

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

**LA FALTA DE REGULACIÓN DE UN PROCESO PARA ESTABLECER LA
DEFECTUOSIDAD O EL DETERIORO DE LA MATERIA PRIMA EN EL
DESARROLLO DEL TRABAJO A DOMICILIO**



LÁZARO JEREMÍAS LÓPEZ Y LÓPEZ

GUATEMALA NOVIEMBRE 2006

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

**LA FALTA DE REGULACIÓN DE UN PROCESO PARA ESTABLECER LA
DEFECTUOSIDAD O EL DETERIORO DE LA MATERIA PRIMA EN EL
DESARROLLO DEL TRABAJO A DOMICILIO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala



Por:

LÁZARO JEREMÍAS LÓPEZ LÓPEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2006.

**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. César Landelino Franco López
VOCAL II	Lic. Dimas Gustavo Bonilla
VOCAL III	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV	Br. José Domingo Rodríguez Marroquín
VOCAL V	Br. Edgar Alfredo Valdez López
SECRETARIO	Lic. Avidán Ortíz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Héctor Manfredo Maldonado Méndez
Vocal:	Lic. Enextón Emigdio Gómez Melendez
Secretario:	Lic. Elmer Antonio Alvarez Escalante

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Héctor Osberto Orozco y Orozco
Vocal:	Lic. Juan Carlos Godínez Rodríguez
Secretario:	Lic. David Centes Luna

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de la tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

LIC. VICTOR HUGO LAZO FLORES
ABOGADO Y NOTARIO
Centro Comercial zona 4, Torre Profesional II, Oficina 203
TEL. 54032719, 23352084

Guatemala, 20 de marzo de 2006

Señor Jefe Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales,
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria

Señor Jefe:

En cumplimiento de providencia emitida por esa Unidad, me permito informar a usted que procedí a asesorar el Trabajo de Tesis del Bachiller Lázaro Jeremías López y López intitulado "LA FALTA DE REGULACIÓN DE UN PROCESO PARA ESTABLECER LA DEFECTUOSIDAD O EL DETERIORO DE LA MATERIA PRIMA EN EL DESARROLLO DEL TRABAJO A DOMICILIO".

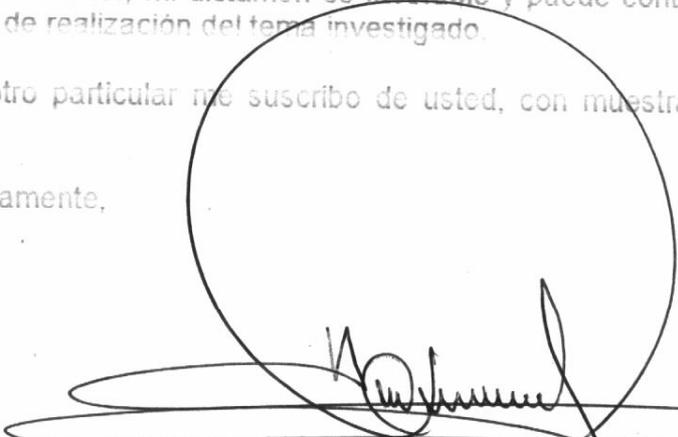
Al trabajo presentado por el Bachiller López y López se le hicieron modificaciones a efecto de ajustarlo a las disposiciones legales vigentes, asimismo se le formularon algunas sugerencias para la investigación y adecuación bibliográfica, lo que fue aceptado por él.

Del estudio realizado sobre el trabajo de tesis, es mi opinión que el tema fue investigado adecuadamente, habiéndose utilizado la metodología y procedimientos que le permitieron al autor comprobar el contenido de la hipótesis. Lo que me lleva a considerar que el trabajo referido constituye un valioso aporte para los estudiosos del derecho.

Por lo anterior, mi dictamen es favorable y puede continuarse con la tramitación del proceso de realización del tema investigado.

Sin otro particular me suscribo de usted, con muestras de mi consideración y estima

Atentamente,



LIC. VICTOR HUGO LAZO FLORES
ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado No. 6,524



UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES



UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintiocho de marzo de dos mil seis.

Atentamente, pase al (a) **LICENCIADO (A) CARLOS RAMIRO CORONADO CASTELLANOS**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (a) estudiante **LAZARO JEREMÍAS LÓPEZ Y LÓPEZ**, Intitulado: "LA FALTA DE REGULACIÓN DE UN PROCESO PARA ESTABLECER LA DEFECTUOSIDAD O EL DETERIORO DE LA MATERIA PRIMA EN EL DESARROLLO DEL TRABAJO A DOMICILIO".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

LIC. MARIO ISMAEL AGUILAR ELIZARDI
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MIAE/sllh

LIC. CARLOS RAMIRO CORONADO CASTELLANOS
ABOGADO Y NOTARIO
Oficina: 6ª. Ave, 4-83 Zona 10, edificio Torre Marfil, 2º, Nivel
Tel: 2248-7575



Guatemala, 26 de Junio de 2006

Señor Jefe Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad de Guatemala

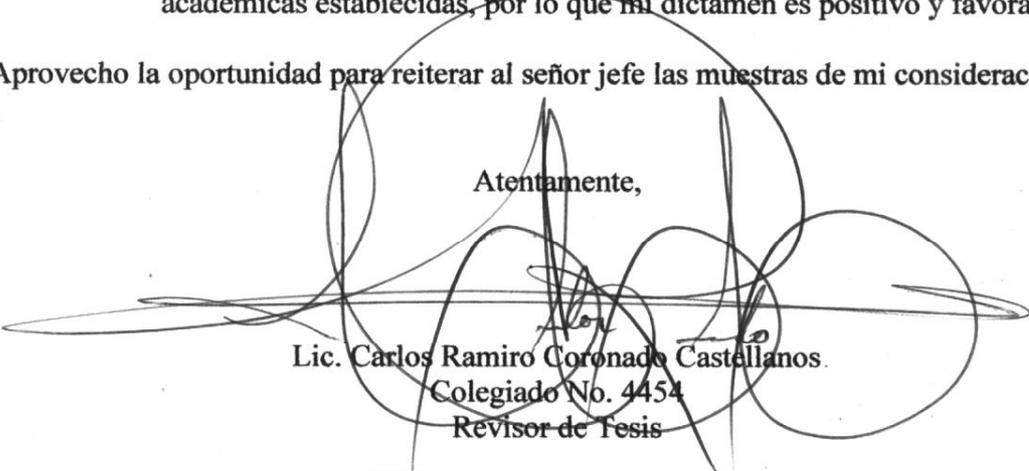
Señor Jefe:

En atención a la providencia de esa unidad de fecha veintiocho de marzo del presente año, he actuado como revisor de la tesis presentada por el Bachiller, LAZARO JEREMIAS LOPEZ Y LOPEZ, Intitulado: " LA FALTA DE REGULACIÓN DE UN PROCESO PARA ESTABLECER LA DEFECTUOSIDAD O EL DETERIORO DE LA MATERIA PRIMA EN EL DESARROLLO DEL TRABAJO A DOMICILIO", por lo que me permito informar lo siguiente:

- a) Por recomendación que formule al autor procedió a los cambios sugeridos, con el objeto de mejorar el análisis de los temas que contiene así como el enfoque de los mismos.
- b) Luego de un trabajo de varios meses en el que el autor puso dedicación y responsabilidad, al revisar el documento final, este satisface tanto en su forma sencilla como en su contenido.
- c) Estimo en definitiva que el trabajo realizado si cumple con las formalidades académicas establecidas, por lo que mi dictamen es positivo y favorable.

Aprovecho la oportunidad para reiterar al señor jefe las muestras de mi consideración.

Atentamente,


Lic. Carlos Ramiro Coronado Castellanos.
Colegiado No. 4454
Revisor de Tesis

Lic. Carlos Ramiro Coronado Castellanos
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES. Guatemala, tres de noviembre del año dos mil seis-

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante LÁZARO JEREMÍAS LÓPEZ Y LÓPEZ, Intitulado "LA FALTA DE REGULACIÓN DE UN PROCESO PARA ESTABLECER LA DEFECTUOSIDAD O EL DETERIORO DE LA MATERIA PRIMA EN EL DESARROLLO DEL TRABAJO A DOMICILIO" Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/slth



DEDICATORIA

A DIOS: Por haberme iluminado durante el transcurso de mi carrera.

A MIS PADRES: Felipe López Tzep (Q.E.P.D.)
Rosa López Noj (Q.E.P.D.)
Quienes me dieron la vida y me enseñaron el camino correcto.

A MI ESPOSA: Gabriela Amanda Alvarado Kunze
Por ser un apoyo incondicional en la culminación de mi carrera.

A MIS HIJOS: Cristan Roaldo, Iris Gabriela y Lázaro Gabriel.
Con amor y cariño paternal, como ejemplo para su formación y superación.

A MIS HERMANOS: Julieta López López
Francisco López López
Fidelina López López (Q.E.P.D.)
Josué Israel López López (Q.E.P.D.)
César Augusto López López
Rosalinda Anabella López López
Gracias por el apoyo recibido y ejemplo que todo esfuerzo tiene su recompensa.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la tricenaria Universidad de San Carlos de Guatemala.
Por brindarme conocimientos por medio de sus catedráticos, para llegar a ser un profesional del derecho.

ÍNDICE

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

CAPÍTULO I

1. El derecho del trabajo.....	1
1.1. Evolución histórica.....	1
1.1.1 La edad antigua.....	1
1.1.2 La edad media.....	2
1.1.3. La época moderna.....	4
1.2. Definición del derecho del trabajo.....	5
1.3 Terminología y contenido.....	6
1.3.1 Legislación industrial.....	6
1.3.2 Derecho obrero.....	6
1.3.3 Derecho social.....	7
1.4 Naturaleza del derecho del trabajo.....	7
1.5 Características ideológicas.....	8
1.5.1. Tutelar y protector del trabajador.....	8

1.5.2.	Mínimo de garantías sociales para los trabajadores.....	9
1.5.3	Derecho irrenunciable.....	10
1.5.4.	Reivindicador de la clase trabajadora.....	11
1.5.5.	Derecho autónomo.....	11
1.5.6.	Imperativo	11
1.5.7.	Realista y objetivo	12
1.5.8.	Democrático.....	12
1.5.9.	Antiformalista	12
1.5.10.	Conciliatorio	13
1.5.11.	La estabilidad	14
1.5.12.	Equitativo	14
1.3	Fuente del derecho del trabajo.....	14
1.6.1.	Fuentes tradicionales.....	14
1.3.1.1	Reales.....	15
1.6.1.2.	Formales	15
1.6.1.3.	Generales	15

1.6.1.4. Especiales	15
1.6.2. Fuentes específicas.....	16
1.6.2.1. La ley	16
1.6.2.2. La costumbre y el uso	16
1.6.2.3. La equidad	17
1.6.2.4. Los principios y leyes del derecho común	17
1.4 Importancia del estudio del derecho del trabajo.....	18

CAPÍTULO II

2. Sujetos del derecho individual del trabajo y la relación laboral.....	19
2.1. El contrato individual de trabajo.....	19
2.2. Definición	20
2.3. Elementos personales del derecho individual de trabajo.....	20
2.3.1. El trabajador.....	20
2.3.2. El Patrono.....	22
2.3.3. Sustitución patronal.....	22
2.3.4. Los auxiliares del patrono.....	23

2.3.4.1.	Representante patronal.....	24
2.3.4.2.	Trabajador de confianza.....	24
2.3.4.3.	El intermediario.....	25
2.4.	Características del contrato individual de trabajo.....	25
2.5.	Efectos del contrato individual de trabajo.....	26
2.6.	Derechos, obligaciones y prohibiciones de los trabajadores.....	27
2.7.	Derechos, obligaciones y prohibiciones de los patronos.....	30
2.8.	Nulidad de los contratos individuales de trabajo.....	33
2.9.	El salario.....	33
2.10.	Salario mínimo.....	34

CAPÍTULO III

3.	El trabajo a domicilio.....	37
3.1.	Trabajos sujetos a régimen especial.....	37
3.2.	Diferentes regímenes de trabajo	37
3.2.1.	Trabajo de transporte.....	38
3.2.2.	Trabajo doméstico.....	39

3.2.3. Trabajo de aprendizaje.....	39
3.2.4. Trabajo en el mar y en las vías navegables.....	40
3.3. Antecedentes del trabajo a domicilio.....	41
3.4. Definición de trabajo a domicilio.....	46
3.5. El trabajo a domicilio en la actualidad.....	49
3.6. El empleo flexible.....	51
3.7. El trabajo a domicilio como producto del desempleo.....	53
3.8. La inexistencia de la ausencia de riesgo para el trabajador a domicilio	56

CAPÍTULO IV

4. La necesidad de establecer un procedimiento que determine la defectuosidad del producto o el deterioro de la materia prima en el trabajo a domicilio.....	61
4.1. La defectuosidad del producto y deterioro de la materia prima.....	61
4.2. La protección laboral por parte del Estado.....	62
4.3. Inexistencia de un proceso para la retención del salario.....	66
4.4. Análisis del principio constitucional del debido proceso.....	67
4.5. La función administrativa y mediadora.....	68

4.6.	El derecho a la defensa, prohibición de la indefensión	69
4.7.	La inexistencia de un equilibrio o igualdad en el trabajado a domicilio.....	70
4.8.	El derecho a ser oído.....	71
4.9.	Justificación de reformas.....	71
	CONCLUSIONES.....	77
	RECOMENDACIONES.....	79
	BIBLIOGRAFÍA.....	81

(i)

INTRODUCCIÓN

La presente investigación tiene su justificación en la problemática que surge del desarrollo del trabajo a domicilio. Constituye en la actualidad una actividad laboral desprotegida y de mayor explotación, puesto que reduce los costos de producción del patrono en detrimento del salario del trabajador y por lo general elude los beneficios y la tutela de las normas generales de trabajo.

