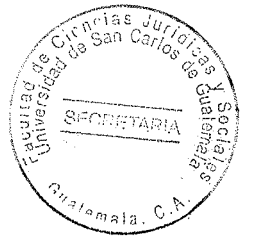
²⁷ Aceituno Monzón, Sofía Eugenia. **Contratos laborales de personas con discapacidad.** Pág. 22.

la discriminación de las personas con discapacidad en el entorno laboral, existe un elevado déficit de información relacionada con el tema.



Al ser la discapacidad un tema de actualidad y de importancia en el ámbito guatemalteco, un mayor nivel de estudios permite la adquisición de una concepción más real acerca de la discapacidad y de su impacto en el ámbito de la contratación laboral.

Por ende, con la tesis se busca la determinación de las actitudes y expectativas que las personas con capacidades diferentes presentan en el momento de solicitar empleo, así como averiguar el rol de los estereotipos concebidos hacia personas con discapacidad determinando la presencia de actitudes discriminatorias en su contratación laboral.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

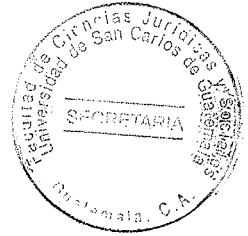


El Estado guatemalteco es el encargado de que se preste protección y desarrollo a los habitantes de la República, siendo su fin supremo la realización del bien común y la creación de instancias jurídicas y políticas que coadyuven al desarrollo integral de las personas con capacidades diferentes.

La discapacidad es cualquier deficiencia física, mental o sensorial congénita o adquirida, que limite substancialmente una o más de las actividades consideradas normales para una persona y cuando las mismas lleven a cabo una actividad laboral independientemente de su naturaleza, deben serles garantizados iguales derechos, deberes y prestaciones establecidos en las normas laborales del país, incluyendo las de seguridad social.

Es fundamental que se proporcione el debido resguardo a las personas con limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales, siendo de interés nacional que cuenten con atención médica y social, así como la promoción de políticas y servicios que permitan su rehabilitación y reincorporación integral a la sociedad a través de un trabajo digno.

El Ministerio de Trabajo tiene que implementar instrumentos legales como marco de una moderna política nacional relacionada con la discapacidad, para que puedan ejercer un trabajo y crear las condiciones necesarias para el mejor cumplimiento de sus obligaciones, eliminándose cualquier tipo de discriminación en el trabajo en el momento de su contratación laboral.



BIBLIOGRAFÍA



ACEITUNO MONZÓN, Sofía Eugenia. **Contratos laborales de personas con discapacidad.** 2ª. ed. Guatemala: Ed. Piedra Santa, 1998.

ARMAS PEÑA, Otto Ramiro. **Discapacidad e inclusión.** 3ª. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Jurídica, 2002.

CRUZ RODAS, Jorge Enrique. **Discriminación laboral.** 4ª. ed. Bogotá, Colombia: Ed. Sellos, 2010.

DE LA VILLA GIL, Luis Ángel. **Los contratos laborales.** 3ª. ed. Madrid, España: Ed. Netbiblo, 1993.

FERNÁNDEZ MARCOS, Werner Leodegario. **Derecho individual del trabajo.** 2ª. ed. Madrid, España: Ed. UNED, 1998.

LÓPEZ SENTES, Maynor Rolando. **Contratos de trabajo a personas con discapacidad.** 2ª. ed. México, D.F.: Ed. UNAM, 2004.

MARTÍN VALVERDE, Antonio y Fermín Rodríguez. **Derecho del trabajo.** 4ª. ed. Barcelona, España: Ed. Tecnos, 1990.

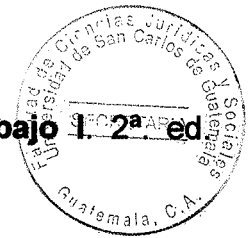
MOLERO MANGLANO, Carlos Manuel. **Curso de derecho del trabajo.** 6ª. ed. Madrid, España: Ed. Civitas-Thomson, 2002.

MONTOYA MELGAR, Alfredo. **Derecho del trabajo.** 3a. ed. Barcelona, España: Ed. Tecnos, 1994.

MUÑOZ CONTRERAS, Obdulio Josué. **El problema de la discriminación.** 3ª. ed. México, D.F.: Ed. UNAM, 1998.

NÁJERA MARTÍNEZ, Leonardo Alejandro. **Derecho laboral.** 4ª. ed. Madrid, España.: Ed. Temis, 2010.

NEVES MUJICA, Francisco Javier. **Introducción al derecho del trabajo** 1. 2ª. ed.
México, D.F.: Ed. UNAM, 2011.



PALOMEQUE LÓPEZ, Carlos Manuel. **Fundamentos de derecho de trabajo**. 5ª. ed.
Madrid, España: Ed. Tirant lo Blanch, 2005.

SALTZ COELLA, María Susana. **Elevados índices de discriminación por discapacidad mundial**. 3ª. ed. Madrid, España: Ed. Dykinson, 2002.

SAMANIEGO PEARSON, José Donato. **Protección al trabajo por discriminación**. 2a. ed. Madrid, España: Ed. Temis, 1991.

SILIEZAR CAMPOS, Byron Rodolfo. **Discriminación de personas con discapacidad**. 4ª. ed. Madrid, España: Ed. Temis, 1994.

VERDUGO SCHALOCK, Mario Antonio. **La calidad de vida de las personas con discapacidad**. 3ª. ed. México, D.F.: Ed. Amarú, 2003.

Legislación:

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

Código de Trabajo. Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala, 1963.

Ley de Atención a las Personas con Discapacidad. Decreto 135-96 del Congreso de la República de Guatemala, 1996.

Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, 1989.