

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

**LA NULIDAD DE LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO, QUE SE
FUNDA EN CAUSA NO JUSTIFICADA**

BERTHA GRACIOSA CHAN TRUJILLO

Guatemala, noviembre 2005

II

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

**LA NULIDAD DE LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO, QUE SE
FUNDA EN CAUSA NO JUSTIFICADA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

BERTHA GRACIOSA CHAN TRUJILLO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, noviembre 2005

III

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

DECANO:	Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. Eddy Giovanni Orellana Donis
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. Jorge Emilio Morales Quezada
VOCAL V:	Br. Manuel de Jesús Urrutia Osorio
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidente:	Lic. César Landelino Franco López.
Vocal:	Lic. Rafael Morales Solares.
Secretario:	Lic. Hugo Roberto Jáuregui.

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Ronald Arnoldo Roca Menéndez.
Vocal:	Licda. Emma Graciela Salazar Castillo.
Secretario:	Lic. Saulo De León Estrada.

NOTA: Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis. (Artículo 25 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis)

LIC. RUDY OSWALDO PELÁEZ CORDÓN
ABOGADO Y NOTARIO
COL. 6157
5ta. Avenida 11-70 Zona 1. Edif. Herrera
2do. Nivel Of. C. Tel. 2232-8875

Guatemala, septiembre 19 del 2005



Licenciado
Bonerge Mejía Orellana
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria.

Respetable Señor Decano:

De conformidad con el nombramiento emitido por esa Decanatura, con fecha tres de agosto del año dos mil cinco, en el que se dispone nombrar al suscrito como Consejero de Tesis de la Bachiller **BERTHA GRACIOSA CHAN TRUJILLO**.

La postulante presentó el tema de investigación **"LA NULIDAD DE LA TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO, QUE SE FUNDA EN CAUSA NO JUSTIFICADA"**

De la revisión practicada al trabajo de tesis presentado por la Bachiller Chan Trujillo, puede concluirse en que el tema abordado fundamenta su importancia en la consideración que hace la sustentante, relativa a la nulidad de la terminación de los contratos de trabajo que se funda en causa no justificada. En este sentido, me permito coincidir con la sustentante, en relación a que aquella terminación del contrato de trabajo es nula de pleno derecho porque vulnera la garantía de estabilidad contenida en la Constitución Política de la República y en el propio Código de Trabajo y que esta misma nulidad produce para el trabajador el derecho a ser restituido en su puesto de trabajo y a percibir el pago de los salarios que dejó de percibir durante todo el tiempo que permaneció ilegalmente despedido.

Por lo anterior, estimo que el trabajo presentado por la sustentante cumple con los requisitos exigidos por la reglamentación, en cuanto al enfoque del tema, por lo que previa adecuación de los contenidos del trabajo a lo normado en el Instructivo General para la Elaboración y Presentación de Tesis, que norma lo relacionado a la estructura del trabajo, ortografía, citas bibliográficas, capítulos, paginación preliminar y conclusiones y recomendaciones, considero que el trabajo presentado por la Bachiller Chan Trujillo, debe continuar su trámite, a efecto de que se nombre al revisor de la tesis presentada, con mi **DICTAMEN FAVORABLE**.


Lic. Rudy Oswaldo Peláez Cordón
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

5



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES. Guatemala, veintiuno de septiembre del año dos mil cinco-

Atentamente, pase al LIC. CÉSAR LANDELINO FRANCO LÓPEZ, para que proceda a Revisar el trabajo de Tesis de la estudiante BERTHA GRACIOSA CHAN TRUJILLO, Intitulado: "LA NULIDAD DE LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO, QUE SE FUNDA EN CAUSA NO JUSTIFICADA" y, en su oportunidad emita el dictamen correspondiente.-

~~IAE/sHh~~

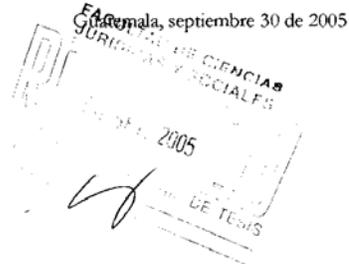

DECANATO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, C.A.


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



LIC. CÉSAR LANDELINO FRANCO LÓPEZ
ABOGADO Y NOTARIO
COL. 4596

Licenciado
 Bonerge Mejía Orellana
 Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
 Universidad de San Carlos de Guatemala
 Ciudad Universitaria.



Respetable Señor Decano:

De conformidad con el nombramiento emitido por esa Decanatura, con fecha veintiuno de septiembre del año dos mil cinco, en el que se dispone nombrarme como Revisor de Tesis de la estudiante **Bertha Graciosa Chan Trujillo**, y para lo cual informo:

La postulante presentó el tema de investigación **"LA NULIDAD DE LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO, QUE SE FUNDA EN CAUSA NO JUSTIFICADA"**.

De la revisión practicada al trabajo de tesis presentado por la estudiante Chan Trujillo, se puede extraer que el mismo no sólo cumple con los requisitos dispuestos en la reglamentación respectiva, sino que además aborda un tema de especial importancia, como lo es la nulidad que se deriva la terminación injustificada de los contratos de trabajo. Al respecto me permito coincidir con el criterio de la estudiante, en relación a que la terminación del contrato de trabajo sin justa causa, es nula de pleno derecho y que el trabajador afectado tiene el derecho a ser restituido en el mismo puesto y condiciones de trabajo y a que se le paguen los salarios correspondiente a todo el tiempo que permaneció ilegalmente despedido.

En conclusión, y en virtud de haberse satisfecho las exigencias del suscrito revisor derivadas del examen del trabajo, y por las razones anteriormente expresadas, considero que el trabajo presentado por la estudiante Chan Trujillo, debe continuar su trámite, a efecto de que se ordene la impresión del mismo y se señale día y hora para su discusión en el correspondiente examen público, con mi DICTAMEN FAVORABLE.

Lic. César Landelino Franco López
 ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

7



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, treinta y uno de octubre del año dos mil cinco--

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis de la estudiante BERTHA GRACIOSA CHAN TRUJILLO, intitulado "LA NULIDAD DE LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO, QUE SE FUNDA EN CAUSA NO JUSTIFICADA". Artículo 22 del Reglamento de Exámenes Técnico Profesional y Público de tesis.-----

~~MIAE/slh~~

[Handwritten signature]



[Handwritten signature]



ACTO QUE DEDICO:

- A DIOS:** Lámpara es a mis pies y lumbre a mi camino.
Gracias Señor Jesús por concederme el privilegio de alcanzar una meta más.
- A MIS PADRES:** Abel Chan y Zoila Trujillo de Chan (Q.E.P.D.), por haberme guiado por el sendero correcto, con amor eterno.
- A MIS HIJOS:** Julio César y Jónathan Roberto Villeda Chan, con todo mi
Amor por ser la razón de mi vida.
- A MIS NIETOS:** Ariana y Julito por llenar mi vida de ilusiones y sueños.
- A MIS HERMANOS:** Carlos, Irma, Javier, Abelito, Cresencio, Esperanza, Romeo, Chiqui, María Elena y Mayra, con amor filial.
- A MIS SOBRINAS Y SOBRINOS:** Con cariño.
- A MIS CUÑADAS Y CUÑADOS:** En especial a Jaime Rojas y Lic. Álvaro Hugo Villeda, por su apoyo en mis estudios.
- A MIS AMIGAS Y AMIGOS:** En especial a Edgar y Yoli Méndez, Michelle Kelly y Alma Luz Orantes, por su cariño, apoyo moral y espiritual.
- A TI:** Josué Gómez, agradecimiento especial por haberme impulsado a alcanzar el éxito, y por tu apoyo incondicional en mis estudios, eterna gratitud.
- A LA GLORIOSA:** Universidad de San Carlos de Guatemala, por contribuir a forjar mis ideales profesionales.
- A USTED:** Cordialmente.

ÍNDICE

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

CAPÍTULO I

1. Principios que ilustran el derecho del trabajo

1.1. Consideraciones generales.....	1
1.2. Principio de tutelaridad.....	2
1.3. Principio de garantías mínimas.....	3
1.4. Principio de la condición más favorable.....	4
1.5. Principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales.....	5
1.6. Principio de estabilidad.....	16
1.7. Principio de conciliación.....	18
1.8. Principio de la nulidad de los actos contrarios a las normas mínimas.....	18
1.9. Principio necesario e imperativo.....	18
1.10. Principio de primacía de la realidad.....	18
1.11. Principio de razonabilidad.....	19
1.12. Principio de gratuidad.....	20
1.13. Principio de buena fe.....	20
1.14. Principio de equidad.....	21

CAPÍTULO II

2. El contrato individual de trabajo

2.1. Definición.....	23
2.2. Características del contrato de trabajo.....	24
2.3. Relación de trabajo.....	25
2.4. Sujetos del contrato de trabajo.....	26
2.4.1. El trabajador.....	26
2.4.2. El empleador.....	28
2.4.3. El Estado.....	30
2.5. Presupuestos del contrato.....	30
2.5.1. Consentimiento.....	30
2.5.2. Capacidad de las partes.....	31
2.5.3. Objeto del contrato.....	33

CAPÍTULO III

3. La terminación del contrato de trabajo

3.1.	La protección contra el despido.....	37
3.2.	Definición de despido.....	39
3.3.	Perfeccionamiento de la causa de la terminación del contrato.....	40
3.4.	El preaviso.....	41
3.5.	Extinción por voluntad del empleador.....	41
	3.5.1. Despido con justa causa.....	42
	3.5.2. Despido sin justa causa.....	42
3.6.	Extinción por voluntad del trabajador.....	43
	3.6.1. Despido indirecto.....	43
	3.6.2. Renuncia.....	44
	3.6.3. Abandono de trabajo.....	44
3.7.	Efectos indemnizatorios de la terminación del contrato.....	46
	3.7.1. No genera indemnización.....	46
	3.7.2. Indemnización reducida.....	47
	3.7.3. Indemnización completa.....	47
	3.7.4. Indemnizaciones agravadas.....	48
3.8.	La terminación del contrato de trabajo en el Código de Trabajo guatemalteco.....	48
	3.8.1. La terminación unilateral del contrato de trabajo.....	48
	3.8.2. La institución del preaviso.....	50
	3.8.3. La causa imputable a una de las partes para terminar el contrato de trabajo.....	52
	3.8.3.1. Causas justas para el empleador.....	52
	3.8.3.2. Causas justas para el trabajador.....	55
	3.8.4. El despido y sus requisitos.....	57
	3.8.5. Obligaciones derivadas del despido injustificado.....	58

CAPÍTULO IV

4. La nulidad de la terminación del contrato de trabajo que se funda en causal no justificada

4.1.	La irrenunciabilidad de los derechos laborales.....	61
4.2.	La nulidad de la terminación del contrato de trabajo dispuesta sin justa causa.....	61
4.3.	La restitución de las cosas a su estado anterior como consecuencia de la declaración de nulidad.....	62

4.4. La vía procesal para tramitar la declaración de nulidad de la terminación del contrato de trabajo sin justa causa.....	63
CONCLUSIONES.....	65
RECOMENDACIONES.....	67
BIBLIOGRAFÍA.....	68

(i)

INTRODUCCIÓN

La investigación realizada se propuso como justificación demostrar que la terminación de los contratos de trabajo que se funda en causales no establecidas en la ley como justificativas del despido es nula de pleno derecho y origina la restitución de las cosas a su estado anterior. Efectivamente, aquellos casos de terminación de contratos de trabajo que se produzcan sin encuadrar la conducta del trabajador en cualquiera de las causales que justifican la terminación y que facultan al empleador para dar por terminada la relación de trabajo que lo unió con el trabajador es nula de pleno derecho porque vulnera una garantía mínima e irrenunciable, como lo es la estabilidad contenida en la Constitución Política de la República de Guatemala y en el propio Código de Trabajo.

El problema a investigar fue definido y delimitado de la siguiente manera:

- ¿Es nula la terminación del contrato de trabajo que se funda en causales no establecidas en la ley?
- ¿Genera para el trabajador que ha sido despedido con base en una causal que no justifica la terminación de su contrato de trabajo el derecho a regresar a su estado anterior y a devengar el salario de todo el tiempo que permaneció ilegalmente despedido?

Las hipótesis que se plantearon demostrar con la realización de la investigación son:

La terminación del contrato de trabajo que se funda en causales no establecidas en la ley es nula de pleno derecho.

El trabajador que ha sido despedido con base en una causal que no justifica la terminación de su contrato de trabajo tiene el derecho a regresar a su estado anterior y a devengar el salario de todo el tiempo que permaneció ilegalmente despedido.

XIII

(ii)

Los Objetivos Generales trazados en el presente trabajo de investigación, son los siguientes:

- Estudiar los principios que ilustran al derecho sustantivo del trabajo;
- Estudiar el contrato individual de trabajo y los principios que rigen la celebración de éste;
- Estudiar la terminación del contrato de trabajo y sus causas;
- Estudiar la terminación del contrato de trabajo por causa imputable a una de las partes;
- Estudiar la terminación del contrato de trabajo por decisión unilateral por parte del patrono;
- Estudiar la irrenunciabilidad de los derechos laborales y los efectos de contravención.

Los Supuestos de la Investigación planteados fueron:

- La estabilidad en el empleo es un derecho mínimo e irrenunciable establecido para los trabajadores;
- La estabilidad en el empleo es un derecho de los trabajadores que el Estado está obligado a proteger por todos los medios a su alcance;
- La terminación del contrato de trabajo sólo puede producirse sin crear responsabilidad para el empleador si está basada en las causales establecidas en la ley o si es el trabajador el que ha dispuesto dar por terminado el contrato de trabajo por virtud de la renuncia.
- Todos aquellos actos que violenten la garantía de estabilidad que reviste al contrato de trabajo son nulos de pleno derecho y originan la obligación de regresar las cosas a su estado anterior.