En el primer capítulo se desarrolla lo relativo al derecho del trabajo, comenzado por su evolución histórica, así como las diferentes denominaciones que se le han dado. Se enuncian las características ideológicas a las cuales aspira esta rama del derecho; además se indican las fuentes tradicionales y específicas en las cuales tiene sustento esta disciplina jurídica, indicando la importancia de su estudio.

En el segundo capítulo se indica lo relativo a los sujetos del derecho individual del trabajo, iniciando con la definición de la relación individual de trabajo, la cual incluye el término subordinación para distinguir las relaciones regidas por el derecho del trabajo, de las que se encuentran reguladas por otros ordenamientos jurídicos. Se analiza el contrato individual de trabajo, la sumisión y dependencia que se da con relación a quien

(ii)

realiza la obra o presta el servicio y aquel que lo recibe. Se indica lo relativo al trabajador, el patrono y los auxiliares del mismo, así como los derechos y obligaciones derivados del contrato individual de trabajo, así como la nulidad del mismo. Además se establece la importancia del salario y del salario mínimo, como fuente de ingreso y supervivencia para el trabajador.

En el tercer capítulo se desarrollan los trabajos sujetos a regímenes especiales dentro de los cuales se encuentra el trabajo a domicilio, en el cual los trabajadores elaboran artículos en su hogar o en otro sitio elegido libremente por ellos, sin la vigilancia o la dirección inmediata del patrono o del representante de éste. Se recurre al trabajo a domicilio para incrementar los ingresos de la familia y aumentar al máximo su flexibilidad para compaginar el trabajo con las necesidades familiares. Como problemática del desarrollo de este régimen de trabajo, se desarrolla la inexistencia de la ausencia de riesgo para el trabajador, puesto que debe responder por la defectuosidad del trabajo, así como del deterioro de la materia prima, dependiendo de la posición que asuma el patrono.

Finalmente en el capítulo cuarto se justifica la necesidad de establecer un procedimiento legal, para determinar la defectuosidad o el deterioro de la materia prima en el trabajo a domicilio, puesto que como se regula en la ley, se permite la arbitrariedad del

(iii)

patrono en la determinación de dichos aspectos, por lo que es necesario que se implemente un proceso legal, con la participación de un tercero que medie entre las partes y que con justicia dictamine si existe defectuosidad o bien es real que se haya deteriorado la materia prima, evitando así que ilegalmente se retenga el diez por ciento del salario del trabajador, gravando innecesaria y arbitrariamente su fuente de subsistencia.

CAPÍTULO I

1. El derecho del trabajo

1.1 Evolución histórica

Para establecer la historia del trabajo, debe hacerse una relación a la historia de la humanidad, es decir que la fuente de toda riqueza es el trabajo, lo es junto con la naturaleza, proveedora de los materiales que el hombre convierte en riqueza.

El autor José Dávalos, establece que "... se han distinguido cuatro grandes etapas en la evolución histórica del nacimiento y desarrollo del derecho de Trabajo: "a) La edad antigua; b) La edad media y c) La época moderna."¹

1.1.1 La edad antigua

En esta etapa de la humanidad, el trabajo fue objeto de desprecio por los hombres, incluso los grandes filósofos, lo consideraron como una actividad impropia para los nobles, por lo que el desempeño quedó a cargo de los esclavos, que eran considerados cosas y no personas, es decir que no existieron derechos a favor de los mismos.

¹ Dávalos, José, **Derecho del trabajo I**, Pág. 5.

El aumento de las distintas poblaciones y la necesidad de obtener más esclavos llevaron a las civilizaciones a considerar que aquellos hombres libres ofrecieran su fuerza de trabajo en arrendamiento, puesto que no podían llegar a tener más esclavos.

El denominador común de estos contratos era proporcionar temporalmente y mediante remuneración, objeto o energía humana a través de desarrollar actividades productivas. En la actualidad, la independencia de estos contratos es absoluta.

1.1.2 La edad media

En esta etapa de la humanidad, cobra gran auge las actividades desarrolladas por artesanos y se conforman los primeros gremios que eran agrupaciones de individuos dedicados a un mismo oficio, entre sus funciones estaba la de determinar las condiciones conforme a las cuales habrían de prestar los servicios sus agremiados; así como la recíproca ayuda económica entre ellos. Las corporaciones de oficios nacen con un propósito de emancipación, el siervo y el artesano rompen con el señor feudal y se refugian en las ciudades, en donde pasan a engrosar las filas de los gremios que con el tiempo se erigen en verdaderas empresas monopolistas.

A partir de la época medieval, la sociedad se encontraba parcialmente organizada, existían las clases agrícolas y se pueden

considerar a los señores feudales como los patronos, y a los siervos de la gleba como los trabajadores actuales. A la par de esta situación agrícola se crean algunas agrupaciones o corporaciones a las que pertenecían trabajadores de artesanía y esa corporación tuvo alguna subordinación del trabajo, por ejemplo: Los aprendices ingresaban en el gremio con el fin de obtener alguna enseñanza y aspiraban a escalar los peldaños necesarios para llegar a constituirse, si la oportunidad le llegaba algún día, en maestros.

El punto de referencia mas preciso del nacimiento del derecho de trabajo se encuentra en la Revolución Francesa, en la que se creo una legislación que defendía primordialmente la propiedad privada sobre los bienes de producción, la cual tuvo como consecuencia la industrialización acelerada, que conlleva la explotación del hombre por el hombre en vista de que el trabajador de las industrias, era explotado por jornadas excesivas, salarios bajos, medidas de seguridad e higiene inexistentes y toda clase de desventajas en el trabajo para este sector.

En Latinoamérica no se conoce con certeza si en la época precolombina existían normas que regularan las relaciones de trabajo. Fue en la época de la colonia, cuando los conquistadores sometieron a los indígenas a una esclavitud de tipo romano-griega, y que tuvo como consecuencia que algunos frailes dispusieran dirigirse a la

Corona Española para que emitieran algunas leyes a favor de los indios, dictando así las Reales Cédulas, en las que existían ordenamientos mínimos para proteger al indígena en el desarrollo de algunas actividades de trabajo.

1.1.3. La época moderna

Con las declaraciones sobre derechos humanos, realizadas en Francia y México se eleva la doctrina liberal a la categoría de derechos universales del individuo. Esta corriente luchaba porque se dejara al hombre en libertad del desempeño de sus actividades, porque el hombre es un ser por naturaleza libre. Quedaba a cargo del Estado, como facultad exclusiva garantizar dicho ejercicio.

Rigen los principios de la doctrina liberal-individualista, una concepción filosófica de la sociedad y del hombre. Se fundamenta en la teoría del derecho natural y los derechos del ser humano, como consecuencia de las ideas de los autores franceses.

En Guatemala, las normas de derecho de trabajo creadas, nunca fueron altamente protectoras del trabajador. Fue hasta la revolución de octubre de 1944, que se crearon normas jurídicas protectoras, contenidas en la Constitución Política de 1945 y que llevaron a la elaboración del primer Código de Trabajo de fecha 1°. de mayo de

1947, correspondiéndole al Congreso de la República su emisión como Decreto Número 330.

1.2 Definición del derecho del trabajo

El autor Mario de la Cueva expone: “Es la norma que se propone realizar la justicia social en el equilibrio de las relaciones entre el trabajo y el capital”²

El tratadista José Dávalos, citando a Trueba Urbina señala que: “Es el conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de sus esfuerzos materiales o intelectuales, para la realización de su destino histórico: socializar la vida humana”³

El mismo autor citado anteriormente, anotando lo establecido por Rafael Caldera señala: “Es el conjunto de normas jurídicas que se aplican al hecho social trabajo, tanto por lo que toda a las relaciones entre quienes intervienen en él y con la actividad en general, como el mejoramiento de los trabajadores en su condición de tales”⁴

Guillermo Cabanellas lo define como: “Nueva rama de las ciencias jurídicas abarca el conjunto de normas positivas y doctrinas

² De la Cueva, Mario, **El nuevo derecho mexicano del trabajo**, Pág. 263

³ Dávalos, José. **Op. Cit.** Pág. 43

⁴ Dávalos, José, **Op. Cit.** Pág. 41

referentes a las relaciones entre el capital y la mano de obra, entre empresarios y trabajadores (intelectuales, técnicos, de dirección, fiscalización o manuales), en los aspectos legales, contractuales y consuetudinarios de los dos elementos básicos de la economía...”⁵

0.2 Terminología y contenido

Ha sido causa de polémicas la denominación de esta rama del derecho, entre diversos autores han tratado de denominarla adecuadamente, pero que les ha sido difícil darle un nombre correcto. Entre algunas de las denominaciones, tenemos las siguientes:

1.3.1 Legislación industrial

Es la primera denominación que se le dio y es de origen francés, nació después de la primera guerra mundial.

1.3.2 Derecho obrero

Se le llamo así porque se funda principalmente en la de ser el derecho protector de los trabajadores, pero excluyó a varios de los sujetos del derecho de trabajo, como son el patrono o los trabajadores del campo.

⁵ Cabanellas, Guillermo, **Diccionario de derecho usual**, Pág. 68

1.3.3 Derecho social

Esta denominación ha tenido muchos defensores, especialmente en América del Sur y aún en Europa donde se ha aceptado como una denominación correcta. Se dice que el trabajo asalariado es un derecho social, por ser el trabajador de una clase social y este derecho es uno de los que protege a esta clase social.

1.4 Naturaleza del derecho del trabajo

Existen dos posiciones que pretenden establecer la naturaleza jurídica del derecho del trabajo. Primeramente una que considera que se ubica en la rama del derecho privado, porque existe igualdad entre particulares que celebran un contrato de trabajo. Pero existe otra que lo ubica en el derecho público que establece la plataforma legal protectora que debe brindar el Estado al derecho social del trabajo, por lo tanto es de naturaleza pública, porque es deber del Estado protegerlo, impulsarlo y desarrollarlo.

Algunas corrientes no le dan carácter ni de derecho público, ni privado, sino derecho social, porque la construcción del derecho de trabajo esta cimentada en la necesidad de establecer un instrumento de protección para la clase mayoritaria, es decir los trabajadores.

Ese carácter de autónomo, se lo otorga también el hecho de que tiene una serie de principios propios abundantes en doctrina jurídica, es bastante homogéneo y es una materia suficientemente extensa.

0.4 Características ideológicas

Las características ideológicas, varían según sean el lugar y la época, inclusive, la postura ideológica del investigador. Se atribuye a esta rama del derecho muchos y muy variados caracteres, por lo que sin entrar a formular crítica o polémica respecto a los mismos se enumeran las contenidas en los diferentes considerandos del Código de Trabajo.

1.5.1 Tutelar y protector del trabajador

Trata de compensar la desigualdad económica de los trabajadores, otorgándoles una protección jurídica preferente. Constituye un principio protector, ya que éste en lugar de inspirarse en un propósito de igualdad, responde al objetivo de establecer un amparo preferente a una de las partes.

Por tutelaridad debe entenderse el ordenamiento laboral que tiene por finalidad apoyar y proteger a la clase trabajadora, que es la parte más débil en la relación trabajador y patrono.

1.5.2 Mínimo de garantías sociales para los trabajadores

Se ha aceptado tanto en la doctrina como en la jurisprudencia nacional que el derecho del trabajo es un mínimo de garantías para el trabajador, lo que significa que el derecho laboral existe sobre la base de los derechos que a favor de los trabajadores se han consagrado en la legislación.

Constituyen el mínimo que debe reconocérseles, sin perjuicio de que puedan ser mejoradas a través de la contratación individual y colectiva, más nunca reducidos o negados. Se les denomina sociales, porque están destinados a dar protección a la clase trabajadora y a los trabajadores en particular como integrante de aquella.

Al respecto de esta garantía el Artículo 106 de la Constitución Política de la República establece: “Los derechos consignados en esta sección son irrenunciables para los trabajadores, susceptibles de ser superados a través de la contratación individual o colectiva, y en la forma que fija la ley. Para este fin el Estado fomentará y protegerá la negociación colectiva. Serán nulas ipso jure y no obligarán a los trabajadores, aunque se expresen en un contrato colectivo o individual de trabajo, en un convenio o en otro documento, las estipulaciones que impliquen renuncia, disminución, tergiversación o limitación de los derechos reconocidos a favor de los trabajadores en la Constitución,

en la ley, en los tratados internacionales ratificados por Guatemala, en los reglamentos u otras disposiciones relativas al trabajo. En caso de duda sobre la interpretación o alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, se interpretarán en el sentido más favorable para los trabajadores.”

El Artículo 12 del Código de Trabajo establece: “Son nulos ipso jure y no obligan a los contratantes, todos los actos o estipulaciones que impliquen renuncia, disminución o tergiversación de los derechos que la Constitución de la República, el presente Código, sus reglamentos y las demás leyes y disposiciones de trabajo o de previsión social otorguen a los trabajadores, aunque se expresen en un reglamento interior de trabajo, un contrato de trabajo u otro pacto o convenio cualquiera.”

1.5.3 Derecho irrenunciable

En el campo laboral y en cuanto a los trabajadores, tal principio tiene cabida; esto explica que la legislación laboral es un mínimo de garantías sociales consagradas en favor de los trabajadores, si son un mínimo a observarse, no procederá su renuncia. Siendo el derecho del trabajo un mínimo de garantías sociales protectoras del trabajador, irrenunciables para él, concebidas para desarrollarse en

forma dinámica, de acuerdo con el considerando cuatro del Código de Trabajo, los mismos serán irrenunciables.

1.5.4 Reivindicador de la clase trabajadora

Busca restituir a la clase trabajadora en el goce de sus derechos, clase que ha sido tradicionalmente explotada en el sistema capitalista.

1.5.5 Derecho autónomo

La autonomía del derecho del trabajo se encuentra en que el conjunto de normas que regulan sus instituciones, formando sus propios conceptos, nutriendo su dogmática y afirmando su autonomía caracterizada por un intento general de reelaboración, que afecta a todas las manifestaciones de la vida jurídica.

1.5.6 Imperativo

El derecho de trabajo es un derecho necesario e imperativo, de aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas que conceda la ley, de donde se deduce que esta rama del derecho limita bastante el principio de la autonomía de la voluntad, propio del derecho común, el cual supone erróneamente que las partes de todo contrato tienen un libre arbitrio absoluto para perfeccionar un convenio, sin que su

voluntad esté condicionada por diversos factores y desigualdades de orden económico-social.

Realista y objetivo

El derecho de trabajo es realista porque estudia al individuo en su realidad social y considera que para resolver un caso determinado con base a una bien entendida equidad, es indispensable enfocar, ante todo, la posición económica de las partes.

Es objetivo porque su tendencia es la de resolver los diversos problemas que con motivo de su aplicación surjan, con criterio social y a base de hechos concretos y tangibles.

Democrático

Como un derecho hondamente democrático, el derecho del trabajo, se orienta a obtener la dignificación económica y moral de los trabajadores, que constituyen la mayoría de la población, realizando así una mayor armonía social, lo que no perjudica, sino que favorece los intereses justos de los patronos.

Antiformalista

Introduce radicales reformas a la parte adjetiva de dicho cuerpo de leyes, a fin de expeditar la tramitación de los diversos juicios de

trabajo, estableciendo un conjunto de normas procesales claras, sencillas y desprovistas de mayores formalismos, que permitan administrar justicia pronta y cumplida y que igualmente es necesario regular la organización de las autoridades administrativas de trabajo para que éstas puedan resolver con celeridad y acierto los problemas que surjan con motivo de la aplicación de la legislación laboral.

El principio de sencillez tiene como función establecer un sistema normativo ágil y eficaz de carácter procedimental, el proceso laboral tiene formas para llegar a la realización de sus fines, pero esas formas son mínimas. Sus normas instrumentales son simples, expeditas y sencillas. Y como el estudio de la estructura del proceso obrero tiene como objetivo, más que encontrar los puntos comunes con otras disciplinas, establecer las características propias que le dan autonomía, encuentro más acertado referirme a un principio de sencillez en las formas que a un principio formalista, peculiar por excelencia en el proceso civil.

Conciliatorio

Debe inspirarse y aplicarse el principio de ser esencialmente conciliatorias las normas del derecho laboral, entre el capital y el trabajo, así como atender a todos los factores económicos y sociales pertinentes.

1.5.11 La estabilidad

Un trabajo estable y seguro garantiza el bienestar, en tanto que un trabajo temporal e inseguro, a su vez genera una serie de problemas socioeconómicos para el trabajador y su familia.

Principio que se obtuvo a través de una de las mayores luchas de la clase trabajadora, el fin primordial fue el de obtener continuidad en su trabajo.

1.5.12 Equitativo

Mediante este principio se persigue que el trabajador reciba un trato justo, una atención adecuada según su dignidad humana y como elemento fundamental de la producción, que significa el desarrollo de la sociedad.

1.6 Fuente del derecho del trabajo

Siendo la terminología fuente, buscar el origen del derecho, será entonces buscar de dónde nacen las normas que constituyen su razón de ser.

1.6.1 Fuentes tradicionales

Dentro de las fuentes tradicionales del derecho del trabajo se pueden enunciar las siguientes:

1.6.1.1 Reales

También llamadas substanciales, que son los distintos elementos o datos sociológicos, económicos, históricos, culturales, ideales y otros que puedan entregar las actividades humanas, que determinan la sustancia de la norma jurídica. En derecho laboral podrá considerarse como fuente real, en términos generales, la protección del trabajador.

1.6.1.2 Formales

Son el conjunto de pautas, compuesto por valoraciones, principios morales, doctrina, etc., que determinan la voluntad del legislador, contribuyendo a dar contenido a la norma jurídica.

1.6.1.3 Generales

Son aquellas circunstancias que se aplican a todas las relaciones obrero-patronales conteniendo normas de carácter general.

1.6.1.4 Especiales

Son las que contienen reglas que solo tienen validez para una o varias empresas.

0.5.1 Fuentes específicas

1.6.2.1 La ley

A través de la legislación se establece un mínimo de garantías para los trabajadores, es decir, que se contemplan los derechos y obligaciones que deben cumplir los sujetos de la relación laboral.

Esta proposición demuestra cual es la posición de la ley en el derecho de trabajo y cual es su jerarquía. La ley constituye un mínimo, es el punto de partida que no puede disminuirse, pero no representa el derecho que necesariamente ha de regir las relaciones obrero-patronales. Debe aplicarse y entenderse que en presencia de varias normas que provengan de varias fuentes formales, debe prevalecer y aplicarse siempre la que mas favorezca al trabajador.

1.6.2.2 La costumbre y el uso

No es posible distinguir entre la costumbre y el uso, pero debe dejarse establecido que el uso y la costumbre solo pueden aplicarse cuando beneficien al trabajador, ya que si restringen los derechos que la ley les concede o los que hayan obtenido por medio de pactos colectivos de condiciones de trabajo, carecerán de importancia por el principio de irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores.

1.6.2.3 La equidad

La equidad sirve para corregir la justicia, pero corregir no significa modificar el criterio sino adaptarlo.

Lo justo y lo equitativo no son términos opuestos, pues lo justo es la aplicación en vista de las circunstancias especiales, la equidad es un procedimiento y un resultado, desempeña un papel importante en el derecho del trabajo, toda vez que en su propio campo de acción, el juez debe procurar porque sus fallos sean equitativos, lo que significa que la equidad es un procedimiento en la interpretación del derecho, pero sirve también para llenar las lagunas de otras fuentes formales al adoptar justificación a las circunstancias del caso particular.

La equidad constituye el remedio que el juzgador aplica para subsanar los defectos derivados de la generalidad y abstracción de la ley.

0.5.1.3 Los principios y leyes del derecho común

Se señalan como fuente supletoria del derecho del trabajo, pero debe agregarse que únicamente tiene una función en aquellos casos en que no contraría lo dispuesto en la propia ley, además, no debe exigirse que la contradicción sea expresa, bastara que contradigan los

principios generales del derecho del trabajo, ya que en aquellos casos en que exista contradicción expresa o tacita, el derecho común es inoperante.

0.5 Importancia del estudio del derecho del trabajo

La importancia de su estudio y las proyecciones puede definirse respecto al derecho del trabajo son las siguientes:

- Sirve para determinar la función tutelar del Derecho de Trabajo, que le da un trato preferente al obrero.
- Ayuda a conocer el mecanismo legal por medio del cual la clase proletaria puede hacer valer sus reivindicaciones económicas y sociales.
- El conocimiento teórico y práctico del derecho de trabajo vincula al estudiante y al profesional con la clase trabajadora.

CAPÍTULO II

1. Sujetos del derecho individual del trabajo y la relación laboral

1.0 El contrato individual de trabajo

Sea cual fuere su denominación, es el vínculo económico - jurídico mediante el cual una persona denominada trabajador, queda obligada a prestar a otra denominada patrono, sus servicios personales o a ejecutarle una obra personalmente, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada de esta última, a cambio de una retribución de cualquier clase o forma.

El concepto de relación individual de trabajo incluye el término subordinación para distinguir las relaciones regidas por el derecho del trabajo, de las que se encuentran reguladas por otros ordenamientos jurídicos.

La naturaleza jurídica del contrato individual de trabajo, está determinada por la sumisión y dependencia que se da con relación a quien realiza la obra o presta el servicio y aquel que lo recibe, la misma sirve para diferenciar la relación de trabajo de otras prestaciones de servicios.

La relación jurídica que se crea entre el trabajador y el patrono, es una relación de subordinación, en virtud de la cual está obligado el primero, a la prestación de sus servicios y cumplir sus obligaciones,

respetando las instrucciones dadas por el segundo sujeto, para el mejor desarrollo de las actividades de la empresa.

1.0 Definición

El tratadista Guillermo Cabanellas, lo define como: “Contrato de trabajo. Aquel que tiene por objeto la prestación retribuida de servicios de carácter económico, ya sean industriales, mercantiles o agrícolas. Más técnicamente cabe definirlo así: El que tiene por objeto la prestación continuada de servicios privados y con carácter económico, y por el cual una de las partes da una remuneración o recompensa a cambio de disfrutar o de servirse, bajo su dependencia o dirección, de la actividad profesional de otra.”⁶

1.0 Elementos personales del derecho individual de trabajo

En el derecho individual de trabajo, son elementos personales los siguientes:

1.0.0 El trabajador

En principio debe considerarse quienes son trabajadores, el autor Mario de la Cueva, señala que: “... para determinar si una persona tiene o no el carácter de trabajador, puede recurrirse a dos

⁶ Cabanellas, Guillermo, **ibid.** Pág. 350

soluciones. Conforme a la primera será trabajador el que pertenezca a la clase trabajadora; y, de acuerdo con la segunda, la condición de trabajador resultará del dato objetivo de ser sujeto de una relación de trabajo.”⁷

El Código de Trabajo en su Artículo 3 preceptúa que: "Trabajador es toda persona individual que presta a un patrono sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en virtud de un contrato o relación de trabajo".