Por medio de los métodos de inducción y deducción se enfocaron los problemas planteados con base en lo establecido en la Constitución Política de la República y el Código de Trabajo, en relación a la nulidad de la contravención o tergiversación de las garantías establecidas a favor de los trabajadores como mínimas e irrenunciables, con el fin de establecer si la terminación del contrato de trabajo sin base en causa justificada es nula de

(iii)

pleno derecho y origina para el trabajador despedido injustamente el derecho a ser restituido en su puesto de trabajo y el pago de los salarios dejados de percibir durante el tiempo en que ha permanecido ilegalmente despedido.

El tema de la estabilidad y sus alcances en nuestro Derecho del Trabajo ha sido y es, uno de los que mayor discusión ha generado en los últimos tiempos, por la polémica que crea la decisión arbitraria de los empleadores de terminar contratos de trabajo sin existir justa causa en la cual fundar el despido. Esto ha ocasionado que se analice la legalidad o no, de las terminaciones de contratos sin justa causa a la luz de la garantía de irrenunciabilidad de los derechos laborales que contempla en el Artículo 106 de la Constitución Política de la República. De este análisis concreto, puede resumirse que lo que se desprende de la terminación del contrato sin justa causa, es efectivamente una disminución o tergiversación de la garantía de estabilidad que con absoluta claridad regula la imposibilidad para el empleador de terminar contratos de trabajo, si no es con causa justificada. Al producirse esta tergiversación o disminución de una garantía irrenunciable, como lo es la de no ser despedido si no existe justa causa, se violenta la irrenunciabilidad de los derechos laborales y el mecanismo creado para hacer eficaz aquella garantía, inhabilita los efectos que aquella tergiversación pueda ocasionar, haciendo de consiguiente nulo de pleno derecho el acto mismo de la terminación.

Es precisamente este aspecto el que esta investigación monográfica pretende demostrar en el contenido de sus cuatro capítulos, de los cuales el primero se dirige a abordar los principios que ilustran al Derecho del Trabajo; el segundo se concreta a analizar el contrato individual de trabajo; el tercero a analizar pormenorizadamente la terminación del contrato de trabajo; y el cuarto capítulo, cuyo objeto es demostrar la nulidad de la terminación del contrato de trabajo que se funda en causal no justificada.

CAPÍTULO I

1. Principios que ilustran el derecho del trabajo

1.1. Consideraciones generales

Los principios generales del derecho son pautas superiores emanadas de la conciencia social sobre la organización jurídica de una sociedad, estos fundamentan el ordenamiento jurídico y orientan al juez o al intérprete de la norma.

Los principios generales del derecho del trabajo son las reglas inmutables e ideas esenciales que forman las bases en las cuales se sustenta todo el ordenamiento jurídico-laboral. Su finalidad es proteger la dignidad del trabajador y proyectar su eficacia, tanto al iniciarse el vínculo laboral, como durante su desarrollo y al momento de su extinción. Sirven también como una especie de filtro para la aplicación de normas ajenas al derecho del trabajo.

Es posible establecer cuatro funciones esenciales:

- **Orientadora e informadora.** Porque ilustra al legislador y delimita su actuar conforme a las pautas superiores; es una función de política legislativa, ya que orienta a quien debe sancionar una ley y, por ende, sirve como fundamento del ordenamiento jurídico.
- **Normativa o integrativa.** En vista de que es un instrumento técnico para cubrir una laguna del ordenamiento jurídico; integra el derecho, actuando como fuente supletoria en caso de ausencia de la ley.

- **Interpretadora.** En vista de que fija reglas de orientación al juez o al intérprete de la norma en las controversias y lo conduce hacia la interpretación correcta; también está dirigida al abogado –que debe encuadrar una norma en un caso determinado- y al jurista y al doctrinario, que fuera de los litigios concretos deben interpretar una norma.
- **Unificante o de armonización de política legislativa y judicial.** En vista de que vela por la seguridad jurídica al preservar la unidad sistemática del derecho, evitando que tanto el legislador, al sancionar la ley, como el juez al interpretarla, se aparten del sistema.

1.2. Principio de tutelaridad

Este principio es considerado, junto con el principio de irrenunciabilidad, el más importante dentro del Derecho del Trabajo. Tiene como finalidad proteger la dignidad del trabajador en su condición de persona humana. Consiste en distintas técnicas dirigidas a equilibrar las diferencias preexistentes entre trabajador y empleador, evitando que quienes se desempeñan bajo la dependencia jurídica de otros sean víctimas de abusos que ofendan su dignidad, en virtud del poder diferente de negociación y el desequilibrio jurídico y económico existente entre ellos.

El principio de tutelaridad se manifiesta en dos reglas:

- **La regla in dubio pro operario**

La regla del in dubio pro operario es una directiva dirigida al juez para el caso de existir una duda razonable en la interpretación de una norma. En este caso en

particular, nuestra legislación laboral, partiendo del propio texto de la Constitución Política de la República (Artículo 106), establece que en el caso de duda deberá aplicarse la norma que más favorezca al trabajador. Esto significa que si una norma resulta ambigua, es decir que no es clara y puede ser interpretada de varias formas y con distintos alcances, el juez debe, obligatoriamente, inclinarse por la interpretación más favorable al trabajador. Resulta indiscutible que sólo debe aplicársela cuando existan dudas razonables en el alcance o interpretación de una norma legal o convencional, pero no cuando el texto es claro.

Esta regla no es aplicable en los casos de valoración de pruebas en un litigio judicial: en el momento de fallar, el juez debe tener la plena convicción de la razón de quien resulte vencedor en el pleito; en caso de duda, deberá seguir produciendo pruebas mediante el auto para mejor fallar para alcanzar la certeza jurídica del caso que juzga.

- **La regla de la norma más favorable**

Esta regla opera cuando al caso en concreto le son aplicables dos o más normas, en este caso, el juez debe, necesariamente, inclinarse por aquella que resulte más favorable al trabajador, aunque sea de jerarquía inferior.

1.3. Principio de garantías mínimas

Por virtud de este principio se establece que todos aquellos derechos que derivan de las leyes de trabajo a favor de los trabajadores, constituyen parámetros o puntos de partida y cuya naturaleza es irreductible, pero que sí pueden ser superadas o mejoradas mediante la contratación y negociación colectiva o la propia contratación individual del trabajo.

1.4. Principio de la condición más favorable

Al respecto de este principio, Mario Deveali, señala: “El principio de la condición más favorable opera cuando una situación anterior es más beneficiosa para el trabajador se la debe respetar: la modificación debe ser para ampliar y no para disminuir derechos. El punto de partida es el reconocimiento en el contrato individual de trabajo de una situación concreta más favorable al trabajador que la que establece la nueva norma que se habrá de aplicar.

El contrato no puede ser modificado en perjuicio del trabajador por debajo del orden público laboral, que está compuesto por las normas imperativas que surgen de la ley, los estatutos especiales y los convenios colectivos de trabajo y que constituyen mínimos inderogables.

Las partes, en ningún caso, pueden pactar condiciones menos favorables para el trabajador que las dispuestas en las normas legales, convenciones colectivas de trabajo o laudos con fuerza de tales, o que resulten contrarias a las mismas. Tales actos serán nulos y no provocaran efecto legal alguno.

De tal cuenta, las cláusulas del contrato de trabajo que modifiquen en perjuicio del trabajador normas imperativas consagradas por leyes o convenciones colectivas de trabajo serán nulas y se considerarán sustituidas de pleno derecho por éstas.

En cambio, las condiciones de trabajo pactadas por las partes pueden ser modificadas para el futuro en perjuicio del trabajador cuando surjan de un convenio homologado, pero son nulas las cláusulas del convenio colectivo que reduzcan los derechos del trabajador más allá de los límites de la ley.”¹

¹ **El Derecho del Trabajo, en su aplicación y sus tendencias.** Pág. 124

Como puede advertirse, este principio doctrinario, es el que la legislación laboral guatemalteca recoge con el nombre de *principio de garantías mínimas*.

1.5. Principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales

La renuncia puede ser definida como el abandono voluntario de un derecho mediante un acto jurídico unilateral. El derecho del trabajo considera que cuando el trabajador renuncia a un derecho lo hace por falta de capacidad de negociación o por ignorancia, forzado por la desigualdad jurídico-económica existente con el empleador.

El Derecho Laboral procura evitar esas renunciaciones y por eso basándose en los principios propios de éste y en su carácter tutelar, declara que lo pactado por debajo de las normas imperativas no tiene validez, es inoponible al trabajador e ineficaz jurídicamente. Es sustituido de pleno derecho por la norma que corresponda aplicar. Es decir, que coloca un límite concreto a la disponibilidad de los derechos del trabajador.

Se excluye en forma absoluta la posibilidad de que por cualquier tipo de presunción (*iuris et de iure*, *iuris tantum* o, aun, *hominis*) se llegue a sostener la renuncia al empleo o a cualquier otro derecho, por parte del trabajador. Con relación al empleador, el silencio del trabajador en ningún caso puede generar una presunción en su contra.

Existen diversas teorías que pretenden fundamentar el origen del principio de irrenunciabilidad; sin entrar a hacer un examen doctrinal, cabe afirmar que este principio se basa en la imperatividad de muchas de las normas laborales y,

concretamente, en el orden público laboral que no puede ser vulnerado: no cabe disminuir ni anular los beneficios establecidos en dichas normas.

En sentido amplio, se ha definido doctrinariamente la irrenunciabilidad como la imposibilidad jurídica del trabajador de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el derecho del trabajo en su beneficio.

Para entender el alcance del principio de irrenunciabilidad, previamente se debe recordar que la voluntad de las partes del contrato individual está contenida dentro del marco obligatorio conformado por normas heterónomas y sujetas a permanentes modificaciones. La norma inferior reemplaza a las superiores si tiene mayores beneficios para el trabajador y mientras no altere el orden público absoluto.

Por lo anterior, será nulo y sin valor todo pacto que suprima o reduzca los derechos previstos en la ley, los estatutos profesionales o las convenciones colectivas, ya sea al tiempo de su celebración o de su ejecución, o del ejercicio de derechos provenientes de su extinción. El efecto de la violación es la nulidad de la cláusula violatoria de la irrenunciabilidad.

Ante lo expuesto, cabe una interrogante: ¿Se considera irrenunciable todo el derecho del trabajo o si, al contrario, deja parte de ese derecho fuera de la irrenunciabilidad?

A tal interrogante, encontramos diversas respuestas:

- El alcance varía según la posición que se adopte: la rígida o amplia considera que todo es irrenunciable; la flexible o restringida, que no todo es irrenunciable, sino sólo las normas que protegen la integridad física, moral y económica de los trabajadores al establecer beneficios;

- Otra sostiene que todos los derechos son irrenunciables, pero que los correspondientes al orden público laboral son indisponibles: no pueden ser negociados ni a cambio de una contraprestación; mientras que los mayores derechos pactados en el contrato individual son disponibles: el trabajador puede reducirlos o suprimirlos a cambio de otro beneficio.

Queda claro que los mínimos inderogables que surgen de la ley, los estatutos especiales y los pactos colectivos de trabajo homologados, los cuales conforman el orden público laboral, son irrenunciables.

Para ilustrar, lo anterior se presenta el siguiente ejemplo: si en un contrato individual de trabajo, el trabajador negocia una remuneración por encima del mínimo legal, se plantea la interrogante de si pasado el tiempo tiene o no la posibilidad de renunciar a ese monto y cobrar lo estipulado en la escala salarial del pacto colectivo aplicable.

Para la postura flexible la respuesta es afirmativa, porque es algo pactado por encima de los mínimos inderogables: se puede renunciar a lo que ha sido libremente pactado en un contrato individual por encima de los mínimos inderogables que conforman el orden público laboral; el trabajador tiene autonomía de la voluntad por encima del orden público laboral.

En ese sentido se afirma que el principio de irrenunciabilidad se aplica a aquellos derechos cuya causa se funda en una norma que integra el orden público laboral, pero no a los que tienen su causa en un contrato individual de trabajo, en la medida en que supere los mínimos inderogables establecidos por el orden público laboral.

Cabe citar como jurisprudencia trascendente que avala esta posición el caso de un ingeniero que aceptó ser reubicado con una categoría y salario menor para evitar un despido indemnizado. La Corte Suprema de Argentina estableció que no existió intimidación ni amenazas y, por tanto, que no estuvo viciada su voluntad; el

trabajador opta entre dos propuestas: la renuncia a los beneficios o el despido debidamente indemnizado, lo que no constituye un acto ilícito. La doctrina del fallo establece que puede renunciarse a aquello que está por encima del orden público laboral, que es lo protegido especialmente por el ordenamiento jurídico.

Como autora de la presente monografía, no comparto esta postura, pues el alcance del principio de irrenunciabilidad varía según la postura doctrinaria que se adopte. Desde un extremo al otro, se puede afirmar que todos los derechos son irrenunciables y el acuerdo en contrario será inválido o nulo de pleno derecho, o que son irrenunciables sólo los mínimos legales y el trabajador con su consentimiento expreso podrá aceptar cambios que lo perjudiquen y alteren condiciones estructurales del contrato.