Es decir que dentro del derecho individual de trabajo, se resalta que la figura de trabajador es una persona jurídica individual, no se acepta que el trabajador sea una persona jurídica colectiva.

El Código de Trabajo, no hace la distinción entre empleado y trabajador, cuando se habla de uno u otro, indicando que es todo el que presta sus servicios, pero indica la siguiente distinción por un tratamiento especial:

Empleados no sujetos a la jornada de trabajo, Artículo 124.

Trabajadores a quienes no les es lícito pertenecer a un sindicato, Artículo 212.

⁷ De la Cueva, Mario, **Ob. Cit.**, Pág. 255

Empleados de confianza, Artículo 351.

1.3.2 El Patrono

El Código de Trabajo establece en el Artículo 2 que: "Patrono es toda persona individual o jurídica que utiliza los servicios de uno o mas trabajadores, en virtud de un contrato o relación de trabajo".

El patrono puede ser individual o empresarial, por lo que la empresa, es una unidad económica que tiene como fin el lucro, es decir producir ganancias, a través de la satisfacción de necesidades de la población, produciendo bienes o servicios.

Para tener el carácter de patrono se requiere la utilización de los servicios de una o varias personas, que se efectúa mediante un contrato de trabajo o una relación de trabajo. El carácter lucrativo o no de la empresa es totalmente indiferente para el caso.

2.3.3 Sustitución patronal

Esta institución se encuentra regulada en el Artículo 23 del Código de Trabajo.

El patrono sustituto en virtud de la enajenación, adquiere todos los derechos pero al mismo tiempo adquiere todas las obligaciones; si se fijara una cláusula en contrario, esta seria nula ya que no pueden

derogarse las leyes de orden público ni restringirse los derechos de los que no intervienen en la operación de traspaso.

Esta institución persigue dos principios fundamentales: Primeramente la continuidad de la relación de trabajo y seguidamente, constituir una medida de protección del salario de los trabajadores.

El derecho del trabajo, ha establecido que el nuevo patrono debe responder ante los trabajadores, pero no ha querido desligar en forma total al patrono sustituido, en primer lugar, porque la solvencia del patrono sustituto puede no ser firme; y en segundo lugar, porque el cambio de dirección en una empresa es siempre un peligro para la estabilidad de los trabajadores.

2.3.4 Los auxiliares del patrono

Son aquellos trabajadores que no obstante tienen una relación laboral con el patrono, tienen a su cargo atribuciones específicas, y no necesariamente en situación de subordinación. Estos auxiliares del patrono se encuentran debidamente identificados en nuestro Código de Trabajo y son:

El representante del patrono;

El intermediario; y

El empleado de confianza.

2.3.4.1 Representante patronal

Los representantes del patrono y su concepto tienen importancia en el derecho de trabajo, tanto para precisar el origen de la relación de trabajo, como de las obligaciones de patronos y trabajadores.

Es frecuente que un trabajador sea contratado por personas que no tienen la calidad de mandatario del patrono, como es el caso frecuente de los jefes de cuadrillas que tiene que contratar el personal necesario; en estos casos, el patrono tendrá todas las obligaciones derivadas de esa contratación como si el mismo hubiere intervenido.

El Artículo 4 del Código de Trabajo establece: "Representantes del patrono son las personas individuales que ejercen a nombre de este, funciones de dirección o de administración, tales como gerentes, directores, administradores, reclutadores y todas las que estén legítimamente autorizadas por aquel...."

2.3.4.2. Trabajador de confianza

Dentro de los trabajadores de confianza es necesario citar lo que establece el Artículo 351 del Código de Trabajo en su último párrafo: "... Se consideran cargos de confianza aquellos para cuyo ejercicio es básico que quien los desempeñe tenga idoneidad moral reconocida, y

corrección o discreción suficientes para no comprometer la seguridad de la respectiva empresa."

2.3.4.3 El intermediario

Respecto al intermediario el Código de Trabajo, preceptúa claramente en su Artículo 5 quien desempeña esa función así: "... es toda persona que contrata en nombre propio los servicios de uno o más trabajadores para que ejecuten algún trabajo en beneficio de un patrono. Este último queda obligado solidariamente por la gestión de aquel para con él o los trabajadores, en cuanto se refiere a los efectos legales que se deriven de la Constitución, del Código de Trabajo, de sus reglamentos y demás disposiciones aplicables. No tiene carácter de intermediario y si de patrono, el que se encargue por contrato, de trabajos que ejecute con equipos o capitales propios."

2.4 Características del contrato individual de trabajo

Dentro de las principales características que se pueden enunciar están las siguientes:

Bilateral: Se derivan obligaciones principales para las dos partes.

Principal: No depende para su validez de ningún otro tipo de contrato.

De tracto sucesivo: Las obligaciones se da en etapas o acciones, no se agota de una determinada prestación.

Consensual: Porque solo basta el consentimiento de las partes.

Oneroso: Implica una prestación mutua de contenido económico.

Efectos del contrato individual de trabajo

La legislación guatemalteca, establece que de la contratación individual, surge entre el patrono y el trabajador un vínculo de naturaleza económica y jurídica.

El trabajador al prestar sus servicios o ejecutar alguna obra al patrono, recibe una retribución, que le servirá para cubrir sus necesidades alimenticias, de educación, vivienda, así como las de su familia.

El salario es considerado como la única fuente o al menos la principal, de ingresos para su subsistencia. Dicha institución será desarrollada más adelante en la presente investigación.

El patrono como consecuencia de la prestación de servicios personales por parte del trabajador, incrementa su patrimonio y le debe pagar por la prestación de servicios una retribución pactada por ambas partes, que en ningún caso puede ser inferior al salario mínimo

establecido, hasta aquí se le puede señalar que el efecto es de carácter económico.

Respecto al carácter jurídico la legislación laboral vigente, establece que del vínculo que surge de una relación jurídica entre patrono y trabajador, debido a que constituye el mismo una de las fuentes principales de derechos y obligaciones entre las partes que lo celebraron.

El trabajador, fundamentalmente se compromete a prestar su fuerza de trabajo, es decir sus servicios personales o ejecutar una obra, siempre en relación de dependencia y dirección del patrono.

El patrono por su parte, se compromete a pagar la retribución que por esa prestación de trabajo debe pagarse. Además de lo estipulado en el contrato de trabajo, el mismo obliga a la observancia de lo establecido en la Constitución, el Código de Trabajo y los Convenios Internacionales ratificados por Guatemala.

Derechos, obligaciones y prohibiciones de los trabajadores

La legislación guatemalteca, no contiene un detalle explícito los derechos del trabajador, por lo que cualquier listado quedaría en breve superado en virtud del carácter evolutivo de esta disciplina

jurídica, así como la suscripción de pactos o convenios colectivos de trabajo, la costumbre y usos.

A continuación se enuncian dos derechos que a criterio del autor son los más significativos en la presente investigación:

La remuneración por sus servicios.

Las condiciones dignas de trabajo.

Respecto a las obligaciones y prohibiciones para los trabajadores se enuncian algunas contenidas en el Código de Trabajo, las cuales no son las únicas, debido a que existen otras que deben ser observadas, incluso las contenidas en leyes de previsión social y los reglamentos de trabajo, siendo las siguientes:

Trabajar en estado de embriaguez o bajo la influencia de drogas estupefacientes o en cualquier otra condición anormal análoga.

Usar los útiles o herramientas suministrados por el patrono para objeto distinto de aquel a que estén normalmente destinados.

Portar armas de cualquier clase durante las horas de labor o dentro del establecimiento de trabajo, excepto en los casos especiales autorizados debidamente por las leyes, o cuando se trate de

instrumentos cortantes, o punzocortantes, que formen parte de las herramientas o útiles propios del trabajo.

Desempeñar el servicio contratado bajo la dirección del patrono o de su representante, a cuya autoridad quedan sujetos en todo lo concerniente al trabajo.

Ejecutar el trabajo con la eficiencia, cuidado y esmero apropiados y en la forma, tiempo y lugar convenidos.

Restituir al patrono los materiales no usados y conservar en buen estado los instrumentos y útiles que se les faciliten para el trabajo. Es entendido que no son responsables por el deterioro normal ni por el que se ocasione por caso fortuito, fuerza mayor, mala calidad o defectuosa construcción.

Observar buenas costumbres durante el trabajo.

Prestar los auxilios necesarios en caso de siniestro o riesgo inminente en que las personas o intereses del patrono o de algún compañero de trabajo estén en peligro, sin derecho a remuneración adicional.

Abandonar el trabajo en horas de labor sin causa justificada o sin licencia del patrono o de sus jefes inmediatos.

Hacer durante el trabajo o dentro del establecimiento, propaganda política o contraria a las instituciones democráticas creadas por la Constitución, o ejecutar cualquier acto que signifique coacción de la libertad de conciencia que la misma establece.

La ejecución de hechos o la violación de normas de trabajo, que constituyan actos manifiestos de sabotaje contra la producción normal de la empresa.

Derechos, obligaciones y prohibiciones de los patronos

Respecto a los derechos que los patronos tienen, de conformidad con el Código de Trabajo se enuncian los siguientes:

Potestad disciplinaria.

Derecho a la libre elección de los trabajadores.

Derecho de adquisición del producto del trabajo.

Facultad de mando y sus manifestaciones.

Reglamento interior de trabajo.

Facultad premial de recompensa.

Respecto a las obligaciones del patrono o empleador, pueden clasificarse de la siguiente manera:

Por su origen:

Obligaciones legales.

Obligaciones contractuales.

Por su beneficiario o acreedor.

- Frente a un trabajador.
- Frente a trabajadores.
- Frente a las asociaciones laborales.
- Frente a las autoridades laborales.

Por su contenido:

- Obligaciones no patrimoniales o éticas.
- Obligaciones patrimoniales.

Dentro de las prohibiciones para los patronos se enuncian algunas contenidas en el Artículo 62 del Código Trabajo:

- Retener por su sola voluntad las herramientas u objetos del trabajador sea como garantía o a título de indemnización o de cualquier otro no traslativo de propiedad.

- Hacer o autorizar colectas o suscripciones obligatorias entre sus trabajadores, salvo que se trate de las impuestas por la ley.
- Dirigir o permitir que se dirijan los trabajos en estado de embriaguez o bajo la influencia de drogas estupefacientes o en cualquier otra condición anormal análoga.
- Ejecutar cualquier otro acto que restrinja los derechos que el trabajador tiene conforme la ley.
- Inducir o exigir a sus trabajadores que compren sus artículos de consumo a determinados establecimientos o personas.
- Exigir o aceptar dinero u otra compensación de los trabajadores como gratificación para que se les admita en el trabajo o por cualquiera otra concesión o privilegio que se relacione con las condiciones de trabajo en general.
- Obligar o intentar obligar a los trabajadores, cualquiera que sea el medio que se adopte, a retirarse de los sindicatos o grupos legales a que pertenezcan o a ingresar a unos o a otros.
- Influir en sus decisiones políticas o convicciones religiosas.

Nulidad de los contratos individuales de trabajo

En todo contrato individual de trabajo, se tienen incluidos por lo menos las garantías y derechos que otorguen a los trabajadores la Constitución Política de la República, el Código de Trabajo, sus reglamentos y las demás leyes de trabajo o de previsión social; siendo nulos aquellos contratos que contengan estipulaciones que impliquen renuncia, disminución, tergiversación o limitación de los derechos reconocidos a favor de los trabajadores en las leyes citadas, así como en los tratados internacionales ratificados por Guatemala, lo cual se deriva de lo establecido en el Artículo 22 del Código de Trabajo.

El salario

El salario es considerado como la fuente única o por lo menos principal de vida para el trabajador, por lo que tiene un carácter alimenticio que constantemente le ha reconocido la doctrina y la legislación, constituye el ingreso por el cual se satisface las necesidades alimenticias personales y familiares.

Es por eso que el movimiento obrero, a través de procurar una mejor legislación, se ha esforzado por garantizar al trabajador la percepción efectiva y real del salario, y para esta finalidad, se ha dictado, desde el siglo pasado, numerosas disposiciones. El término salario es el empleado por casi todas las legislaciones, ya que es el

que conviene a la percepción del salario, y es también el único que abarca a las distintas retribuciones de los trabajadores.

El Artículo 88 del Código de Trabajo establece: “Salario o sueldo es la retribución que el patrono debe pagar al trabajador en virtud del cumplimiento del contrato de trabajo o de la relación de trabajo vigente entre ambos. Salvo las excepciones legales, todo servicio prestado por un trabajador a su respectivo patrono, debe ser remunerado por éste. El cálculo de esta remuneración, para el efecto de su pago, puede pactarse: a) Por unidad de tiempo (por mes, quincena, semana, día u hora); b) Por unidad de obra (por pieza, tarea, precio alzado o a destajo), y c) Por participación en las utilidades, ventas o cobros que haga el patrono; pero en ningún caso el trabajador deberá asumir los riesgos de pérdidas que tenga el patrono.

Salario mínimo

Como una medida de protección al salario, la legislación laboral de la mayoría de países tiene establecida la institución del salario mínimo.

El Código de Trabajo establece que todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo que cubra sus necesidades

normales de orden material, moral y cultural y que le permita satisfacer sus deberes como jefe de familia.

De acuerdo con el Convenio Internacional 131 de la OIT, Convenio relativo a la fijación de salarios mínimos, con especial referencia a los países en vías de desarrollo, del cual Guatemala es signatario, todo país miembro de OIT que ratifique ese convenio se obliga a establecer un sistema de salarios mínimos que se aplique a todos los grupos de asalariados.

Los elementos que deben tenerse en cuenta para determinar el nivel de tales salarios son:

Las necesidades de los trabajadores y de sus familias habida cuenta del nivel general de salarios en el país, del costo de vida, de las prestaciones de seguridad social y del nivel de vida relativo de otros grupos sociales;

Los factores económicos, incluidos los requerimientos del desarrollo económico, los niveles de productividad y la conveniencia de alcanzar y mantener un alto nivel de empleo. Por otra parte, es apropiado que para su fijación participen en igualdad de condiciones los representantes de los trabajadores y de los patronos.

Su fijación esta a cargo de las Comisiones Paritarias de Salarios Mínimos, integradas por dos patronos e igual número de trabajadores sindicalizados y por un inspector de trabajo; estas comisiones rinden informes a la Comisión Nacional del Salario, que es el organismo técnico y consultivo de las mismas, el cual tiene a su cargo recabar dichos informes para elevarlos al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, siendo el Organismo Ejecutivo por conducto del referido Ministerio a quien corresponde determinar finalmente los salarios mínimos para cada actividad económica.

CAPÍTULO III

3. El trabajo a domicilio

3.1. Trabajos sujetos a régimen especial

Con referencia a este título se relaciona con un derecho especial referida a la actividad que desempeña el trabajador y que es necesario normar de manera diferente a la regulación del trabajo que se denomina común.

El trabajo sujeto a regímenes especiales, solamente establece especificaciones, que atienden a las particularidades de la prestación del servicio y que en su mayoría aparentemente benefician al trabajador. Como ejemplos se expone:

- Una jornada de trabajo.
- Los descansos.
- Los salarios y,
- La duración, suspensión y terminación de la relación laboral.

3.2. Diferentes regímenes de trabajo

En sus orígenes el derecho del trabajo, fue concebido para el obrero, así como para el trabajador industrial. Con el tiempo se fue

extendiendo a otros grupos de trabajadores como los artesanos, trabajadores agrícolas, quienes desarrollaban actividades independientes.

El carácter expansivo del derecho del trabajo, así como el devenir jurídico que dicha rama del derecho tiene, influyo en el Código de Trabajo es decir el Decreto Número 1441 del Congreso de la República, incluyendo nuevas formas de trabajo, surge así el título denominado “Trabajo sujeto a regímenes especiales”.

En la actualidad el derecho del trabajo no debería de desconocer ningún tipo de trabajado subordinado, ni dejar de tutelar con mayor eficacia a los trabajadores cuyas características les merecen una mayor protección.

3.2.1. Trabajo de transporte

Actividad que desarrollan, los trabajadores de transporte, son los que sirven en un vehículo que realiza la conducción de carga y de pasajeros, sea por tierra o por aire. En este tipo de trabajo, no sólo se hace referencia a los pilotos que conducen el vehículo, lo cual da como resultado, que el alcance de esta norma sea más amplio y se incluya en ella a todos los que participan en la conducción y no sólo a los que manejan el transporte.

No pueden ser trabajadores de transporte quienes no posean las calidades necesarias de acuerdo con las leyes y reglamentos aplicables. Tales calidades se refieren a edad, aptitudes físicas y psicológicas.

3.2.2. Trabajo doméstico

En este tipo de trabajo, se pretende dar un tipo de encubrimiento a la relación laboral, pues en ninguna relación de trabajo, donde se pague salario puede dejar de haber un lucro para el patrono, sea esta de manera directa o indirecta.

La remuneración para estos trabajadores comprende, salvo pacto en contrario, el suministro de habitación y manutención. El patrono puede exigir al trabajador doméstico la presentación de un certificado de buena salud.

Este trabajo se refiere a los que se dedican en forma habitual y continua a labores de limpieza, asistencia y demás actividades propias de un hogar o de otro sitio de residencia o habitación particular.

3.2.3. Trabajo de aprendizaje

La supresión de las corporaciones y el nacimiento del principio de la libertad al trabajo, le quitaron el carácter obligatorio al trabajo

de aprendizaje, y luego la creación de escuelas de artes y oficios disminuyó más su difusión.

Se establece que son aprendices los que se comprometen a trabajar para un patrono a cambio de que éste les enseñe en forma práctica un arte, profesión u oficio, sea directamente o por medio de un tercero, y les dé la retribución convenida, la cual puede ser inferior al salario mínimo.

2.1.3. Trabajo en el mar y en las vías navegables

Llamado también contrato de embarco, el patrono puede ser el naviero, armador, ya sea propietario o no de la misma. El capitán de la nave cuando no es el mismo patrono tiene carácter de representante de éste.

Los trabajadores del mar y de las vías navegables son los que prestan servicios propios de la navegación a bordo de una nave, bajo las órdenes del capitán de ésta y a cambio de la manutención y del salario que hayan convenido. Son servicios propios de la navegación todos los necesarios para la dirección, maniobras y atención del barco, de su carga o de sus pasajeros. Se llama contrato de embarco el contrato de trabajo que realicen dichos trabajadores.

3.3. Antecedentes del trabajo a domicilio

El trabajo a domicilio representa una forma antigua de empleo flexible, que, según diversas fuentes, estaría cobrando nuevo auge como resultado de los actuales procesos de flexibilización de la producción y mundialización de la economía.

Tradicionalmente asociado con actividades de baja productividad que ocupaban la mano de obra principalmente femenina y no organizada, y con situaciones de sobre-explotación, precariedad y pobreza, el trabajo a domicilio estaría emergiendo también en sectores de punta y absorbiendo a mano de obra calificada con un considerable poder de negociación.

La adquisición de nuevas facetas y características exige una revisión de los conceptos y categorías tradicionalmente utilizadas para analizar esta forma de trabajo, así como una redefinición de las políticas en materia de empleo, que brinden protección a este sector de la población productiva.

Es importante establecer si esta forma de empleo se restringe a la producción de productos de baja calidad destinados a segmentos poblacionales de menos recursos, o si se inserta en una estrategia de modernización y flexibilización del sistema productivo. Asimismo, cabe determinar si todo el trabajo a domicilio es precario o si también

abarca situaciones de flexibilidad laboral exentas de condiciones de precariedad. Al respecto, vale esclarecer si el trabajo a domicilio sigue apoyándose en la segmentación de los mercados de trabajo nacionales, y captando, en particular, a fuerza de trabajo femenino. Finalmente, es de interés establecer si, y en qué medida, los regímenes de regulación laboral existentes alcanzan, favorecen o inhiben este tipo de trabajo.

En la antigüedad el hombre trabajó en su propio hogar, allí transformó la materia y los productos de la tierra, practicando luego el trueque de su limitada producción con el objeto de atender sus propias necesidades.

El tratadista Francisco de Ferrari, establece que: "... diversos factores posteriormente lo obligaron a abandonar a su familia para crear riqueza en talleres ajenos y, principalmente, para atender necesidades ajenas. En algún caso, la vuelta al taller domiciliario fue un movimiento espontáneo e instintivo del obrero, un modo de liberarse de los horrores e iniquidades del taller."⁸

El mismo tratadista, señala que: "sucedió en el siglo XVIII "cuando un extraordinario desarrollo del comercio, provocado por la apertura de nuevos mercados y la transformación de los métodos de

⁸ De Ferrari, Francisco. **Derecho del trabajo**. Pág.193.

producción, obligó a los patronos, para poder completar la conquista de esos mercados y abatir los precios de la venta de los productos.

Para alcanzar este resultado la industria debió abusar despiadadamente de las fuerzas humanas aplicadas a la creación de la riqueza. De esta manera, buscando dar salida a sus productos, los patronos se vieron obligados a prolongar en las fábricas las jornadas de trabajo, suprimir los descansos, incluso el dominical, rebajar los salarios, ocupar menores, etc., convirtiendo el taller en un lugar suplicio. Además, el obrero volvió a ver en el trabajo a domicilio un modo de escapar de la fábrica que había empezado a agotar su organismo y a ultrajar la dignidad humana. Puede decirse que en esta época el trabajo a domicilio fue un anhelo del trabajador y un privilegio singular del obrero que podía librarse de los horrores del taller para trabajar en el seno de su hogar, ayudado por los miembros de su familia, en un ambiente basado en el respeto y consideración recíprocos. No obstante, el trabajo a domicilio, no tuvo siempre un sentido liberador. En efecto, éste fue desapareciendo progresivamente al iniciar la llamada "Revolución Industrial". El notable desarrollo del maquinismo, determinando por los inventos de Watt y Crwoich, fueron limitando paulatinamente las clases de trabajo a domicilio. Las leyes sobre limitación de la jornada, sobre el trabajo de menores, sobre higiene industrial, sobre descanso, etc., transformaron la fábrica en un

lugar donde el obrero empezó a encontrar condiciones dignas y humanas de trabajo. La concentración industrial hizo posible además, la aparición de los primeros esfuerzos de organización de la clase trabajadora, cuya intervención en la sanción de esas leyes y su cumplimiento, provocó con el transcurso del tiempo un cambio fundamental en la vida económica de la sociedad.”⁹

A medida que se humanizaron las tareas en la fábrica, el trabajo a domicilio fue entrando en un período de declinación, aunque no significó su desaparición, porque el hogar se ha convertido en un centro de trabajo industrial, ofreciendo las mejores condiciones para la práctica de ciertas manualidades que escaparon a los procesos de concentración industrial y mecanización, ya sea porque el trabajo manual y la habilidad del artesano no pudieron ser sustituidos o siguieron predominando sobre el trabajo puramente mecánico y por la modernización de los nuevos instrumentos de trabajo, permitía su adquisición por el obrero. Asimismo muchas veces el trabajo a domicilio subsistió como un medio de obtener un ingreso de apoyo, de ocupar a toda la familia o de satisfacer una convicción simplemente personal.

⁹ De Ferrari, Francisco. **Ibid.** Pág. 194 .

El trabajo a domicilio es una modalidad antigua de empleo flexible, que existe desde los inicios de la industrialización, aparece también hoy en día como un empleo propio del mundo moderno. Es decir, que está cobrando auge como resultado de los actuales procesos de flexibilización de la producción y mundialización de la economía, se está expandiendo como una modalidad de empleo que integra la dinámica de desconcentración productiva y fragmentación de las empresas que caracteriza hoy en día el orden económico y laboral.

El trabajo a domicilio, tradicionalmente asociado con actividades de baja productividad que ocupaban la mano de obra principalmente femenina y no organizada y con situaciones de sobre-explotación, precariedad y pobreza, está emergiendo también en sectores de punta y absorbiendo la mano de obra calificada con un considerable poder de negociación.