En cuanto a la validez de un acuerdo que modifica condiciones esenciales de trabajo no sólo debe ceder ante la prueba de un vicio de consentimiento del trabajador, una situación de lesión subjetiva o una afectación de los mínimos legales, sino también cuando el trabajador abdica derechos gratuitamente, a cambio de nada. Para ser válido debería recibir una contraprestación relativamente equivalente; es decir, que los derechos emergentes de normas no imperativas son irrenunciables pero disponibles a título oneroso, no pudiendo considerarse una contraprestación suficiente la promesa de la conservación del puesto de trabajo. No cabe duda que el acuerdo debe ser un acto voluntario del trabajador, efectuado con discernimiento, intención y voluntad. Sin embargo, la desigualdad en la que se encuentra el trabajador, el estado de necesidad, la posibilidad de perder su fuente de ingreso y el alto índice de desempleo definitivamente conspiran contra su plena libertad para decidir.

Lo que resulta claro y no es discutible es que están fuera de todo tipo de concertación y de posibilidad de negociación los mínimos legales inderogables, esto es, los derechos emergentes de las leyes de trabajo y de los estatutos profesionales.

El acuerdo suscrito entre las partes no puede implicar para el trabajador una reducción de los derechos reconocidos por el pacto colectivo de trabajo.

En este sentido se ha sostenido que respecto de los restantes derechos el trabajador puede pactar cambios de condiciones que resulten perjudiciales pero que considere oportuno pactar, siempre que no exista vicio de consentimiento o se afecte la justicia de la relación en cuanto a la paridad de los cambios. Por lo tanto, por acuerdo tácito o expreso de partes se puede producir la novación de la relación de trabajo. En este sentido, la doctrina sí difiere con la legislación laboral guatemalteca, que no acepta ningún margen de irrenunciabilidad.

Por otro lado, Deveali señala: “En el mismo sentido se ha decidido que si bien es cierto que los derechos de los trabajadores son irrenunciables, tal irrenunciabilidad posee como límite lo que se considera como mínimo inderogable: si la empresa en épocas de prosperidad económica ha convenido salarios por encima de las escalas de convenio –ha dado más de lo que convencionalmente se le exige-, resulta razonable que acuerde con los trabajadores ajustar tales niveles retributivos cuando las condiciones en que fueron acordados han desaparecido y con el fin de evitar el cierre de la fuente de trabajo. El acuerdo logrado entre las partes no afecta los niveles salariales de convenio, por lo cual resulta legalmente disponible por el trabajador. El hecho de que la reducción de haberes no resulte algo querido ni buscado, sino aceptado como un mal menor frente a una eventualidad de cierre del establecimiento y pérdida del trabajo, significa que el trabajador acepta la novación del contrato por el peso y la fuerza de las circunstancias, no habiéndose probado que haya sido intimidado, forzado o coaccionado a suscribir el acuerdo.

Agrega que las convenciones efectuadas entre las partes que significan reformulación de los acuerdos salariales sin afectar el nivel retributivo previsto en las escalas convencionales no requieren homologación judicial, puesto que son demostrativos de la voluntad de las partes de efectuar una recomposición de los

términos del negocio jurídico, bastando para que posea plena validez el reconocimiento de la firma; ello es así por cuanto las convenciones hechas entre las partes, por encima de los mínimos inderogables, poseen entre ellas igual validez que la ley misma, desde que es en ese ámbito de negociación de condiciones por encima de convenio donde la autonomía de la voluntad recupera la totalidad de su operatividad en el marco del contrato de trabajo.”²

Sobre el mismo tema, la doctrina establece que si el empleador en el acuerdo suscrito no asume ningún compromiso, ni siquiera existe una cláusula de solidaridad por la que se compromete a no despedir personal, hay una cesión unilateral de beneficios del trabajador sin contrapartida del empleador, que traslada el riesgo empresarial a los trabajadores. No se puede tomar como factor gratificadorio sujeto a la voluntad de la empresa las condiciones del mercado ni hablar de libre voluntad del trabajador cuando se enfrenta la posibilidad de cierre de su fuente de trabajo de subsistencia, configurando un ejercicio abusivo del ius variandi.

Por otro lado, un convenio de fábrica no homologado no puede ser considerado fuente de derecho para sus firmantes, máxime cuando se trata de un conflicto colectivo, donde para la validez del convenio debió intervenir la entidad sindical representativa de los trabajadores; la circunstancia de que sean suscritos en forma individual por los trabajadores no quita la situación de conflicto colectivo que requería la necesaria participación gremial y, en todo caso, esta expresión de voluntad individual debe ser convalidada para su validez formal y sustancial por la autoridad de aplicación, lo cual no ha ocurrido.

Partiendo de que el trabajador sólo cuenta con su fuerza de trabajo como herramienta para incorporarse al mercado laboral y obtener los recursos necesarios para su subsistencia, debiendo insertarse en una organización empresarial ajena, lo cual limita su capacidad negocial y le impide discutir el contenido de las prestaciones

² Ibíd. Pág. 129.

con su empleador, y que una voluntad prevalece sobre la otra e incluso puede condicionarla y hasta sustituirla, nunca podremos concluir válidamente que la autonomía de la voluntad renace cuando se traspasa la frontera delimitada por las normas que integran el orden público laboral.

De lo anterior, puede concluirse que no se debe ir en busca de los vicios de la voluntad, sea cual fuere el ámbito de negociación, ya que las mismas razones que fundamentan la irrenunciabilidad de los derechos provenientes de las normas imperativas, justifican también que se desconozca validez a los actos mediante los cuales el trabajador abandona derechos derivados del contrato.

El ordenamiento jurídico protege al trabajador mediante la sustracción normativa de contenido, afectando el objeto mismo del negocio, mediante un sistema atípico en el derecho privado que concede al trabajador derechos no sólo irrenunciables, sino en muchos supuestos indisponibles.

Desde esta perspectiva, los derechos que surgen de las normas imperativas son indisponibles y, por lo tanto, irrenunciables, no pueden ser negociados por el trabajador ni aun a título oneroso. En conclusión corresponde desconocer la validez de acuerdos que impliquen renuncia de derechos, aun cuando éstos emerjan de normas no imperativas, pero se admite su disponibilidad con esa limitación: se reduce la invalidez a los supuestos en que el trabajador da algo a cambio de nada y no cuando recibe una contraprestación que pueda ser juzgada como relativamente equivalente.

Por otro lado, Deveali señala: "Que las funciones de orientación, información, integración e interpretación de los principios del derecho del trabajo no sólo se dirigen al juez, que es el responsable de dirimir la controversia, sino también al legislador, que es el encargado de dictar las leyes. De ahí que no se pueda limitar o restringir los alcances del principio de irrenunciabilidad al consagrarlo

legislativamente. Por ende, este tipo de cláusulas deben ser declaradas nulas, de nulidad absoluta, por objeto prohibido.”³

Deveali cita como excepciones al principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales, las contempladas, así en diversos fallos de la justicia argentina, a saber:

- a) “Transacción
- b) Conciliación
- c) Renuncia al empleo
- d) Prescripción
- e) Caducidad
- f) Desistimiento de la acción y del derecho”

Transacción. Es un acto jurídico bilateral por el cual las partes, haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones litigiosas o dudosas: cada una cede parte de sus derechos. Tiene efecto de cosa juzgada material sobre la pretensión objeto del negocio jurídico transado. No se la puede hacer válidamente sino presentándola al juez de la causa a los fines de su homologación.

Conciliación. Consiste en un acuerdo suscrito por el trabajador y el empleador y homologado por autoridad judicial o administrativa. La conciliación, en el ámbito del derecho del trabajo, es una forma habitual de finalización del proceso; la ley de procedimiento laboral otorga al juez la facultad de intentar que las partes arriben a un acuerdo conciliatorio en cualquier estado de la causa. La conciliación, en el ámbito judicial, requiere necesariamente la homologación del juez del trabajo.

Renuncia al empleo. La extinción del contrato de trabajo por renuncia del trabajador, medie o no preaviso, como requisito para su validez, deberá formalizarse

³ Ibíd. Pág. 133

mediante despacho telegráfico colacionado, cursado personalmente por el trabajador a su empleador, o ante la autoridad administrativa del trabajo.

No se admitirán presunciones en contra del trabajador ni derivadas de la ley ni de las convenciones colectivas de trabajo que conduzcan a sostener la renuncia al empleo o a cualquier otro derecho, sea que las mismas deriven de su silencio o de cualquier otro modo que no implique una forma de comportamiento inequívoco en aquel sentido.

Prescripción. Es una forma de extinción de la acción por el transcurso del tiempo. En el derecho del trabajo, la abstención de ejercer un derecho, es decir, la inactividad o desinterés durante el término de dos años desde que el crédito es exigible produce la extinción de la acción. En materia de seguridad social, el plazo de prescripción es de diez años.

La prescripción liberatoria es el instituto por el cual se extingue la acción derivada de un derecho subjetivo como consecuencia de la inacción de su titular durante el tiempo señalado por la ley. No afecta el derecho del acreedor, pero lo priva de la acción para reclamar por él, de modo que la obligación subsiste como natural.

El principio general surge al disponer que prescriben a los dos años las acciones relativas a créditos provenientes de las relaciones individuales de trabajo y, en general, de disposiciones de convenios colectivos, laudos con eficacia de convenios colectivos y disposiciones legales o reglamentarias del derecho del trabajo. Esta norma tiene carácter de orden público y el plazo no puede ser modificado por convenciones individuales o colectivas.

Dado el proclamado carácter de orden público de la norma, las partes individuales o colectivas no pueden pactar plazos mayores ni menores de prescripción, ni establecer otros modos de suspensión e interrupción que los previstos legalmente.

El plazo de prescripción respecto de cada crédito comienza a correr a partir del momento de su exigibilidad. La suspensión del término de la prescripción que impide que siga corriendo pero no borra el transcurrido, tiene lugar cuando se constituye en mora al deudor, en forma fehaciente.

La interrupción de la prescripción inutiliza el tiempo de ella recorrido hasta el acaecimiento del hecho que la determina. Al cesar sus efectos, el término de la prescripción comienza a computarse nuevamente desde el principio.

Esta interrupción carece de efectos si se desiste de la demanda o si se declara desierta la instancia. También interrumpe la prescripción el reconocimiento por parte del deudor del derecho de su acreedor. La disposición contenida en este Artículo otorga efectos interruptivos al reclamo realizado en sede administrativa, por el plazo que dure su tramitación. Hasta un máximo de seis meses.

Otra tendencia doctrinaria sostiene que la prescripción opera desde la muerte del trabajador, desde que las prestaciones en especie y servicios debieron ser otorgadas, desde la fecha de consolidación del daño por incapacidad permanente y a los dos años del cese de la relación laboral.

Caducidad. Se pierde el derecho por el transcurso de un plazo legal, es decir que si el trabajador, dentro de un plazo determinado, no ejerce su derecho, se extingue y pierde la posibilidad de ejecutar en el futuro el reclamo pertinente.

La institución de la caducidad, del mismo modo que la prescripción, es de orden público y se funda en la idea de seguridad jurídica. Sin embargo, existen importantes diferencias: mientras la caducidad extingue el derecho, debiendo ser declarada de oficio por el juez, la prescripción únicamente extingue la acción judicial correspondiente para ejercerlo, lo que implica que el derecho subsista como una

obligación natural; es el obligado quien debe oponer dicha excepción al contestar la demanda o en la primera presentación en el juicio. Asimismo, la prescripción puede ser suspendida o interrumpida en su curso, posibilidad no contemplada para la caducidad. Por otro lado, respecto de los plazos, a fin de que opere la prescripción, éstos son relativamente prolongados, en tanto que en la caducidad son, por lo general, muy reducidos.

La caducidad es la institución mediante la cual la inacción del titular de un derecho subjetivo durante el tiempo señalado por la ley genera su pérdida. Las partes no pueden establecer ningún supuesto de caducidad, ya que resultan válidos únicamente los previstos en la ley. La caducidad no puede ser suspendida ni interrumpida, y no requiere ser opuesta por la parte a la cual beneficia, ya que opera ipso iure.

Desistimiento de acción y de derecho. En cualquier estado del proceso anterior a la sentencia, las partes, de común acuerdo, podrán desistir del proceso manifestándolo por escrito al juez, quien, sin más trámite, lo declarará extinguido y ordenará el archivo de las actuaciones. Cuando el actor desistiera del proceso después de notificada la demanda, se deberá requerir la conformidad del demandado, a quien se dará traslado notificándosele personalmente o por cédula, bajo apercibimiento de tenerlo conforme en caso de silencio. Si mediare oposición, el desistimiento carecerá de eficacia y proseguirá el trámite de la causa.

En la misma oportunidad y forma a que se refiere el Artículo anterior, el actor podrá desistir del derecho en que fundó la acción. No se requerirá la conformidad del demandado, debiendo el juez limitarse a examinar si el acto procede por la naturaleza del derecho en litigio, y a dar por terminado el juicio en caso afirmativo. En lo sucesivo no podrá promoverse otro proceso por el mismo objeto y causa. “⁴

⁴ Ibíd. Pág. 137

Aunque el desistimiento se regula en esta forma también en el derecho guatemalteco, estimo que podría regularse de mejor forma, porque dentro del derecho procesal del trabajo, en muchas ocasiones, el mismo es utilizado para encubrir la renuncia a prestaciones de carácter irrenunciable.

1.6. Principio de estabilidad

En relación a la estabilidad, Deveali señala: “En caso de duda entre la continuación o no del contrato de trabajo, o respecto de su duración, se debe resolver a favor de la existencia de un contrato por tiempo indeterminado. El contrato de trabajo es de tracto sucesivo, es decir que se desarrolla por medio de prestaciones repetidas en el tiempo: es de ejecución continuada.