Los antecedentes descritos, permiten comprender de manera apropiada los fenómenos sociales, económicos y laborales, que han influenciado la evolución del trabajo a domicilio en su largo transitar en la historia de las relaciones laborales, surgiendo como una modalidad de empleo flexible y con tendencia hoy en día de insertarse dentro de un nuevo orden económico mundial globalizado, que demanda nuevas y modernas relaciones laborales.

Definición de trabajo a domicilio

El Código de Trabajo, en el Artículo 156 establece: "Trabajadores a domicilio son los que elaboran artículos en su hogar o en otro sitio elegido libremente por ellos, sin la vigilancia o la dirección inmediata del patrono o del representante de éste..."

El autor Mario De la Cueva, indica que: "El trabajo a domicilio es un sistema en el cual, el dueño de un taller o de una empresa más o menos grande, bien directamente, ya por conducto de intermediarios, encarga a personas carentes de recursos, particularmente mujeres y aún niñas, sobre todo en la industria del vestido y de la ropa, la elaboración, acabado y bordado de piezas y objetos, un trabajo que llevan a cabo en sus domicilios para un empresario que es quien los paga y vende posteriormente a precios que le proporcionan una utilidad grande"¹⁰

Para el tratadista de Ferrari, citando Kaskel-Dersch refiriéndose a quien realiza el trabajo a domicilio, expresa que "El trabajador a domicilio es la persona que profesionalmente trabaja, en un lugar elegido por él, sólo o con familiares, por encargo de fabricantes e intermediarios"¹¹

¹⁰ De la Cueva, Mario. **Ob. Cit.** Pág. 533
¹¹ De Ferrari, Francisco. **Ob. Cit.** Pág. 210

El autor Guillermo Cabanellas, citando a Pérez Patón al referirse al trabajo a domicilio, expresa que no ha de entenderse el que realizan los artesanos en su propio hogar y por su cuenta, ni la industria denominada familiar, que ocupa a los miembros de la familia misma bajo la dirección de uno de ellos, sin fijación de salario especial; sino: "... el trabajo que efectúa una persona en su domicilio por encargo y cuenta de otra, bajo cuya vigilancia se halla por el aspecto del salario, aunque sin la vigilancia directa patronal que caracteriza a las demás formas de labor"¹²

El mismo autor citado anteriormente indica respecto al trabajo a domicilio que "... el desempeñado por el trabajador allí mismo donde habita en el local de algún cercano pariente o amigo; pero que en todo caso no es el destinado por el patrono a realizar la tarea. Forzosamente recae sobre objetos o formas que cabe contar, pesar o medir, base para demostrar la actividad y calcular la retribución correspondiente"¹³

El tratadista Henainz Márquez lo define como: "El que siendo de la naturaleza permitida por el mismo, ejecutan los obreros en el lugar

¹² Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 459

¹³ Cabanellas, Guillermo. **Ibid.** Pág. 460

en que estuviesen domiciliados, por cuenta del patrono, el cual recibirán retribución por la obra ejecutada”¹⁴

El tratadista De Ferrari, citando a Lyon Caen, señala que: “El trabajo realizado mediante un precio (forfaitaire), fuera de todo lazo de subordinación, por cuenta de uno o varios establecimientos”¹⁵

El trabajo a domicilio, según el Convenio número 177 de la Organización Internacional del Trabajo define como: “... el trabajo que una persona realiza: a) En su domicilio o en otros locales que escoja, distintos de los locales de trabajo del empleador; b) A cambio de una remuneración; c) Con el fin de elaborar un producto o prestar un servicio conforme a las especificaciones del empleador, independientemente de quién proporcione el equipo, los materiales u otros elementos utilizados para ello, a menos que esa persona tenga el grado de autonomía y de independencia económica necesario para ser considerada como trabajador independiente en virtud de la legislación nacional o de decisiones judiciales.”

Los elementos de esta definición, tipifican el trabajo a domicilio, configuran una relación de subordinación o dependencia laboral. En efecto, el pago se realiza por el trabajo incorporado en la producción

¹⁴ Harnainz Márquez, **Tratado elemental de derecho de trabajo**. Pág.301

¹⁵ De Ferrari, Francisco. **Ob. Cit** Pág. 209

de un cierto bien o servicio y no por el valor del producto elaborado o el servicio brindado. Además, si bien es el trabajador quien elige el lugar de trabajo y decide cómo organizar su jornada laboral, es el empleador que establece las características del producto o servicio y fija los términos y condiciones de entrega y pago del mismo.

El trabajo a domicilio en la actualidad

Actualmente, se discute sobre si este tipo de trabajo es una actividad libre, o por el contrario es subordinado. Desde hace muchos años se pugna por la extensión del derecho de trabajo a estos trabajadores a domicilio; esto vino a constituir uno de los ejemplos más notables del triunfo de la teoría que postula el derecho de trabajo como un derecho de la clase trabajadora, por cuanto que esta modalidad de trabajo, reúne las características del contrato individual para obra determinada, con la desventaja para el trabajador de que por el encubrimiento de la relación, se ve privado de la tutela y prestaciones que reconoce la legislación de trabajo en general.

El trabajo a domicilio no coincide con el trabajo que se realiza fuera de la fábrica o el taller, sino que este es un trabajo que se elabora en el propio domicilio del obrero, o bien en otro sitio que el escoja, pero que no sea destinado a trabajo exactamente. Esto hace resaltar la característica más relevante de este tipo de trabajo, y es

que no existe fiscalización pues el trabajador labora libremente, el tiempo que quiere y en la forma que desee.

En el fondo este tipo de labores, constituye una justificación de trabajo desprotegido y de mayor explotación, que reduce los costos del patrono en detrimento del salario, ya que elude los beneficios y la tutela de las normas generales de trabajo; excepción claramente establecida en la parte final del segundo párrafo del Artículo 156 del Código de Trabajo, el cual preceptúa: "... La venta que haga el patrono al trabajador de materiales con el objeto de que éste los transforme en artículos determinados y a su vez se los venda a aquél, o cualquier otro caso análogo de simulación, constituyen contrato de trabajo a domicilio y da lugar a la aplicación del presente Código. Dichas simulaciones son prohibidas."

El tratamiento legal que se da al trabajo a domicilio varía significativamente dentro de una misma región y entre diferentes regiones. El Código de Trabajo reconoce a los trabajadores a domicilio la mayoría de los derechos laborales y prestaciones de la seguridad social que se les garantizan a los asalariados que trabajan en las instalaciones de las empresas, sin embargo existe una limitación en cuanto a su protección, cuando no se sabe con certeza la cantidad de personas que laboran en este tipo de actividades.

El empleador o un intermediario, obliga a los trabajadores a domicilio a registrarse como trabajadores por cuenta propia para que así no tengan derecho a la protección laboral y a las prestaciones de la seguridad social.

El empleo flexible

Este término hace referencia a un conjunto de relaciones laborales que se contraponen a los contratos de trabajo típicos. Estos se caracterizan por contemplar un trabajo en régimen de plena dedicación y por cuenta de un único empleador, así como por su duración indefinida, que puede ser interrumpida por el empleador sólo por causa justificada.

El trabajo especial como lo es el trabajo a domicilio, supera la división normal que es empleador-trabajador, según la cual la identidad del trabajador se construye únicamente a partir y en oposición a la figura del empleador. Dicha partición impide además apreciar las diferencias existentes entre los propios trabajadores y que se derivan de la introducción de nuevas formas de organización del trabajo. Otras características del empleo especial, guardan relación con condiciones de trabajo, ingresos y prestaciones en materia de seguridad social generalmente inferiores a aquéllos de los

trabajadores de planta, que desempeñan tareas similares o equivalentes y por la falta de organización sindical.

La flexibilización, no necesariamente implica precarización. Es cierto que los contratos atípicos entrañan mayores riesgos para los trabajadores puesto que, al no garantizar seguridad laboral plena y a largo plazo, aumentan su vulnerabilidad frente a las fluctuaciones de la economía.

En algunos casos dichos contratos pueden brindar oportunidades e ingresos superiores a los asociados a los contratos clásicos. Esto induce algunos trabajadores, en virtud de sus aptitudes, conocimientos y contactos, a preferir y hasta exigir relaciones de trabajo flexibles que les permitan negociar de manera más eficaz su dotación de capital humano entre diferentes compradores.

La peculiaridad del trabajo a domicilio radica en su antigüedad respecto a los demás tipos de trabajo atípico, que han conocido un crecimiento espectacular sobre todo, aunque no exclusivamente, en las economías avanzadas a partir de los inicios del decenio de 1980.

En muchos casos es difícil hacer una distinción clara entre trabajadores a domicilio y trabajadores Independientes (por cuenta propia). El derecho de los trabajadores a domicilio a la protección prevista por la legislación laboral depende a menudo, de si está

debidamente establecido que desempeñan un empleo remunerado, es decir, si son o no asalariados.

Para diferenciar los trabajadores asalariados de los trabajadores por cuenta propia hay ciertas características. Los trabajos asalariados son retribuidos por su trabajo, mientras que los no asalariados, sus ingresos representan a la vez el fruto de su capital, de su trabajo, disfrutan de una gran independencia, son ellos quienes toman una serie de decisiones económicas y financieras y quienes corren una gran parte de los riesgos de un fracaso.

En el ámbito nacional existen diversos enfoques con respecto a la condición jurídica de los trabajadores a domicilio. Si bien algunos países cuentan con disposiciones legales que reglamentan esa relación de empleo, muy pocos establecen las condiciones laborales y los derechos de esos trabajadores. La legislación de la mayoría de países no se ocupa de este asunto o lo hace de forma ambigua.

El trabajo a domicilio como producto del desempleo

La pobreza de las familias debe ser una preocupación del Estado. Está ligada al empleo, a las oportunidades de creación de empresas y a la protección de los trabajadores en régimen especial, entre ellos los trabajadores a domicilio y a la potenciación de la autonomía económica de la mujer.

El aumento de hogares cuyo jefe es una mujer es una preocupación especial, ya que la inseguridad a la que se enfrentan las trabajadoras, especialmente las empleadas en formas de trabajo atípicas o con bajos ingresos, afectan también a los hijos y a otras personas a cargo. Aunque las tasas de actividad económica de las mujeres han aumentado espectacularmente en los últimos años, las mujeres siguen siendo muy vulnerables a la inseguridad económica y social, ya que se encuentran concentradas en los sectores menos protegidos de la economía.

Muchos trabajadores recurren al trabajo a domicilio y al trabajo en el sector informal para incrementar los ingresos de la familia y aumentar al máximo su flexibilidad para compaginar el trabajo con las necesidades familiares. Crear oportunidades para establecer microempresas y mejorar la calidad de los empleos en éstas tiene, por lo tanto, repercusiones importantes para los trabajadores con responsabilidades familiares.

Promover políticas laborales flexibles, pero seguras, que proporcionen una integración mejor de la mujer en la fuerza de trabajo y de los hombres en la vida familiar fomentará mayor equidad de género y apoyo al cuidado entre generaciones.

La migración hacia la ciudad capital o municipios desarrollados por cuestiones de trabajo, también tiene una repercusión importante en las familias. Aunque en el pasado las mujeres solían emigrar principalmente para reunirse con sus esposos, la migración autónoma de trabajadoras ha aumentado. A medida que los hombres y las mujeres deciden buscar empleo fuera de sus aldeas o caseríos, los niños que quedan atrás pueden verse enfrentados a otros problemas.

La duración del tiempo de trabajo, pero también, y de forma más importante, la organización del tiempo en que se laborará, son factores importantes para conseguir que los trabajadores compaginen el trabajo con sus responsabilidades familiares. Aunque el tiempo de trabajo se ha reducido en muchos países, en otros se ha tratado de prolongarlo. Lo que suceda en relación con la organización del tiempo de trabajo flexible y las licencias, incluida sobre todo en qué medida existe una flexibilidad de los horarios a iniciativa de los trabajadores, será clave en ese sentido.

Al no existir los instrumentos de registro estadístico por parte de alguna Institución Estatal, sobre la cantidad de personas que se dedican a desarrollar actividades que encajan en la figura del trabajo a domicilio, no existe forma de llevar encuestas periódicas sobre la población activa o sobre establecimientos industriales que tengan relación entre sí por esta forma de trabajo.