El principio apunta al mantenimiento de la fuente de trabajo: el contrato de trabajo tiene vocación de permanencia; esto otorga seguridad y tranquilidad al trabajador y se vincula con el concepto de estabilidad, es decir, la expectativa de conservar su empleo mientras cumpla adecuadamente con las obligaciones contractuales.

Derivado de ello, en caso de duda, las situaciones deben resolverse a favor de la continuidad o subsistencia del contrato, mientras que el principio general son los contratos por tiempo indeterminado, resultando la excepción las demás formas de contratación, la omisión de otorgar preaviso en el contrato a plazo fijo lo transforma en un contrato por tiempo indeterminado.

Las manifestaciones de este principio se observan en todo el plexo normativo. Como quedó dicho, en el principio de indeterminación del contrato, al establecer que el contrato de trabajo se entenderá celebrado por tiempo indeterminado, para luego exigir concretos recaudos para autorizar la contratación por tiempo determinado: en forma expresa y por escrito, y condicionado a que las modalidades de las tareas o de la actividad, razonablemente apreciadas, así lo justifiquen.

Obviamente que la ruptura anticipada e incausada del contrato de trabajo es penalizada por la normativa laboral y, si bien el acto resolutorio es eficaz, el empleador debe pagar las indemnizaciones tarifadas impuestas por la ley.

Otra manifestación de este principio se verifica cuando el contrato de trabajo se mantiene pese a producirse un cambio en la persona del empleador, sea por muerte, por transferencia o cesión del establecimiento o en el supuesto de transferencia del personal. Pero no sólo la novación subjetiva es una consecuencia del principio de continuidad, sino también la objetiva, que supone cambios o modificaciones a las condiciones pactadas, y que se justifica en el dinamismo que caracteriza al contrato de trabajo.

El derecho del trabajo es la base de la garantía de estabilidad en las relaciones laborales, nacido como respuesta a una cuestión social; por lo cual una norma que prive en forma global de pactar libremente sobre la duración del contrato, coloca a los actores sociales en territorio peligroso, ya que la estabilidad tiene por función la consecución por parte de los trabajadores de cierta seguridad en el empleo. La estabilidad importa, con la seguridad del trabajo, la del salario correspondiente, que es el factor más importante para la tranquilidad del obrero y de su familia. Es evidente que el derecho a la estabilidad pierde cualquier alcance concreto cuando, pese a haber sido proclamado como regla, se admite un sinnúmero de causas de despido, que correspondan prácticamente a todas las situaciones que podrían inducir a un empleador serio a tomar tal iniciativa, y especialmente cuando tales causas puedan prestarse a ocultar los casos de despidos motivados por mero capricho o cuestiones de mínima importancia.”⁵

⁵ *Ibíd.* Pág. 149

1.7. Principio de conciliación

Este principio es el que reviste al Derecho del Trabajo en general, por su carácter conciliatorio. Su objeto es avenir al capital y al trabajo e instituir dentro del ordenamiento procesal, las etapas que busquen avenir a las partes.

1.8. Principio de la nulidad de los actos contrarios a las normas mínimas

Aunque tiene mucha relación con el principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales, lo que busca en realidad, es hacer nulos todos aquellos actos y declaraciones que restrinjan o disminuyan los derechos y garantías contemplados con carácter mínimos en las leyes de trabajo.

1.9. Principio necesario e imperativo

Este principio es el que se deriva de la argumentación de que el Derecho del Trabajo se constituye en el cuerpo normativo sin el cual sería imposible normar la convivencia entre patronos y trabajadores, y de ahí su carácter necesario y además imperativo, porque limita la voluntad de las partes a las condiciones establecidas como mínimas en las leyes de trabajo.

1.10. Principio de primacía de la realidad

Este principio otorga prioridad a los hechos, es decir, a lo que efectivamente ha ocurrido en la realidad, sobre las formas o apariencias o lo que las partes han convenido: el contrato de trabajo es un contrato-realidad.

Por lo tanto, en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos suscritos por las partes o acuerdos celebrados entre ellos (lo que se pactó o documentó), se debe dar preferencia a los hechos. Prima la verdad de los hechos –la esencia de la relación que vinculó a las partes- sobre la apariencia, la forma o la denominación que asignaron éstas al contrato.

Por consiguiente será nulo todo contrato por el cual las partes hayan procedido con simulación o fraude a la ley laboral, sea aparentando normas contractuales no laborales, interposición de personas o de cualquier otro medio. En tal caso, la relación quedará regida por esta ley.

Se actúa con simulación ilícita cuando se pretende disfrazar la verdadera naturaleza laboral/dependiente de la relación bajo ropajes de figuras extralaborales, perjudicando al propio trabajador, a quien se le niegan los beneficios que la legislación laboral establece en su favor, y a la sociedad toda, al sustraer recursos destinados a los organismos de previsión y seguridad social.

Se actúa fraudulentamente cuando, ajustando el comportamiento a las disposiciones legales, se busca evadir el fin previsto por las mismas. Dado que el instrumento utilizado para ello es la simulación ilícita, se dispone la nulidad de todo lo actuado en esos casos y la sustitución por las normas imperativas pertinentes.

1.11. Principio de razonabilidad

Es un principio general del derecho que opera como filtro en la aplicación de interpretaciones “disvaliosas” de una norma o de determinadas situaciones. Se trata de accionar conforme a la razón y a determinadas pautas de conducta que resultan lógicas y habituales.

1.12. Principio de gratuidad

Es el principio que garantiza el acceso gratuito de los trabajadores a la justicia para reclamar por sus derechos.

Con esta protección se trata de evitar que los trabajadores resignen sus derechos por falta de recursos económicos. Esta gratuidad se extiende también a los procedimientos administrativos.

Derivado de lo anterior, el trabajador o sus derechohabientes gozarán del beneficio de la gratuidad en los procedimientos judiciales o administrativos derivados de la aplicación de esta ley, estatutos profesionales o convenciones colectivas de trabajo. Esta exoneración se extiende a la exención a la condena en costas derivadas del trámite del proceso.

1.13. Principio de buena fe

Es un principio y un deber de conducta recíproco de las partes que si bien no es específico del derecho del trabajo, adquiere esencial relevancia, ya que el contrato no sólo contiene prestaciones de carácter patrimonial, sino también deberes de conducta.

Las partes están obligadas a obrar de buena fe, ajustando su conducta a lo que es propio de un buen empleador y de un buen trabajador, tanto al celebrar, ejecutar o extinguir el contrato o la relación de trabajo. Comprende el deber de actuar con fidelidad y adoptar conductas adecuadas en el cumplimiento de sus obligaciones, aplicándose durante toda la relación laboral.

1.14. Principio de equidad

Este principio es de mucha importancia, cuando la aplicación de una norma a un caso determinado produce una situación “disvaliosa” o no querida por el propio legislador. Al interpretar la norma usando como filtro el principio de equidad se humaniza su aplicación y se corrigen los resultados injustos.

II

2. El contrato individual de trabajo**2.1. Definición**

Relativo al contrato de trabajo, Enrique Rodríguez señala: “Habrá contrato de trabajo, cualquiera sea su forma o denominación, siempre que una persona física se obligue a realizar actos, ejecutar obras o prestar servicios a favor de la otra y bajo la dependencia de ésta, durante un período determinado o indeterminado de tiempo, mediante el pago de una remuneración. Sus cláusulas, en cuanto a la forma y condiciones de la prestación quedan sometidas a las disposiciones de orden público, los estatutos, las convenciones colectivas o los laudos con fuerza de tales y los usos y costumbres.”⁶

De la definición trascrita cabe destacar los siguientes elementos:

- 1) Existe un acuerdo de voluntades para que cada parte cumpla sus obligaciones;
- 2) Se trata de un servicio personal, lo cual define al trabajo como un hacer infungible;
- 3) El trabajador se obliga a poner a disposición del empleador su fuerza de trabajo, que se plasma en realizar actos, ejecutar obras o prestar servicios;
- 4) El empleador asume el compromiso del pago de una retribución – remuneración- por el trabajo recibido;
- 5) El trabajo se pone a disposición de la empresa de otro, y el empresario lo organiza, lo aprovecha y asume los riesgos del negocio.

⁶ El nuevo régimen de contratación del trabajo. Pág. 272.

2.2. Características del contrato de trabajo

Las características del contrato de trabajo son las siguientes:

- 1) **Consensual:** Este carácter se da, cuando el contrato de trabajo se perfecciona por el mero consentimiento de las partes.
- 2) **Personal:** Encontramos que la celebración del contrato de trabajo es de naturaleza personalísima con respecto del trabajador y se sustenta en las características personales del contratado.
- 3) **Carácter dependiente del trabajo:** Porque en el desempeño de la actividad para la que se contrata al trabajador existe una subordinación técnica, jurídica y económica entre el trabajador y el empleador. Comprende la facultad de dar órdenes, con el consecuente deber del trabajador de acatarlas; de este modo queda sometido a una organización del trabajo ajena, renunciando a su independencia. Esencialmente es una vinculación jerárquica en la que el empresario –propietario del capital- tiene la potestad de organizar y dirigir el trabajo de conformidad con los fines de la empresa, mientras que el trabajador no asume riesgos ya que el trabajo se efectúa por cuenta ajena.
- 4) **De tracto sucesivo:** Porque se desarrolla por medio de prestaciones repetidas en el tiempo; es un contrato de ejecución continuada y no instantánea, aun en las modalidades de plazo determinado; en su ejecución opera una cooperación entre las partes para alcanzar el fin perseguido.
- 5) **No formal:** Se refiere al documento en sí, y se determina porque hay libertad de formas ya que, salvo en algunas modalidades, no se exigen formas determinadas para su celebración.

- 6) **Oneroso:** Porque tiene contenido patrimonial; el contrato se presume oneroso pues se dispone que el pago de la remuneración es una obligación esencial del empleador.
- 7) **Bilateral y sinalagmático:** Dentro del contrato de trabajo hay reciprocidad en las posiciones jurídicas; pues los derechos y obligaciones del trabajador se corresponden con los del empleador y viceversa.
- 8) **Conmutativo:** Porque el contrato de trabajo presume que hay equivalencia en las prestaciones y las ventajas para ambas partes no dependen de un acontecimiento incierto.
- 9) **Típico:** Porque tiene una regulación propia contemplada en la ley, en la cual se admiten modalidades especiales relativas al tiempo o a la forma de la prestación de los servicios y que lo distinguen claramente de otros contratos.

2.3. Relación de trabajo

En relación a este instituto, Enrique Rodríguez señala: “Habrá relación de trabajo cuando una persona realice actos, ejecute obras o preste servicio a favor de otra, bajo la dependencia de ésta en forma voluntaria y mediante el pago de una remuneración, cualquiera sea el acto que le dé origen.”⁷

De la definición trascrita puede concluirse que, sin perjuicio del contrato de trabajo, acuerdo de voluntades materializado en un acto jurídico, la relación de trabajo es la prestación efectiva de los servicios, las que pueden consistir en la ejecución de obras, actos o servicios.

⁷ *Ibíd.* Pág. 277

Por tanto, puede existir contrato de trabajo sin relación de trabajo, circunstancia que sucede cuando el trabajador estipula en un contrato que comenzará a laborar para el empleador en fecha futura. Por ejemplo, en el caso de que el empleador contrate a un trabajador que no puede iniciar la prestación laboral hasta dentro de 15 días porque va a contraer matrimonio.

Los efectos del incumplimiento del contrato, antes de iniciarse la efectiva prestación de los servicios, se limitan al pago de los daños y perjuicios y como mínimo, se debe pagar al trabajador una indemnización que no puede ser menor a un mes de la remuneración convenida.

2.4. Sujetos del contrato de trabajo

En relación a los sujetos del contrato de trabajo Rodríguez señala: “En el derecho individual del trabajo los sujetos son dos: el trabajador o dependiente y el empleador o patrono.

2.4.1. El trabajador

Se considera trabajador a la persona física que se obligue o preste servicios, cualesquiera que sean las modalidades de la prestación.

Se trata de una persona física con capacidad jurídica, que se obliga a prestar servicios en relación de dependencia y en forma personal a cambio del pago de una retribución. Por tanto, no pueden ser trabajadores las entidades colectivas ni los incapaces ni los autónomos. El carácter de la prestación es personal, por lo cual no se puede delegar el cumplimiento de la actividad.

a) Auxiliares del trabajador:

Los auxiliares del trabajador son aquellas personas que ayudan al dependiente en la realización de sus tareas, al disponer que si estuviese expresamente autorizado por el empleador a servirse de ellos, los auxiliares serán considerados dependientes del empleador.

El responsable del cumplimiento de todos los deberes respecto del auxiliar es el empleador principal, debiendo excluirse la responsabilidad del trabajador que tiene ayudantes. Es para prevenir el fraude por interposición de personas lo cual se verifica cuando se utiliza a un trabajador como empleador aparente.

En caso de no estar autorizados, no se configura con la empresa vínculo de carácter laboral. En cambio, cuando, por ejemplo, un encargado de casa de rentas es ayudado por sus familiares a efectuar sus tareas específicas, ello no genera responsabilidades para el consorcio empleador ni convierte al familiar en dependiente.

b) Socio empleado:

El socio empleado, que es aquella persona que, aun integrando una sociedad, en carácter de socio o accionista, presta a ésta su actividad en forma principal y habitual con sujeción a las instrucciones o directivas que se le impartan. Por tanto, de hallarse cumplimentadas las condiciones establecidas, se debe considerar al socio empleado como trabajador dependiente, sin perjuicio del reconocimiento de los derechos emergentes de su calidad de socio. Quedan exceptuadas de lo dispuesto precedentemente las sociedades de familia entre padres e hijos que carecen de naturaleza laboral.