La incapacidad de los instrumentos estadísticos existentes de captar esta forma de empleo refleja la ausencia de criterios claros y compartidos sobre la naturaleza del trabajo a domicilio, así como sobre la metodología para detectarlo. Esto queda confirmado por la inexistencia de directrices estadísticas nacionales o internacionales, sobre la manera de definir a esta categoría de trabajadores. Lo anterior explica la carencia y el carácter poco confiable de los datos relativos a la magnitud y características del trabajo a domicilio en la región como Guatemala.

La inexistencia de la ausencia de riesgo para el trabajador a domicilio

El trabajador asalariado es definido principalmente por su condición de dependiente subordinado y la obtención de protección legal está asociada a la existencia y demostración de un vínculo de este carácter.

En efecto, la forma de organizar el trabajo y de gestionar la fuerza de trabajo viene relativizando la estrategia más tradicional del mando vertical y reemplazándola por otras que promueven la interrelación más horizontal, buscan cierta redistribución del conocimiento disminuyendo la antigua concentración y estimulan la iniciativa de los trabajadores.

Las órdenes rígidas, la obligación de ejecutar las tareas de una sola manera, dejaron de ser funcionales a la productividad y en el establecimiento moderno tienen validez otras alternativas de desempeño. En este cuadro y en algunos ámbitos, los trabajadores tienen mayor espacio para proponer y para actuar.

El trabajo a domicilio es quizá uno de los mejores ejemplos, especialmente aquel que se ha detectado en ocupaciones modernas que pueden realizarse en el hogar. Con el desarrollo del trabajo a domicilio industrial tradicional, se reconoce que el factor de la subordinación se había vencido, al menos en su forma clásica de realizar el trabajo según órdenes rígidas y precisas y bajo vigilancia directa.

Esta controversia no ha sido resuelta y la doctrina jurídica rechaza los intentos de identificar la falta de vigilancia directa con la pérdida de dependencia. No se trata, por supuesto, de realizar el trabajo con total libertad; siempre hay órdenes, instrucciones a las que la tarea encargada debe adecuarse. Pero la vigilancia es indirecta, el control es menos intenso.

Los trabajadores que desarrollan su actividad laboral en las localidades que ocupan las empresas, no tiene responsabilidad por la defectuosidad del producto, ni se les retiene en ningún momento parte

de su salario por dicha pérdida para la empresa. Además no responden en ningún momento por el deterioro de la materia prima que vayan a utilizar para desarrollar sus actividades laborales, por lo que existe la ausencia de riesgo, que no es más que la falta de responsabilidad por parte del trabajador, si por circunstancias ajenas se destruye o deja de ser útil la materia prima que se utiliza para elaborar los productos, así como, si se diera el caso de que por circunstancias ajenas a la voluntad del trabajador, la producción es defectuosa, no tiene por que sufrir él las consecuencias de un siniestro.

Situación distinta ocurre en el trabajo a domicilio, en el cual se permite afectar al trabajador a domicilio en una forma solapada, es decir que el derecho del trabajo actualmente debería abarcar sin excepción todo trabajo subordinado, sin dejar de proteger a los trabajadores cuyas características merecen, una tutela preferente.

El Código de Trabajo, en el Artículo 156 establece: "Trabajadores a domicilio son los que elaboran artículos en su hogar o en otro sitio elegido libremente por ellos, sin la vigilancia o la dirección inmediata del patrono o del representante de éste...".

Se pugna por la extensión del derecho de trabajo a este tipo de actividad es decir a los trabajadores a domicilio; esto viene a

constituir uno de los ejemplos más notables del triunfo de la teoría que postula el derecho de trabajo como un derecho de la clase trabajadora, por cuanto que esta modalidad de trabajo, reúne las características del contrato individual para obra determinada, con la desventaja para el trabajador de que por el encubrimiento de la relación, se ve privado de la tutela y prestaciones que reconoce la legislación de trabajo en general. Lo que viene a afectar a cierto grupo de la población que desarrolla trabajo a domicilio, quienes son objeto de una arbitrariedad por parte del patrono al no establecerse legalmente una forma o procedimiento para determinar la defectuosidad del producto terminado o el deterioro de la materia prima, es decir que en este tipo de actividad, no existe ausencia de riesgo para el trabajador.

CAPÍTULO IV

4. La necesidad de establecer un procedimiento que determine la defectuosidad del producto o el deterioro de la materia prima en el desarrollo del trabajo a domicilio

4.1. La defectuosidad del producto y deterioro de la materia prima

El trabajo a domicilio constituye una justificación de trabajo desprotegido y de mayor explotación, puesto que reduce los costos del capital, en detrimento del salario y por lo general elude los beneficios y la tutela de las normas generales de trabajo.

Siendo el riesgo la contingencia o probabilidad de sufrir un daño, la ausencia de riesgo para el trabajador no se cumple en este régimen especial de trabajo. Al no existir formas ni procedimientos para la protección de este sector de la población ante el patrono, ellos pueden ser objeto de abuso por una supuesta defectuosidad del producto elaborado, así como por el deterioro aparente de la materia prima, sin que exista un experto que determine dichas circunstancias.

Los supuestos contemplados en el Código de Trabajo, permiten al patrono retener en forma arbitraria e ilegal, hasta el diez por ciento del salario que perciba el trabajador, mientras se discute y declara la responsabilidad.

El Artículo 158 del Código de Trabajo establece: “Los trabajos defectuosos o el evidente deterioro de materiales autoriza al patrono para retener hasta la décima parte del salario que perciban los trabajadores a domicilio, mientras se discuten y declaran las responsabilidades consiguientes.”

3.1. La protección laboral por parte del Estado

A nivel estatal, corresponde al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, la dirección, estudio y despacho de todos los asuntos relativos al trabajo y la previsión social y debe vigilar por el desarrollo, mejoramiento y aplicación de todas las disposiciones legales referentes a estas materias, que no sean de competencia de los tribunales, principalmente las que tengan por objeto directo fijar y armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores.

El Ministerio relacionado, es el ente rector de la política laboral, de previsión social, promoción de empleo y capacitación para el trabajo, encargado de promover y armonizar las relaciones laborales y velar por el cumplimiento del régimen jurídico de trabajo y previsión social.

Le corresponde entre los aspectos más importantes los siguientes:

La dirección y orientación de una política social del país, la dirección, estudio y despacho de los asuntos relativos al trabajo y previsión social;

El estudio y aplicación de las leyes referentes al trabajo y que tengan por objeto directo fijar y armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores; la intervención en lo relativo a la contratación de trabajo;

La prevención de conflictos laborales y su solución extrajudicial;

La atención de asuntos relacionados con el servicio de los trabajadores del Estado;

La aplicación de los convenios internacionales de trabajo;

La vigencia y control de las organizaciones sindicales;

La organización y desarrollo del Departamento de Empleo y mano de obra;

La fijación y aplicación del salario mínimo; el estudio y mejoramiento de las condiciones de vida del trabajador del campo y la ciudad;

La protección de la mujer y de los menores trabajadores;

La formación y capacitación profesional de los trabajadores y su elevación cultural; la vigilancia coordinación y mejoramiento de sistemas de

seguridad y previsión social; la adopción de medidas que tiendan a prevenir los accidentes de trabajo;

La intervención de contratos y demás aspectos del régimen del trabajo de la tierra; el fomento de la construcción de viviendas baratas y de colonias para los trabajadores;

El mejoramiento del nivel de vida de los sectores carentes de medios económicos y la promoción de investigaciones de carácter social.

La Inspección General de Trabajo, es una de las dependencias más importantes del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, cuyas atribuciones son de primordial interés y aparecen reguladas genéricamente en los Artículos del 278 al 282 del Código de Trabajo.

La función de esta dependencia es la de velar porque patronos y trabajadores cumplan y respeten las leyes, convenios colectivos y reglamentos que normen las condiciones de trabajo y previsión social, concediéndole calidad de título ejecutivo a los arreglos directos y conciliatorios que suscriban ante los inspectores y trabajadores sociales de dicha dependencia, patronos y trabajadores.

Es tal la importancia de esta dependencia que el propio Código le confiere el carácter de Asesoría Técnica del Ministerio, según lo establecido en el Artículo 279 del Código de Trabajo, “La Inspección

General de Trabajo tiene carácter de asesoría técnica del ministerio respectivo y, a este efecto debe evacuar todas las consultas que le hagan las demás dependencias de aquél, los patronos o los trabajadores, sobre la forma en que deben ser aplicadas las disposiciones legales de su competencia. La inspección debe publicar en el órgano oficial del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, o en su defecto, en alguno de los diarios de mayor circulación en toda la República, las consultas que evacue o cualesquiera resoluciones que dicten las autoridades de Trabajo y Previsión Social, siempre que así lo juzgue conveniente, para que sirvan de guía u orientación en las materias respectivas”.

Sin perjuicio de que dicha institución deba ser tenida como parte en todo conflicto individual o colectivo de carácter jurídico en que figuren trabajadores menores de edad, o cuando se trate de acciones entabladas para proteger la maternidad de las trabajadoras, salvo que, en cuanto a estas últimas se apersona el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

Dentro de las funciones administrativas correspondientes a los inspectores de trabajo de dicha Institución, deben comprobar que en determinada empresa se ha violado las leyes laborales o sus reglamentos, el propio inspector podrá levantar o suscribir acta,

previniendo al patrono que se ajuste a derecho dentro del plazo que para el efecto le señale.

Esa prevención la hace el Inspector de Trabajo en carácter de autoridad y, si no se enmienda la violación a la ley de trabajo infringida, de oficio debe denunciar el hecho ante los tribunales de trabajo y Previsión Social para que le impongan la sanción al patrono infractor.

Una peculiaridad importante es la autoridad que el Código de Trabajo les confiere a los Inspectores por lo que la designación de los inspectores debe recaer en personas honorables e idóneas, a efecto de evitar que el Inspector deje de cumplir sus obligaciones como resultado del cohecho.

3.1. Inexistencia de un proceso para la retención del salario

Siendo evidente que el legislador, no determino la forma en que se debe evaluar la defectuosidad del producto o deterioro de la materia prima, tampoco existe justificación legal para retener el salario, toda vez que existe arbitrariedad en la apreciación del producto terminado, así como en la determinación si la materia prima utilizada para el trabajo ha sufrido algún deterioro.

No existe un procedimiento legal, ni entidad pública que sea idónea para determinar cada uno de los supuestos contenidos en el Artículo 158 del Código de Trabajo, la norma deja arbitrariamente la decisión al patrono de retener el salario o utilizar dicha norma para evadir el pago completo en perjuicio de un sujeto que se encuentra en indefensión por su misma necesidad de obtener ingresos dignos para su manutención.

La decisión final no debiera ser una facultad o prerrogativa del patrono, puesto que se deja en un estado de indefensión al trabajador a domicilio, quien derivado de su necesidad, acepta la decisión final que tome el empresario, con tal de no perder su fuente de ingreso.

3.1. Análisis del principio constitucional del debido proceso

El diccionario jurídico Espasa lo define así: "... el instrumento esencial de la jurisdicción o función jurisdiccional del Estado, que consiste en una serie o sucesión de actos tendientes a la aplicación o realización del Derecho en un caso concreto... el conjunto de actos que compone el proceso ha de preparar la sentencia y requiere, por tanto, conocimiento de unos hechos y aplicación de unas normas jurídicas. Desde otro punto de vista, el proceso contiene, de ordinario, actos de alegaciones sobre hechos y sobre el derecho aplicable y

actos de prueba, que hacen posible una resolución judicial y se practican con vistas a ella.”¹⁶

La garantía del debido proceso, tiene un doble aspecto. En primer lugar, el que figura dando posibilidad de tramitación y desarrollo a un pretendiente que reclama; y en segundo lugar, respecto de quien se enfrenta y opone para otorgarle el derecho de defenderse, le da una garantía de audiencia, destacando en consecuencia, el carácter bilateral de su representación, por tal razón la decisión de defectuosidad o deterioro de la materia prima en el trabajo a domicilio, debe ser una situación que sea resuelta por un tercero que no tenga interés directo en favorecer a cualquiera de las partes, sino por el contrario ser el mediador entre el conflicto que pueda surgir.