La anterior situación tiene por objeto prevenir el fraude que se produce cuando mediante la adopción de una figura contractual no laboral –la sociedad- y utilizando una simulación ilícita, se intenta evadir la aplicación de las normas laborales, haciendo aparecer al empleado como integrante de la sociedad. Además, admite la acumulación de la calidad de socio y de trabajador, en el caso de que concurren las notas tipificantes de la relación de dependencia.

2.4.2. El empleador

Se considera empleador a la persona física o conjunto de ellas, o jurídica, tenga o no personalidad jurídica propia, que requiera los servicios de un trabajador.

Se trata de una persona física o jurídica que organiza y dirige el trabajo prestado por el trabajador dependiente, contando, además, con facultades de control y disciplinarias. El alcance del concepto más amplio: puede ser empleador una entidad sin fines de lucro –por ejemplo, organizaciones culturales-, una asociación irregular –en formación-, una sociedad de hecho o, inclusive, un conjunto de personas físicas.

a) Empresa

Se define a la empresa como la organización instrumental de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección para el logro de fines económicos o benéficos.

b) Empresario:

El empresario es quien dirige la empresa por sí, o por medio de otras personas, y con el cual se relacionan jerárquicamente los trabajadores, cualquiera sea la participación que las leyes asignen a éstos en la gestión y dirección de la empresa.

c) Establecimiento

Se define al establecimiento como la unidad técnica o de ejecución destinada al logro de los fines de la empresa, a través de una o más explotaciones.

d) Empresas relacionadas, controladas y controlantes.

También denominadas conjunto económico. Se trata de sujetos que están relacionados o controlados entre sí. Son empresas que, sin perjuicio de tener personalidad jurídica propia e independiente, se relacionan entre ellas o se verifica una subordinación a alguna por medio del control accionario, de administración y de dirección, al conformar un conjunto económico con carácter permanente.

Las empresas subordinadas son las que tienen su capital social en manos de otra, que detenta una mayoría suficiente para imponer su voluntad. Actualmente se observa la existencia de los grupos económicos en que una empresa o un grupo de personas tienen bajo su control más de una empresa.

Debe admitirse la posibilidad de que exista un conjunto económico cuando se observa un uso común (unidad) de los medios personales, materiales e inmateriales; se trata de grupos de interés económico que operan por medio de una unión de distintas empresas que no están fusionadas, aunque tienen intereses comunes, resultando el grupo en su conjunto el verdadero empleador.

Sin embargo, esto no significa que habrá solidaridad entre las empresas que integran el grupo, ya que el empleador es la empresa en la cual el trabajador desarrolló tareas y a cuya autoridad se subordinó. En cambio, si el trabajador prestó servicios simultáneamente para distintas empresas del grupo económico, habría una pluralidad de empleadores responsables de sus obligaciones laborales.

Excepcionalmente el conjunto económico es solidariamente responsable, aun en el caso de no haber sido formalmente empleador del trabajador, cuando se verifiquen maniobras fraudulentas (por ejemplo, empleo no registrado, que se haga aparecer al trabajador como empleado de una empresa en la cual efectivamente no presta servicios) y conducción temeraria (el vaciamiento de una de las empresas que conforman el conjunto económico).

2.4.3. El Estado

El estado puede ser tangencialmente sujeto del derecho del trabajo cuando asume el carácter de empleador en relaciones regidas por las normas laborales. Sin embargo, su función esencial es la de autoridad pública, al intervenir como órgano de control y de aplicación tanto en las relaciones individuales como colectivas por medio del Ministerio de Trabajo y Previsión Social.”⁸

2.5. Presupuestos del contrato

De acuerdo con la doctrina consultada, los presupuestos del contrato de trabajo que se relacionan con su validez son los siguientes: el consentimiento, la capacidad, el objeto y la forma.

2.5.1. Consentimiento

El perfeccionamiento del contrato está precedido por la búsqueda del futuro dependiente; la empresa la inicia por medios de comunicación escritos, formulando la oferta de empleo y especificando los requerimientos pretendidos para cubrir las necesidades. Posteriormente, se inicia un proceso de selección entre los

⁸ *Ibíd.* Pág. 279

postulantes, que implica el análisis de los antecedentes del aspirante y la realización de exámenes de aptitud.

Finalizado este proceso, el empleador tiene la potestad de elegir a su arbitrio la persona que quiera contratar: a esto se denomina libertad de contratación. En cambio, al iniciarse el vínculo laboral, la voluntad de las partes queda restringida por el principio de irrenunciabilidad y el orden público laboral, es decir, que está limitando al principio de autonomía de la voluntad.

El consentimiento consiste en la exteriorización de la voluntad de las partes contratantes de realizar un contrato con determinado objeto. Puede ser expreso o tácito. El consentimiento tácito se presumirá si una de las partes entregare y la otra recibiere la cosa ofrecida o pedida; o si una de las partes hiciere lo que no hubiera hecho, o no hiciere lo que hubiera hecho si su intención fuese no aceptar la propuesta y oferta.

En la práctica, la regla general de contratación es la forma escrita, sin embargo el consentimiento se da con la prestación laboral concreta, es decir, que se manifiesta en el desarrollo de la actividad con la ejecución del servicio.

2.5.2. Capacidad de las partes

De acuerdo con Rodríguez: “La capacidad de derecho es la aptitud de la persona para adquirir y ejercer los derechos y contraer obligaciones; es decir, la aptitud para ser titular de relaciones jurídicas. La capacidad de derecho no puede faltar en forma total, mientras que la de hecho se refiere concretamente al ejercicio de esos derechos.

Capacidad del empleador

Si el empleador es una persona física tiene plena capacidad cuando siendo varón o mujer adquiere la capacidad plena con la mayoría de edad.

Al contrario, no tienen capacidad para ejercer el comercio y, obviamente, no pueden ser empleadores: los incapaces, que incluye a los menores que no han alcanzado la edad para contratar su trabajo, los interdictos, los dementes declarados en juicio, los sordomudos que no sepan darse a entender por escrito, los inhabilitados judicialmente por embriaguez habitual o uso de estupefacientes, los disminuidos mentales que no llegan a ser dementes, los interdictos y fallidos, ya que sus actos son inoponibles a la colectividad.

Capacidad del Trabajador

Tienen plena capacidad laboral y libre disposición de sus bienes: los menores – varón o mujer- mayores de catorce años. Tienen capacidad laboral limitada los menores anteriores a los catorce años de edad.

La legislación laboral por lo general, en relación a los menores prohíbe el trabajo nocturno, el trabajo a domicilio y las tareas penosas, peligrosas o insalubres, y limitan la jornada a 6 horas diarias y 36 semanales.

En cuanto a su capacidad procesal, el menor de edad limitado o que no ha alcanzado los catorce años de edad, está facultado para estar en juicio laboral en acciones vinculadas al contrato de trabajo y para hacerse representar por sus representantes, o quienes ejerzan la patria potestad, y con la intervención del Ministerio Público y de la Inspección General de Trabajo.

La capacidad procesal es la relativa al ejercicio de derechos provenientes del contrato de trabajo celebrado por el menor y no está referida a cuando el menor es titular de un crédito laboral que surge de la muerte de algún causahabiente; en este caso debe ser representado por el progenitor supérstite o por un tutor.

Respecto a los derechos sindicales, desde los 14 años está facultado, sin necesidad de autorización, a afiliarse al sindicato o desafiliarse.

Los dementes declarados judicialmente, las personas que por causa de incapacidad mental no tengan aptitud para dirigir su persona o administrar sus bienes tienen incapacidad absoluta para contratar; en cambio, los dementes no declarados no son incapaces, aunque el acto que realicen puede invalidarse si al momento de su otorgamiento estaban privados de razón, ya que carecían de discernimiento. En este caso, la obligación contraída en un intervalo lúcido sería válida como obligación natural, y el empleador no podría repetir la remuneración abonada.

También son incapaces los inhabilitados judicialmente por embriaguez habitual, uso de estupefacientes, disminución mental o prodigalidad, pero pueden celebrar contrato de trabajo porque pueden otorgar actos de administración sin conformidad del curador.

Si bien el fallido, en principio no puede contratar como empleador, puede ser trabajador, porque la quiebra le impide administrar su patrimonio comprendido en la masa, pero no el ejercicio de los derechos inherentes a su persona.”⁹

2.5.3. Objeto del contrato

En cuanto al objeto del contrato de trabajo, Rodríguez señala: “El contrato está constituido por la prestación de una actividad personal e infungible –un quehacer

⁹ Ibíd. Pág. 286

humano insustituible-, según la categoría profesional del trabajador que estipulan las partes. Esto resulta esencial para determinar las tareas que debe desarrollar el trabajador y su remuneración.

La actividad personal o infungible que constituye la prestación objeto del contrato de trabajo puede ser indeterminada o determinada. Por lo general, las partes al celebrar el contrato se ponen de acuerdo sólo en los aspectos principales de la relación laboral, quedando todo lo restante, en lo cual se puede incluir distintas condiciones de trabajo, sujeto a la legislación aplicable y a los convenios colectivos.

Lo comprometido es lo convenido en el contrato; por ejemplo, si se contrató a alguien para hacer trámites administrativos, ésta es la prestación a que está obligado el dependiente, y la debe realizar aunque sea licenciado en administración de empresas.

Al contenido y la calidad del trabajo comprometido los determina la calificación contractual, que es la tarea o conjunto de tareas sobre los cuales hubo acuerdo de partes como constitutivas de la prestación del trabajador. No se debe confundir con la calificación profesional, que es una cualidad subjetiva del trabajador y que puede haber quedado fuera del contrato de trabajo.

Consiste en realizar actos, ejecutar obras y prestar servicios, es decir, que se trata de una obligación de hacer, que puede o no estar concretamente determinada.

No podrá ser objeto del contrato de trabajo la prestación de servicios ilícitos o prohibidos. El objeto del contrato de trabajo debe ser posible, lícito y no prohibido.

Contratos de objeto prohibido

El objeto prohibido es el contrario a la ley o a las normas reglamentarias. Se considera prohibido el objeto del contrato cuando las normas legales y reglamentarias hubieran vedado el empleo de determinadas personas o en determinadas tareas, épocas o condiciones.

Cabe citar los siguientes ejemplos: el trabajo de menores de 14 años, de las mujeres en el período de preparto y posparto, el trabajo de menores y mujeres en tareas penosas, peligrosas o insalubres, las horas extras laboradas en exceso de lo permitido o en jornadas insalubres.

En cuanto a sus efectos, produce la nulidad relativa o parcial del contrato, ya que la prohibición está siempre dirigida al empleador, es inoponible al trabajador y, por tanto, no afecta los derechos adquiridos durante la relación. No perjudica la parte válida: son nulas las cláusulas ilícitas y quedan de pleno derecho sustituidas por la norma legal o convencional aplicable.

Por tanto, el trabajador puede reclamar por el cobro de las remuneraciones debidas y en caso de despido sin causa, exigir las indemnizaciones legales pertinentes: el valor tutelado es el interés del trabajador.

Contratos de objeto ilícito

El objeto ilícito es contrario a la moral y las buenas costumbres, es decir, que es reprochable desde el punto de vista ético. Se puede citar, como ejemplo, el prestar servicios para una banda que se dedica a delinquir o al juego clandestino.

Aún siendo contrario a la moral y a las buenas costumbres, excepcionalmente no se considerará ilícito si las leyes, ordenanzas municipales o los reglamentos de policía

lo consintieran, toleraran o regularan; esto sucede, por ejemplo, en algunos pueblos con la prostitución.

En cuanto a sus efectos, produce la nulidad absoluta: no es susceptible de confirmación hallarse afectado el orden público; el contrato de objeto ilícito no genera consecuencia alguna entre las partes; ni el trabajador ni el empleador pueden efectuar reclamo alguno.

La declaración de nulidad, tanto en los contratos de objeto prohibido como en los de objeto ilícito, debe ser efectuada por los jueces de oficio, es decir, aun sin mediar petición de parte. No perjudica su aspecto válido, quedando aquellas cláusulas sustituidas de pleno derecho por la norma legal o convencional aplicable, subsistiendo el vínculo en la medida en que con ello no se alterare decisivamente su normal prosecución.

La autoridad de aplicación tiene la facultad de inspeccionar y –en su caso- aplicar multas.

Se puede mencionar, como ejemplo, el caso en que se hubiere pactado una remuneración inferior al salario mínimo. Dicha cláusula sería nula, quedaría remplazada ipso iure por el mínimo legal o convencional correspondiente, el contrato proseguiría y el trabajador tendría derecho a reclamar las diferencias devengadas entre lo percibido y el salario correspondiente.”¹⁰

¹⁰ Ibíd. Pág. 292

CAPÍTULO III

3. La terminación del contrato de trabajo

3.1. La protección contra el despido

La estabilidad en el empleo es el derecho del trabajador a mantener la relación de trabajo por todo el tiempo convenido, sea a plazo indefinido o a plazo fijo. La llamada protección contra el despido es una de las medidas adoptadas por las legislaciones para evitar el despido arbitrario del trabajador. Según la intensidad con que se garantice el derecho a la estabilidad se puede clasificar en estabilidad propia e impropia.

La estabilidad propia –que puede ser absoluta o relativa- se presenta cuando la norma aplicable prevé la imposibilidad jurídica de extinguir la relación sin causa: el empleador tiene vedada la posibilidad de despedir sin invocar una causa y está obligado a reincorporar al trabajador (absoluta) o, en caso de negarse, debe pagar una indemnización agravada (relativa). En el derecho guatemalteco del trabajo la única que podría considerarse que existe ante el despido arbitrario, es la estabilidad propia relativa, pues la única penalidad que la ley impone al patrono que despide sin justa causa y en consecuencia contra la estabilidad, es el pago de una indemnización por tiempo de servicio.

La estabilidad impropia se da cuando no se le garantiza al trabajador la perduración del vínculo jurídico, pero sí una indemnización en caso de despido sin causa; se trata, simplemente, de evitar el despido antijurídico al imponer una sanción indemnizatoria al empleador que lo dispone.

No obstante lo anterior, algunos tratadistas señalan que el sistema de estabilidad absoluta es irrazonable porque suprime el poder discrecional del empleador

respecto a la integración de su personal, ya que viola la garantía de la libertad de comercio e industria y el derecho de propiedad. Sin embargo, otra corriente

doctrinaria entiende ajustada la estabilidad absoluta que surge de los pactos colectivos.

Como puede advertirse, la protección contra el despido arbitrario se reduce a una indemnización basada en el salario y la antigüedad del trabajador; por ello, se puede afirmar que existe un régimen de libertad de despido con indemnización tarifada que cubre los daños y perjuicios ocasionados; y de acuerdo con la doctrina, solamente cuando existe una conducta adicional dolosa del empleador podría admitirse excepcionalmente una condena por daño moral.

Por tanto, el resarcimiento es independiente del perjuicio real del trabajador, pudiendo resultar mayor al perjuicio ocasionado –en caso de que el trabajador consiga un nuevo empleo inmediatamente- o menor –por ejemplo, si permanece largo tiempo desocupado y tiene cargas de familia (esposa y varios hijos)-.

La indemnización, que es calculada en dinero y no queda al arbitrio judicial, tiene una triple función: reparatoria, sancionatoria y disuasiva. Es reparatoria porque es resarcitoria en forma parcial de los daños y perjuicios ocasionados por el comportamiento antijurídico del empleador. Es sancionatoria o punitiva, ya que castiga el comportamiento antisocial del empleador. Es disuasiva, porque el costo económico de la indemnización pretende evitar los despidos directos sin causa.

La doctrina sostiene que las principales obligaciones del empleador, emergentes del despido sin justa causa, consisten en:

1. **Preavisar por escrito el despido al trabajador:** Este preaviso debe efectuarse de acuerdo con la antigüedad del trabajador;
2. **Indemnizar de acuerdo a lo dispuesto en la ley o el convenio colectivo aplicable.** Es decir, que el patrono debe pagar al trabajador una

indemnización es tarifada y, en principio, comprende la totalidad de los perjuicios materiales y morales que, por el hecho del despido sufra el trabajador.

La indemnización tarifada por despido arbitrario implica que el trabajador no podrá invocar ni acreditar daños mayores, ya que la tarifa es abarcativa de los daños y perjuicios ocasionados; ni tampoco el empleador podrá pretender pagar una suma menor, sosteniendo que los daños ocasionados son inferiores a la indemnización legal. Esta clase de indemnización, es precisamente la que se contempla en el ámbito laboral guatemalteco, pues no sólo se tasa anticipadamente, sino porque además se limita en su cuantía de cobro.

3.2. Definición de despido

Es una forma de extinción del contrato de trabajo que surge de la voluntad de alguna de las partes y puede fundarse en una justa causa o disponerse sin expresión de ésta. Las principales características son las siguientes:

1. Es un acto unilateral del empleador (despido directo) o del trabajador (despido indirecto) que extingue el contrato, es decir, que se produce por su sola voluntad.
2. Es un acto recepticio, ya que se torna eficaz desde el momento en que el acto llega al conocimiento del destinatario.
3. Es un acto extintivo, porque desde que es recibida la notificación, los efectos del contrato cesan para el futuro y ninguna de las partes puede invocar hechos posteriores para justificar la medida.
4. En principio es un acto informal, es decir que puede manifestarse verbalmente o por escrito (por telegrama, por carta documento) o inclusive

surgir de un comportamiento inequívoco de alguna de las partes (por ejemplo, la negativa de trabajo). Pero, en el caso de despido con preaviso y de despido con justa causa, es requisito ineludible la forma escrita, tal y como se norma en el Código de Trabajo guatemalteco.

Esto significa que para poder invocar el preaviso o la causa que motiva el despido y por tanto eximirse de pagar las indemnizaciones correspondientes en el caso del empleador, o exigir las en el caso del trabajador, necesariamente debe habérselo efectuado por escrito.

3.3. Perfeccionamiento de la causa de la terminación del contrato

Es importante determinar concretamente en qué momento se extingue el contrato de trabajo. El hecho de la extinción de la relación es de carácter instantáneo, es decir que produce efectos desde el momento en que se perfecciona; esto es, cuando la voluntad de extinguirlo llega a la esfera de conocimiento de la otra parte. La extinción del contrato puede producirse por un acto jurídico unilateral o bilateral, expreso o tácito.

Cualquiera sea la causa de la extinción del contrato, y sin perjuicio de las indemnizaciones que en su caso correspondan, las partes tienen deberes que deben cumplimentar al producirse el cese del contrato de trabajo. En el caso del empleador, éste tiene la obligación de pagar las remuneraciones pendientes, las indemnizaciones de despido y de daños y perjuicios entre otros. Y en el caso del trabajador, éste debe otorgar recibos por las sumas abonadas por el empleador y por los efectos personales recibidos, devolver documentos y herramientas de trabajo y subsiste la obligación de guardar reserva.

3.4. El preaviso

Según Deveali: “El preaviso es una obligación y una garantía bilateral de las partes que consiste en notificar la extinción del contrato de trabajo con la antelación dispuesta por la ley. Tiene por finalidad evitar la ruptura intempestiva del contrato y que se produzcan daños innecesarios por la interrupción brusca de la relación motivada en la mala fe de las partes.

Consiste en la comunicación anticipada que debe realizar una parte a la otra, en caso de disolución del vínculo, respetando los plazos establecidos por la ley para cada caso.

El preaviso debe otorgarlo no sólo el empleador, para que el trabajador busque otro trabajo, sino también el trabajador, para que el empleador pueda cubrir la vacante, aunque no es común que esto ocurra en la práctica. Por ser utilizado casi exclusivamente por el empleador, se la ha definido como la notificación anticipada del despido.

En los contratos de trabajo de tiempo indeterminado el trabajador adquiere el derecho al otorgamiento del preaviso –o a la indemnización sustitutiva- al vencimiento del período de prueba o con anterioridad si ese período no fue registrado.”¹¹

3.5. Extinción por voluntad del empleador

Es la extinción decidida unilateralmente por el empleador y consiste en un despido sin causa. Aunque en algunos casos se ha pretendido incluir en esta clase de extinción, al despido originado con justa causa, esto deviene incorrecto, pues esta

otra forma de extinción se constituye en una causa imputable a la otra parte y no en una decisión unilateral del empleador.

¹¹ Deveali. Ob. Cit. Pág. 211

3.5.1 Despido con justa causa

Deveali, en relación al despido con justa causa, señala: “Es el acto jurídico unilateral por el cual el empleador extingue el contrato de trabajo, con fundamento en el incumplimiento grave de alguna de las obligaciones en que incurre el trabajador. El empleador debe expresar por escrito, en forma suficientemente clara, la causa que motivó su decisión rescisoria: debe constituir una injuria que impida la prosecución del contrato. La carga de la prueba de la causa invocada recae en el empleador que, de demostrarla, no debe pagar ninguna indemnización.”¹²

La diferencia de la concepción expresada por Deveali con nuestro derecho laboral, estriba en que no se considera al despido con justa causa una forma de terminación por decisión unilateral, sino una forma de terminación imputable a una de las partes de la relación laboral.

3.5.2 Despido sin justa causa

De acuerdo con Deveali, “El despido sin justa causa, es el decidido por el empleador en forma unilateral sin invocar ninguna causa para despedir (ad nutum, arbitrario o inmotivado) o cuando expresa la causa en forma insuficiente, o habiéndola invocado, posteriormente no la prueba.

Es el que no se funda en ningún motivo legalmente contemplado, más allá de la motivación subjetiva que impulse al empleador a disponerlo (reestructuración,

incompatibilidad, supresión del puesto de trabajo, etc.), y genera el derecho del trabajador a percibir la indemnización por antigüedad.

¹² Ibíd. Pág. 219

Esta forma de despido genera al empleador obligaciones indemnizatorias: el deber de pagar al trabajador la indemnización sustitutiva de preaviso, integración del mes de despido e indemnización por antigüedad y las que correspondan según cada caso particular (por ejemplo, indemnizaciones agravadas por maternidad o matrimonio).

Ello, obviamente, además de los conceptos de pago obligatorio cualquiera sea la causa de la extinción del contrato de trabajo (vacaciones proporcionales y días trabajados hasta el momento del cese).¹³

3.6. Extinción por voluntad del trabajador

3.6.1 Despido indirecto

Es el decidido por el trabajador ante un incumplimiento del empleador de suficiente gravedad que constituya una injuria que impida la continuación del contrato; debe ser notificado por escrito, previa intimación al empleador para que revea su actitud, expresando en forma suficientemente clara los motivos que justifican su decisión.

La prueba de la causa invocada está a cargo del trabajador y, de demostrarla, genera el derecho a cobrar las mismas indemnizaciones que en caso de despido directo sin causa corresponden.

¹³ *Ibíd.* Pág. 225

3.6.2. Renuncia

Deveali en relación a la renuncia señala: “Es un acto jurídico unilateral y recepticio que no requiere la conformidad o el consentimiento del empleador: es suficiente que llegue a la esfera de conocimiento del empleador; en el momento en que es recibida, la comunicación queda perfeccionada y se extingue el vínculo laboral, salvo que esté destinada a efectivizarse en una fecha futura cierta. No puede ser revocada, salvo acuerdo (expreso o tácito) de las partes.

Por medio de la renuncia el trabajador disuelve el contrato de trabajo por causas subjetivas no fundadas en un incumplimiento contractual del empleador. Se trata de un acto voluntario del trabajador, resultando esencial que esa voluntad no esté viciada por error, dolo, violencia, intimidación o simulación. También es importante verificar que no encubra otra forma de extinción del contrato.

La renuncia es un acto formal: la ley ha establecido requisitos de validez que tienen carácter ad solemnitatem. Si no son cumplidos, la renuncia no tiene validez, lo cual se justifica por tratarse del acto jurídico que pone fin al contrato sin derecho a percibir indemnización alguna.”¹⁴

La renuncia no genera derecho a indemnizaciones, salvo el pago de las prestaciones derivadas del contrato y cuya obligación de pago no depende de la terminación del contrato de trabajo.

3.6.3. Abandono de trabajo

Con respecto del abandono de trabajo, Deveali señala: “El abandono de trabajo se puede definir como la actitud del trabajador de ausentarse en forma intempestiva e injustificada del trabajo, es decir, de dejar su empleo sin dar aviso ni expresar la

¹⁴ *Ibíd.* Pág. 227

causa. Para extinguir el vínculo fundado en abandono de trabajo, y por ende no tener que abonar ninguna indemnización, el empleador debe intimar previamente al trabajador a reintegrarse a prestar tareas, bajo apercibimiento de considerarlo en abandono de trabajo”.

“Por consiguiente, el abandono del trabajo como acto de incumplimiento del trabajador sólo se configurará previa constitución en mora, mediante intimación hecha en forma fehaciente en que se reintegre al trabajo, por el plazo que impongan las modalidades que resulten en cada caso.

La intimación para que el trabajador se reintegre al trabajo –que constituye un requisito de validez- debe ser fehaciente, debiendo, necesariamente, ser efectuada por escrito –mediante telegrama o carta documento- y por su carácter recepticio debe llegar a la esfera de conocimiento del trabajador y ser contado el plazo a partir de ese momento; un plazo razonable para efectuar el emplazamiento es el de 48 horas, aunque, en algunos casos se ha admitido el de 24 horas.

Si vencido el plazo otorgado por el empleador para presentarse a trabajar, el dependiente no lo hiciera o simplemente no contestara el emplazamiento, queda extinguida la relación laboral por abandono de trabajo (debe enviar otro telegrama al trabajador haciendo efectivo el apercibimiento) y el empleador no tiene ninguna obligación indemnizatoria.

No debe confundirse el abandono de trabajo con las faltas o inasistencias en que pudiera incurrir el trabajador durante la relación de trabajo. En este caso, la reiteración de inasistencias sin dar el correspondiente aviso puede constituir injuria y justificar un despido con justa causa sin necesidad de intimación previa”.¹⁵

¹⁵ Ibíd. Pág. 229

En el caso guatemalteco, el abandono se prueba típicamente con las actas administrativas de inasistencia, que deben faccionarse por lo menos durante tres días consecutivos, en el puesto de trabajo del trabajador, para hacer constar su inasistencia a las labores, tanto a la hora de ingreso como a la hora de salida.

3.7. Efectos indemnizatorios de la terminación del contrato

Al respecto, Deveali señala: “Cabe recordar que la indemnización común u ordinaria es la llamada indemnización por antigüedad, que vincula el monto indemnizatorio de cada trabajador con su salario y con su antigüedad en el empleo.

También se contempla en casos de indemnización reducida, como, por ejemplo, la extinción por quiebra o concurso no imputables al empleador, el caso de muerte o inhabilitación del trabajador, en los cuales la indemnización se reduce.