3.1. La función administrativa y mediadora

La función administrativa no deberá iniciarse sino a instancia de parte. Es una obligación asumida por el Estado, cuando éste prohíbe el ejercicio del propio derecho a los interesados, frente a esta obligación está el derecho de acción, como un derecho a que el patrono que se sienta perjudicado, pueda acudir a una instancia

¹⁶

Diccionario Jurídico Espasa. Cd. Room.

administrativa que medie en el conflicto a través de sus miembros, realizando una función mediadora.

Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de sus derechos, así como el ejercicio de los mismos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión. El obtener la tutela efectiva administrativa, está subordinado a que la pretensión se centre en derechos e intereses legítimos.

3.1. El derecho a la defensa, prohibición de la indefensión

El derecho a la defensa de una decisión arbitraria por parte del patrono a retener ilegalmente el salario en una décima parte, no puede ser vedado por una norma que es ilegal, puesto que existe una decisión infundada, no existe el derecho a la igualdad de las partes, puesto que no existe un proceso definido produciéndose la indefensión.

El derecho de defensa, se estima violado, cuando los titulares de derechos e intereses legítimos se ven imposibilitados de ejercer los medios legales suficientes para su defensa.

La indefensión consiste en un impedimento del derecho presentar una oposición y alegar, así como demostrar en un proceso en el presente caso administrativo, que se ha privado a una de las

partes, en este caso al trabajador a domicilio, de su derecho de defensa.

Es decir que no existe el principio de contradicción, privándole de ejercitar su potestad de alegar y en su caso, justificar sus derechos e intereses para que le sean reconocidos.

Los contendientes en posición de igualdad, deben tener las mismas oportunidades de alegar y probar cuanto estimen conveniente. Sufre indefensión, quien no puede defender sus intereses legítimos al no existir procedimientos que le permitan ejercer una defensa o demostrar que es falso lo que se le atribuye. El derecho de defensa comprende la intervención, alegación y contradicción de la causa.

La indefensión con relevancia constitucional se produce, únicamente cuando el interesado, de modo injustificado, ve cerrada la posibilidad de solicitar la protección de sus derechos o intereses legítimos.

4.7. La inexistencia de un equilibrio o igualdad en el trabajo a domicilio

Es evidente que se necesita la intervención de la Inspección General de Trabajo, como un ente mediador en los conflictos que surjan en las relaciones de trabajo a domicilio, producto de una

defectuosidad del producto terminado, o el deterioro en la materia prima.

Dicha Institución, deberá observar cuidadosamente el principio de contradicción y el principio de igualdad de las partes en el proceso administrativo que se realice, puesto que deben ser protegidos en sus intereses legítimos y probados.

4.8. El derecho a ser oído

El derecho a ser oído y el correlativo de no ser perjudicado en sus ingresos como trabajador a domicilio, están íntimamente relacionado con otras manifestaciones de un debido proceso.

Se busca evitar que en el desarrollo del mismo se produzca una indefensión, lo que significa, que en un proceso con las debidas garantías existe la obligación de tener que llamar directamente al proceso a toda persona legitimada para ello, por poseer derechos e intereses legítimos, para que puedan someter la controversia a un tercero con facultad para decidir sobre el problema, respetando su decisión.

4.8. Justificación de reformas

Siendo necesario un procedimiento a través del cual pueda establecerse la defectuosidad del producto o el deterioro de la materia

prima, en el desarrollo de actividades de trabajo a domicilio, la intervención de un tercero y en el presente caso de la Inspección General de Trabajo, la misma mediará entre patrono y trabajador para solventar el conflicto y su dictamen pondrá fin al conflicto y justificará si es legal la retención del salario.

DECRETO NÚMERO _____

EL CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que derivado de los Acuerdos de Paz sobre Aspectos Socioeconómicos y Situación Agraria, se contempla la obligación de promover reformas legislativas tendientes a hacer efectivas las leyes de trabajo.

CONSIDERANDO:

Que la tutelaridad de las leyes de trabajo impone que el ordenamiento jurídico debe establecer una regulación que permita la realización del trabajo en condiciones tales que se proteja la vida, la salud y la integridad corporal de los trabajadores.

CONSIDERANDO:

Que la tutelaridad de las leyes de trabajo impone que los procedimientos establecidos para la solución de los conflictos relativos al trabajo sean lo

suficientemente ágiles y expeditos, por lo que es necesario establecer un proceso administrativo que solucione el conflicto en el desarrollo de actividades de trabajo a domicilio y se logre una tutelaridad pronta y cumplida en esta materia.

POR TANTO:

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala.

DECRETA:

Las siguientes reformas al Código de Trabajo Decreto Número 1441 del Congreso de la República

ARTICULO 1. Se reforma el Artículo 156, el cual queda así:

ARTICULO 156. Trabajadores a domicilio son los que elaboran artículos en su hogar o en otro sitio elegido libremente por ellos, sin la vigilancia o la dirección inmediata del patrono o del representante de éste.

La venta que haga el patrono al trabajador de materiales con el objeto de que éste los transforme en artículos determinados y a su vez se los venda a aquél, o cualquier otro caso análogo de simulación, constituyen contrato de trabajo a domicilio y da lugar a la aplicación del presente Código.

Dichas simulaciones son prohibidas. Cualquier controversia que surja entre patrono y trabajador en este régimen especial de trabajo, será resuelto por la Inspección General de Trabajo, quien actuará como ente mediador en cualquier conflicto y sus resoluciones serán objeto de impugnación por medio de los recursos legales establecidos.

ARTICULO 2. Se reforma el Artículo 158, el cual queda así:

Artículo 158. Los trabajos defectuosos o el evidente deterioro de materiales autorizan al patrono para retener hasta la décima parte del salario que perciban los trabajadores a domicilio, mientras se discuten y declaran las responsabilidades consiguientes.

El patrono que se considere afectado en sus intereses por la entrega defectuosa del producto producido por el trabajador a domicilio, así como aquel que sufra el deterioro de la materia prima, no podrá retener por ningún motivo el salario en la parte señalada en el presente Artículo. Previamente deberá solicitar a la Inspección General de Trabajo, su intervención como mediador y tercero en discordia, requiriéndole emitir la opinión y dictamen que el caso amerite.

Previo a emitir cualquier dictamen, se requerirá al trabajador a domicilio, presentar sus argumentos, así como exhibir el producto terminado o la materia prima deteriorada y haga valer su derecho de defensa, dentro de plazo de 24 horas. Si el trabajador no se pronuncia respecto al

requerimiento hecho en su contra, se tendrá por justificado el problema y el patrono podrá retener el pago del salario establecido en su porcentaje legal. Si el trabajador se opone a la pretensión del patrono, la Inspección General de Trabajo, deberá emitir su opinión y dictamen en el plazo máximo de 10 días.

Todo patrono que retenga el salario del trabajador, sin la intervención y dictamen de la Inspección General de Trabajo, será sancionado en la forma que establezca dicha Institución.

Artículo 3. El presente decreto entra en vigencia ocho días después de su publicación en el diario oficial.

**PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN,
PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN.**

**DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA
CIUDAD DE GUATEMALA, A LOS _____.**

Presidente

Secretario

PALACIO NACIONAL: Guatemala, cinco de enero del dos mil siete.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Ministro de Trabajo y Previsión Social

Secretario General de la Presidencia de la República

CONCLUSIONES

1. El trabajo a domicilio atiende a las particularidades de la prestación del servicio y aparentemente benefician al trabajador. No se establece en el mismo una jornada de trabajo, los descansos, los salarios y, en general la duración, suspensión y terminación de la relación laboral, porque no se tiene control de la población laboral en este tipo de trabajo.
2. Se realiza el trabajo a domicilio siempre al exterior de la empresa, por lo regular en el domicilio del trabajador o en otros locales que éste escoja, es decir que el patrono no invertirá dinero alguno en instalaciones.
3. Se elaboran productos o se prestan servicios para un empleador o un contratista, de conformidad con las especificaciones y características que éste último establezca y según los términos y condiciones de pago fijados por el mismo, es decir que existirá relación de dependencia y dirección en el trabajo.
4. Siendo un principio protector del trabajador que el mismo sea tutelar, el mismo no responde al objetivo de establecer un amparo preferente a una de las partes, en el presente caso al trabajador a domicilio.

5. No existe un proceso legal a través del cual un tercero en discordia, determine la defectuosidad o deterioro de la materia prima, siendo una discrecionalidad y arbitrariedad del patrono decidir y retener el salario.

RECOMENDACIONES

Es necesario que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social a través de la Inspección General de Trabajo, desarrolle el mecanismo que procure el derecho de defensa frente a la arbitrariedad con que puede actuar el patrono, al retener el 10% del salario que debe pagar al trabajador, derivado de una supuesta defectuosidad del producto o deterioro de la materia prima.

Que el Congreso de la República de Guatemala, reforme y establezca un proceso administrativo que enmiende o corrija la arbitrariedad contenida en el Código de Trabajo, que permita la intervención de la Inspección General de Trabajo en la solución del conflicto resultante del desarrollo del trabajo a domicilio.

De acuerdo a la reforma que se realice debe hacerse énfasis en la protección jurídica preferente en el caso del trabajo a domicilio, mediando entre el trabajador y patrono en los casos de conflicto, por la defectuosidad del producto o bien por el deterioro de los materiales que se utilizan, un tercero que ponga fin a la discusión o el conflicto que surja.

La ausencia de riesgo respecto a los trabajadores a domicilio, debe de quedar establecida legalmente, puesto que los mismos se ven afectados por las contingencias que del desarrollo de su actividad

resulten, siendo sancionados arbitrariamente por el patrono, con la retención de la décima parte de su salario.

BIBLIOGRAFÍA

CABANELLAS, Guillermo. **Tratado de derecho laboral, doctrina y legislación iberoamericana.** Ed. Heliasta S.R.L. Argentina. 1988.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual,** Ed. Heliasta S.R.L. Argentina. 1980.

CARRILLO CARRERA, Víctor Rodolfo. **Tutelaridad y garantías mínimas vrs. flexibilización del derecho de trabajo.** Tesis de Graduación. Universidad de San Carlos de Guatemala. (s.e.) Guatemala. 1998

CARDONA ZACARÍAS, Herlindo Adalberto. **El derecho que le asiste a los trabajadores a la estabilidad en el empleo.** Tesis de Graduación. Universidad de San Carlos de Guatemala. (s.e.) Guatemala. 1977.

CASTELLANOS RIVAS, Marco Antonio, **Trabajo a domicilio en Guatemala, en una economía global, el caso Guatemala.** Tesis de Graduación. Universidad de San Carlos de Guatemala. (s.e.) Guatemala. 2000.

CHICAS HERNÁNDEZ, Raúl Antonio. **Introducción al derecho procesal colectivo del trabajo.** Ed. Litografía Orión. Guatemala, 1999.

CHICAS HERNÁNDEZ, Raúl Antonio. **Introducción al derecho procesal Individual del trabajo** Ed. Litografía Orión Guatemala. 1,999.

DÁVALOS, José. **Derecho del trabajo I.** Ed. Porrúa S.A. México 1988.

DE FERRARI, Francisco, **Derecho del trabajo.** Ed. De Palma. Argentina. 1976.

DE LA CUEVA, Mario, **El nuevo derecho mexicano del trabajo**. Ed. Porrúa. S.A. México: 1984

FERNÁNDEZ MOLINA, Luis, **Derecho laboral guatemalteco**. Ed. De León Palacios. Guatemala. 1,996.

LÓPEZ LARRAVE, Mario. **Introducción al estudio del derecho procesal del trabajo**. Ed. Estudiantil Fénix, Guatemala. 2001.

MARC, Jorge Enrique **Introducción al derecho laboral**. Ed. De Palma. Argentina. 1979.

OSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Ed. Heliasta S.R.L. Argentina. 1,981.

WALKER LINARES, Francisco. **Nociones elementales de derecho del trabajo, conforme el programa oficial de la Universidad de Chile**. Ed. Farme. Chile. 1974.

Legislación

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

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

Código de Trabajo. Decreto número 1441 del Congreso de la República. 1971.

Reglamento que determina los trabajos no sujetos a las limitaciones de la jornada ordinaria de trabajo. Acuerdo Gubernativo número 346 del 21 de diciembre de 1960.