Asimismo, existen indemnizaciones agravadas, como lo son: el despido por maternidad, por matrimonio y el despido durante la licencia por enfermedad inculpable.”¹⁶

3.7.1. No genera indemnización

No generan obligación de indemnización, las siguientes formas de extinción o terminación del contrato de trabajo:

- Renuncia
- El mutuo consentimiento como forma de terminación
- Vencimiento del contrato a plazo fijo
- La entrega de la obra, en el contrato de trabajo de obra determinada
- Despido con justa causa
- La renuncia por jubilación ordinaria

¹⁶ *Ibíd.* Pág. 243

En estos casos, el empleador debe pagar solamente las prestaciones proporcionales que derivan del contrato de trabajo.

3.7.2. Indemnización reducida

Según Deveali, la indemnización por terminación del contrato de trabajo, debe reducirse en los siguientes casos:

- Vencimiento de plazo cierto en contratos de plazo fijo cuya duración exceda de un año.
- Renuncia de la trabajadora al término de la licencia por maternidad.
- Despido por fuerza mayor o falta o disminución de trabajo.
- Despido por quiebra o concurso no imputables al empleador.
- Inhabilitación del trabajador: falta de habilitación especial.
- Imposibilidad de reincorporación del trabajador con incapacidad parcial definitiva.

3.7.3. Indemnización completa

El pago de la indemnización debe ser completo, señala Deveali, en los siguientes casos:

- Despido ad nutum: preaviso (o indemnización sustitutiva) e indemnización por antigüedad
- Despido indirecto
- Incapacidad absoluta
- Vencida la excedencia, no reincorporación de la trabajadora por no ser admitida
- Imposibilidad de reincorporación por causa imputable al empleador

- No reincorporación en cargos electivos o representativos en asociaciones profesionales con personalidad gremial
- Despido indirecto por exceso de suspensiones
- Despido por transferencia de establecimiento¹⁷

3.7.4. Indemnizaciones agravadas

Finalmente, las indemnizaciones que deben de pagarse al trabajador despedido, pueden agravarse en los siguientes casos:

- Despido por maternidad
- Despido durante la licencia por enfermedad inculpable
- Despido de representantes sindicales

3.8. La terminación del contrato de trabajo en el Código de Trabajo guatemalteco

De acuerdo con el Código de Trabajo, se entenderá que hay terminación de los contratos individuales de trabajo, cuando se interrumpa la relación laboral por cualquiera de las formas previstas en el capítulo de la Terminación, de aquel cuerpo normativo.

3.8.1. La terminación unilateral del contrato de trabajo

El Artículo 76 del Código de Trabajo, señala que la terminación unilateral del contrato de trabajo o relación de trabajo, es la producida por voluntad del trabajador por medio de la presentación de su renuncia. Esta causa de terminación únicamente se encuentra prevista en la legislación laboral para el caso en el que el trabajador quiera producir la terminación de su relación de trabajo por medio de la

presentación de su renuncia, pero en ningún caso se refiere a que el empleador pueda también por medio de una decisión unilateral terminar el contrato de trabajo.

¹⁷ Ibíd. Pág. 251

Esto último obedece a que el ordenamiento guatemalteco únicamente prevé la decisión unilateral como forma de terminación del contrato de trabajo, pero conferida con exclusividad al trabajador, y no al empleador a quien expresamente, le impide la posibilidad de interrumpir la continuidad de la relación laboral por esa vía. Este aspecto es de especial importancia, pues si se permitiera provocaría que desapareciera de hecho el principio de estabilidad y la responsabilidad patronal en el caso de terminación ilegal del contrato de trabajo. De tal cuenta, si el empleador estuviera autorizado por ley para terminar el contrato de trabajo por decisión unilateral, entonces, el principio de estabilidad y la regla de indefinición que éste principio sienta, no tendrían razón de ser puesto que el patrono podría terminar el contrato de trabajo en el momento en que lo deseara, sin incurrir por esto, en responsabilidad y desde luego sin obligación de pagar indemnización alguna, sin dejar de mencionar que en consecuencia de esto todas las relaciones de trabajo se tendrían por celebradas a plazo determinado, pues desaparecería la actual regla de indefinición, que el Artículo 26 del Código de Trabajo preceptúa: “todo contrato individual de trabajo debe tenerse por celebrado por tiempo indefinido, salvo prueba o estipulación lícita y expresa en contrario.” Es decir, que al facultarse dentro de la ley al empleador para terminar el contrato individual de trabajo por decisión única, el contrato ya no se tendría por celebrado a tiempo indefinido porque desaparecería la regla que establece que es indefinido y que solo puede terminar por decisión unilateral del trabajador y porque éste último haya encausado su conducta en cualquiera de las causales que permiten terminar el contrato individual de trabajo,

3.8.2. La institución del preaviso

El preaviso se constituye en la obligación fundamental que la ley establece como presupuesto para la terminación del contrato de trabajo por decisión del trabajador.

El Artículo 83 del Código de Trabajo establece que: “el trabajador que desee dar por concluido su contrato por tiempo indeterminado sin justa causa o atendiendo únicamente a su propia voluntad y una vez haya transcurrido el período de prueba debe dar aviso previo al patrono, de acuerdo con lo que expresamente se estipula en dicho contrato o en su defecto de conformidad con las siguientes reglas:

- a) Antes de ajustar seis meses de servicios continuos, con una semana de anticipación por lo menos;
- b) Después de seis meses de servicios continuos, pero menos de un año, con diez días de anticipación por lo menos;
- c) Después de un año de servicios continuos, pero menos de cinco años, con dos semanas de anticipación por lo menos; y
- d) Después de cinco años de servicios continuos, con un mes de anticipación por lo menos.

Dichos avisos se deben dar siempre por escrito, pero si el contrato es verbal, el trabajador puede darlo en igual forma en caso de que lo haga ante dos testigos; no pueden ser compensados pagando el trabajador al patrono una cantidad igual al salario actual correspondiente a los expresados plazos, salvo que éste último lo consienta; y el patrono, una vez que el trabajador le haya dado el aviso respectivo,

puede ordenar a éste que cese en su trabajo, sea por haber encontrado sustituto o por cualquier otro motivo, sin incurrir por ello en responsabilidad....”.

Puede inferirse de lo transcrito, que el preaviso se constituye en la comunicación que de su decisión de terminar el contrato de trabajo debe hacer el trabajador al patrono, previo a terminar efectivamente la relación, para éste objeto se establecen plazos que deben observarse para hacer llegar la comunicación, dependiendo éstos del tiempo que haya durado la relación de trabajo.

Por otro lado, lo importante de la figura del preaviso, no solo es, que se constituye en un presupuesto indispensable para poder llevar a cabo la terminación del contrato de trabajo, por decisión del trabajador, sino que además de él deriva la posible responsabilidad que pueda existir para el trabajador en el caso de no observarlo.

Lo que parece más interesante, es lo dispuesto en la misma norma que regula el preaviso, en cuanto a que el mismo como regla general no pueda compensarse en dinero, es decir, que el trabajador no puede sustituir la obligación de la comunicación de su decisión de terminar el contrato de trabajo, con el pago del salario que corresponde al plazo del preaviso que deba observar, salvo que el empleador lo acepte expresamente, y por otro lado, lo relacionado a que una vez, cursada la comunicación que contiene el preaviso al patrono, éste queda en la libertad de sustituir al trabajador, en cualquier momento del plazo de preaviso, una vez, haya conseguido al sustituto del trabajador que haya decidido terminar su contrato de trabajo, Este último aspecto es muy importante, porque asume la libertad para el empleador de sustituir al trabajador aún antes de que se haya cumplido el plazo preavisado, sin que esto le genere la obligación de pagar el salario que correspondería a los días que ya no laborará.

3.8.3. La causa imputable a una de las partes para terminar el contrato de trabajo

La causa imputable a una de las partes, es la forma de terminar el contrato de trabajo, que más coincidencia tiene con la institución de la rescisión descrita por los autores citados al inicio de este capítulo, pues se refiere a la interrupción de la relación laboral por responsabilidad de cualquiera de las partes del mismo. Al respecto es importante señalar que esta forma de terminación es la que puede considerarse que encuadra en lo relativo a la legalidad de la terminación del contrato, aún y con la existencia del principio de indefinición, pues precisamente es que la causa que origina la terminación, sea imputable a la otra parte de la relación laboral, es lo que permite justificar la interrupción de la relación laboral, y de consiguiente eximir de responsabilidad alguna a quien termine el contrato. De lo anterior debe entenderse que es de la causa imputable a una de las partes, que deriva la terminación justificada de los contratos de trabajo, que además se constituye en el único caso en que procede la decisión del empleador para terminar con la relación laboral.

3.8.3.1. Causas justas para el empleador

El Artículo 77 del Código de Trabajo, establece que son causas que facultan al empleador para dar por terminado el contrato de trabajo sin responsabilidad de su parte, las siguientes:

- a) Cuando el trabajador se conduzca durante sus labores, en forma abiertamente inmoral, o acuda a la injuria, a la calumnia, o a las vías de hecho contra su patrono o los representantes de éste en la dirección de las labores;
- b) Cuando el trabajador cometa alguno de los actos enumerados en el inciso anterior contra algún compañero de trabajo, durante el tiempo en el que se ejecutan las labores, siempre que como consecuencia de ello se altere gravemente la disciplina o se interrumpan las labores;
- c) Cuando el trabajador, fuera del lugar en donde se ejecutan las labores y en horas que sean de trabajo, acuda a la injuria, a la calumnia o a las vías de hecho contra su patrono, o contra los representantes de éste en la dirección de las labores, siempre que dichos actos no hayan sido provocados y que, como consecuencia de ello, se haga imposible la convivencia y armonía para la realización del trabajo;
- d) Cuando el trabajador cometa algún delito o falta contra la propiedad en perjuicio del patrono, de alguno de sus compañeros de trabajo, en perjuicio de un tercero en el interior del establecimiento, así mismo cuando cause intencionalmente, por despido o negligencia daño material en las máquinas, herramientas, materias primas, productos o demás objetos relacionados, en forma inmediata o indudable con el trabajo;
- e) Cuando el trabajador revele los secretos a que alude el inciso g) del Artículo 63 (esto se refiere a los secretos técnicos, comerciales o de fabricación, que produzca el patrono y dentro de cuyo proceso tenga participación el trabajador);
- f) Cuando el trabajador deje de asistir al trabajo sin permiso del patrono o sin causa justificada, durante dos días laborales completos y consecutivos o

durante seis medios días laborales, dentro de un mismo mes calendario. La justificación de la inasistencia se debe hacer al momento de reanudarse a sus labores, si no se hubiere hecho antes;

- g) Cuando el trabajador se niegue de manera manifiesta a adoptar las medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades; o cuando el trabajador se niegue en igual forma a acatar las normas o instrucciones que el patrono o sus representantes en la dirección de los trabajos le indiquen con claridad, para obtener la mayor eficacia y rendimiento en las labores;
- h) Cuando infrinja cualquiera de las prohibiciones del artículo 64, o del reglamento interior de trabajo debidamente aprobado, después de que el patrono lo aperciba una vez por escrito. No será necesario el apercibimiento en el caso de embriaguez, cuando como consecuencia de ella, se ponga en peligro la vida o la seguridad de las personas o de los bienes del patrono;
- i) Cuando el trabajador, al celebrar el contrato haya inducido en error al patrono, pretendiendo tener cualidades, condiciones o conocimientos que evidentemente no posee, o presentándole referencias o atestados personales cuya falsedad éste compruebe, o ejecutando su trabajo en forma que demuestre claramente su incapacidad en la realización de las labores para las cuales haya sido contratado;
- j) Cuando el trabajador sufra la pena de arresto mayor o se le imponga prisión correccional por sentencia ejecutoriada;
- k) Cuando el trabajador incurra en cualquiera otra falta grave a las obligaciones que le imponga el contrato,

Puede advertirse, que es el encuadramiento de la conducta del trabajador en cualquiera de las causales trascritas, la que permite al empleador imputar la causa de la terminación de la relación al trabajador y con ello, justificar la terminación del contrato de trabajo.

3.8.3.2. Causas justas para el trabajador

El Artículo 79 del Código de Trabajo, señala que son causas que facultan al trabajador para dar por terminado el contrato de trabajo que lo une con el patrono, las siguientes:

- a) Cuando el patrono no le pague el salario completo que le corresponda, en la fecha y lugar convenido o acostumbrados. Quedan a salvo las deducciones ordenadas por la ley;
- b) Cuando el patrono incurra durante el trabajo en falta de probidad y honradez, o se conduzca en forma abiertamente inmoral o acuda a la injuria, a la calumnia o a las vías de hecho contra el trabajador;
- c) Cuando el patrono directamente, uno de sus parientes, un dependiente suyo, o una de las personas que viven en su caso cometa con su autorización o tolerancia, alguno de los actos enumerados en el inciso anterior, contra el trabajador;
- d) Cuando el patrono directamente o por medio de sus familiares o dependientes, cause maliciosamente un perjuicio material en las herramientas o útiles del trabajador;

- e) Cuando el patrono o su representante en la dirección de las labores, acuda a la injuria, a la calumnia o a las vías de hecho contra el trabajador fuera del lugar en donde se ejecutan las labores y en horas que no sean de trabajo;
- f) Cuando el patrono, un miembro de su familia, o su representante en la dirección de las labores, u otro trabajador, esté atacado por alguna enfermedad contagiosa, siempre que el trabajador deba permanecer en contacto inmediato de la persona de que se trate;
- g) Cuando exista peligro grave para la seguridad o salud del trabajador o de su familia, ya sea por carecer de condiciones higiénicas el lugar de trabajo, por excesiva insalubridad de la región o porque el patrono no cumpla con las medidas de prevención y seguridad que las disposiciones legales establezcan;
- h) Cuando el patrono comprometa con su imprudencia o descuido inexcusable, la seguridad del lugar donde se realizan las labores, o la de las personas que allí se encuentren;
- i) Cuando el patrono viole alguna de las prohibiciones contenidas en el Artículo 66 (estas se refieren a cualquiera de las causas de suspensión individual parcial de los contratos de trabajo, que tiene obligación de respetar el empleador);
- j) Cuando el patrono o su representante en la dirección de las labores, traslade al trabajador a un puesto de menor categoría o con menos sueldo, o le altere fundamental o permanentemente cualquiera otra de sus condiciones de trabajo;
- k) Cuando el patrono incurra en cualquiera otra falta grave a las obligaciones que le imponga el contrato.

De lo anterior se advierte que es la conducta del patrono la que permite al trabajador dar por terminado su contrato de trabajo con justa causa.

Finalmente, es importante recordar que cuando se habla de terminación por causa imputable a una de las partes, es precisamente el encuadramiento de la conducta de éstas en las causales previstas en la ley, la que permite que la causa de la terminación sea imputable a quien encuadró esa conducta y que aquella terminación sea justificada.

3.8.4. El despido y sus requisitos

No importando que los despidos puedan ser justificados o injustificados, dependiendo de que si encuadran en una causa imputable de las ya vistas, o de si configuran una decisión unilateral y arbitraria del empleador, los mismos se constituyen en el mecanismo formal por virtud del cual se termina el contrato de trabajo, y al respecto el Código de Trabajo establece dos tipos de despido que son, por un lado, el despido directo, cuya característica fundamental es que quien lo determina es la persona del empleador y por otro lado el despido indirecto, cuya característica fundamental, es que quien lo determina es el trabajador aunque fundado en las conductas que el empleador ha encuadrado en las causales previstas en el Artículo 79 del Código de Trabajo.

El Código de Trabajo establece requisitos para que pueda darse tanto un despido como otro, y de esa forma entonces tenemos, que el Artículo 78 de aquel Código señala que: "la terminación de contrato de trabajo conforme a una o varias de las causas enumeradas en el artículo anterior, surte efectos desde que el patrono lo

comunique por escrito al trabajador indicándole la causa del despido y este cese efectivamente sus labores,....”.

De lo establecido en aquella norma puede inferirse que los requisitos que deben concurrir para que el despido directo se materialice son: por un lado la comunicación que en forma escrita debe hacer el patrono al trabajador, y por otro lado, el cese efectivo de las labores por parte del trabajador, posterior al recibo de la comunicación ya relacionada.

El Artículo 80 del Código de Trabajo, en relación al despido indirecto establece: “la terminación del contrato de trabajo conforme a una o varias de las causas enumeradas en el artículo anterior, constitutivas de despido indirecto, surte efecto desde que el trabajador la comunique al patrono, debiendo aquél, en este caso, cesar inmediatamente y efectivamente en el desempeño de su cargo....”

Por consiguiente, se establece que para hacerse efectivo el despido indirecto deben concurrir dos requisitos; primero la comunicación que en este caso se presume tiene que ser del trabajador hacia el patrono; y segundo, la cesación inmediata de las labores por parte del trabajador, casi en forma simultánea a la comunicación realizada.

3.8.5. Obligaciones derivadas del despido injustificado

Al respecto el Artículo 78 del Código de Trabajo establece en la parte conducente a este aspecto, que: “... 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 (12) meses de salario y las costas judiciales.”

Se establece entonces interpretando la norma trascrita en concordancia con lo establecido en el Artículo 82 del Código de Trabajo, que sí el patrono vulnera la regla de indefinidad de los contratos de trabajo al despedir injustificadamente al trabajador, es responsable de una terminación ilegal y debe pagar al trabajador, primeramente una prestación que se denomina indemnización por tiempo de servicio, que de acuerdo con la norma relacionada debe calcularse a razón de un mes de salario por cada año de servicios prestados por el trabajador; y en el caso de que el reclamo del trabajador para el pago de la indemnización por despido injustificado debiera ventilarse en los tribunales de trabajo, y este llegara hasta una sentencia firme y ejecutoriada, el patrono también queda obligado de pagar al trabajador una indemnización denominada de daños y perjuicios, que de acuerdo con el artículo 78 del Código de Trabajo se calcula a razón de doce meses de salario que pretende compensar el tiempo que el trabajador ha perdido y ha permanecido sin pago de salario desde el momento en que fue despedido hasta el momento en que se le hace efectivo el pago de su indemnización por tiempo de servicio.

CAPITULO IV

4. La nulidad de la terminación del contrato de trabajo que se funda en causal no justificada

4.1. La irrenunciabilidad de los derechos laborales

La irrenunciabilidad, es una de las garantías que reviste la existencia de todo el derecho del trabajo y que se constituye en la limitación impuesta por la ley al principio de la autonomía de la voluntad, dentro de la contratación individual del trabajo, por cuanto, por un lado obliga a las partes a contratar en las condiciones establecidas con carácter mínimo en la legislación laboral; y por otro, hace imposible la renuncia a éstas para contratar en condiciones inferiores.

Aunque, como ya se dijo, se trata de una garantía, su alta trascendencia ha generado que se recoja en el propio texto de la Constitución Política de la República y que constituya hoy por hoy, el blindaje que impide que puedan nacer a la vida jurídica aquellos actos ejecutados dentro del ámbito laboral en fraude a la ley. Esta garantía es la que permite hacer anulable la simulación de contratos para encubrir los contratos de trabajo y las terminaciones de contratos de trabajo producidas sin justa causa o bien, sin observar el procedimiento para el despido en aquellos casos en los que sí pueda existir la justa causa para la terminación.

4.2. La nulidad de la terminación del contrato de trabajo dispuesta sin justa causa

Habiéndose explicado la garantía de irrenunciabilidad, puede advertirse entonces, que la nulidad de la terminación del contrato de trabajo producida por una terminación sin justa causa, es el resultado de la contravención a la garantía de

estabilidad que protege a la contratación individual del trabajo en general y que es precisamente la que reviste del carácter de indefinida a todos los contratos y relaciones de trabajo.

La regla de indefinida es la que impide al empleador, terminar contratos de trabajo sin que exista justa causa para ello. Derivado de esto, es que los contratos de trabajo sólo pueden terminar si concurren las causas que justifiquen su terminación o bien, por la decisión unilateral del trabajador expresada en el acto de la renuncia. De tal cuenta, que al establecerse por virtud de la garantía de irrenunciabilidad de los derechos laborales que serán nulas ipso jure y no obligarán a los trabajadores, aunque se expresen en un contrato colectivo o individual de trabajo, en un convenio o en otro documento, las estipulaciones que impliquen renuncia, disminución, tergiversación y limitación de los derechos reconocidos a favor de los trabajadores en la Constitución, en la ley, en los tratados internacionales ratificados por Guatemala, en los reglamentos o en otras disposiciones relativas al trabajo, se advierte, que siendo la terminación del contrato de trabajo sin justa causa una tergiversación de la garantía de estabilidad y siendo el acto mismo de la terminación sin justa causa una situación provocada en fraude de ley, se atenta contra la irrenunciabilidad de los derechos laborales, porque se convierte en renunciable una situación, que como la terminación del contrato de trabajo únicamente con justa causa, no puede serlo y de allí que entonces devenga nula y no pueda provocar efecto legal alguno.

4.3. La restitución de las cosas a su estado anterior como consecuencia de la declaración de nulidad

Los efectos de la declaración de nulidad de la terminación del contrato de trabajo producida sin justa causa, se traducen en la restitución de las cosas a su estado anterior, esto implica que por un lado el trabajador deba de ser restituido en su mismo puesto de trabajo y condiciones laborales en que se venía desempeñando

antes de ser despedido arbitrariamente; y por otro lado, que siendo imputable la causa de la suspensión en la prestación de los servicios al patrono, éste deberá ser condenado a pagar los salarios dejados de percibir por el trabajador, durante todo el tiempo que ha permanecido despedido.

4.4. La vía procesal para tramitar la declaración de nulidad de la terminación del contrato de trabajo sin justa causa

Tratándose de la discusión de intereses individuales, como lo son los que se generan de la pretensión de que se declare la nulidad de la terminación injustificada, se establece que la vía procesal idónea para demandar aquella pretensión es la del juicio ordinario laboral, tomando en cuenta que ésta es la única vía existente para discutir los asuntos de naturaleza individual que se originan de la relación laboral y porque además, al no existir una vía procesal expresa, señalada para demandar aquel objeto, debe aplicarse supletoriamente lo normado en el Código Procesal Civil y Mercantil, relativo a que todo aquello que no tenga vía procesal establecida para su discusión, debe tramitarse en la vía ordinaria. Por consiguiente, la discusión de la nulidad de la terminación del contrato de trabajo deberá tramitarse en la vía ordinaria laboral doble – instancial.

CONCLUSIONES

1. La garantía de irrenunciabilidad de los derechos laborales limita la autonomía de la voluntad de las partes, para poder contratar en condiciones inferiores a las establecidas en la legislación laboral e impide la tergiversación, disminución o limitación de los derechos reconocidos en esas leyes a favor de los trabajadores, con carácter mínimo e irrenunciable.
2. La garantía de estabilidad es la que impide al empleador la disposición de terminar contratos de trabajo sin justa causa.
3. La protección contra el despido tiene por objeto buscar la indefinición de las relaciones de trabajo, para evitar los despidos arbitrarios.
4. En Guatemala, la estabilidad que reviste los contratos de trabajo es propia y de carácter relativo, pues aunque prevé la posibilidad jurídica de extinguir la relación sin justa causa, su infracción se penaliza únicamente con el pago de una indemnización tarifada.
5. En Guatemala, puede afirmarse que existe un régimen de libertad de despido con indemnización tarifaria, que contempla los daños y perjuicios y que busca penalizar con eso la vulneración a la estabilidad.
6. La estabilidad propia absoluta es la que no solo impide la extinción de la relación laboral sin justa causa, sino además en el caso de infracción impone al empleador la obligación de restituir al trabajador despedido ilegalmente.

7. El perjuicio real que ocasiona para el trabajador despedido sin justa causa, no se compensa con las indemnizaciones con las que se penaliza al empleador, pues aquel esta expresado en el perjuicio que pueda ocasionarse al trabajador por el tiempo que permanezca desempleado.
8. La indemnización por despido injustificado y con carácter tarifado que establece nuestra legislación laboral, cumple con la triple función de ser reparatoria, sancionatoria y disuasiva.
9. La terminación del contrato de trabajo que se funda en causales no establecidas en la ley como justificativas del despido, es nula de pleno derecho.
10. El trabajador que ha sido despedido en base a una causal no justificativa del despido, obtiene el derecho a ser restituido en el mismo puesto y condiciones de trabajo y a que se le paguen los salarios correspondiente a todo el tiempo que permaneció ilegalmente despedido.

RECOMENDACIÓN

La Universidad de San Carlos de Guatemala, con fundamento en la facultad de Iniciativa de Ley que le confiere el Artículo 174 de la Constitución Política de la República de Guatemala, debe encaminar sus esfuerzos para presentar la iniciativa de Ley relacionada con la modificación a la parte adjetiva del Código de Trabajo, con el objeto de crear la figura de otra vía procesal más efectiva que la del juicio ordinario, en la que pueda tramitarse la nulidad del despido que no ha sido fundado en justa causa. Tomando en consideración que el derecho de trabajo es considerado un derecho tutelar de los trabajadores y como tal constituye un *mínimum* de garantías sociales, protectoras e irrenunciables de éste.-

BIBLIOGRAFÍA

- BOCIO, Rosa. **Las garantías del contrato del Trabajo**. Ed. Zavalia, Buenos Aires, 1997.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual**. Ed. Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 1988
- CAPÓN FILAS, Rodolfo. **El trabajo y la garantía de irrenunciabilidad**. Ed. Astrea, Buenos Aires, 1999.
- CARDONA ZACARIAS, Herlindo Adalberto. **El derecho que le asiste a los trabajadores a la estabilidad en el empleo**. Tesis de Grado. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. 1977.
- DEVEALI, Mario L. **El Derecho del Trabajo en su aplicación y sus tendencias**. Ed. Astrea, Buenos Aires, 1983.
- GONZÁLEZ, Ricardo Oscar. **Régimen del contrato de trabajo**. Ed. Depalma, Buenos Aires, 1993.
- GRISOLIA, Julio Armando. **Formas de terminación del contrato de trabajo**. Ed. Depalma, Buenos Aires, 2003.
- LOPEZ ARGUETA, Jorge Mario. **Elementos esenciales de existencia y validez del contrato individual de trabajo y su regulación en el ordenamiento laboral guatemalteco**. Tesis de Grado. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. 1991.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales**. Ed. Buenos Aires, Argentina. 1984
- PIROLO, Miguel Ángel. **La estabilidad en el contrato de trabajo**. Ed. Errepar. Buenos Aires, 2000.

PLÁ, RODRIGUEZ, Américo. **Los principios del Derecho del Trabajo**. Ed. Depalma, Buenos Aires. 1997.

PODETTI, Humberto. **La terminación del contrato de trabajo**. Ed. Zavalia, Buenos Aires, 1993.

RODRIGUEZ, Enrique. **El nuevo régimen de contratación del trabajo**. Ed. Depalma, 2001.

RUBEINSTEIN, Santiago. **La nulidad de la contravención a las condiciones de la contratación del trabajo**. Ed. Depalma, Buenos Aires. 2003.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1985.

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