

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

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA DEFENSA DE UN SINDICATO

WILLY ADÁN ALVARADO LÓPEZ

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2008

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

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA DEFENSA DE UN SINDICATO

TESIS

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

WILLY ADÁN ALVARADO 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 2008

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

Decano: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Vocal I: Lic. César Landelino Franco López
Vocal II: Lic. Gustavo Bonilla
Vocal III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
Vocal IV: Br. Marco Vinicio Villatoro López
Vocal V: Br. Gabriela María Santizo Mazariegos
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ EL EXAMEN
TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

Presidente: Lic. Juan Carlos Godínez Rodríguez
Vocal: Lic. Álvaro Hugo Salguero Lemus
Secretario: Lic. Napoleón Orozco

Segunda fase:

Presidente: Licda. Marisol Morales Chew
Vocal: Lic. Julio Roberto Echeverría Vallejo
Secretario: Lic. Rafael Morales Solares

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



LIC. LEONEL BATRES GALVEZ

Tel. 24112411 ext. 3001. - 56960866

6 Av. 3-11 Edificio tres once tercer nivel zona 4



Guatemala, mayo 27 de 2008

Licenciado

MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Ciudad Universitaria.



Respetable Licenciado:

De acuerdo con el nombramiento emitido por su Despacho oportunamente, en el que se dispone nombrarme Asesor de Tesis del Bachiller **WILLY ADÁN ALVARADO LÓPEZ**, procedí a asesorar el trabajo de investigación intitulado "**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA DEFENSA DE UN SINDICATO**".

Del análisis practicado, he establecido que el trabajo presentado por el sustentante cumple con todos los requisitos establecidos en el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de esta Facultad, relativos al contenido científico y técnico de la tesis, así como la metodología y técnicas de investigación utilizadas.

En conclusión, y en virtud de haber cumplido con las recomendaciones del suscrito asesor derivadas del examen del trabajo y por las razones anteriormente expresadas, **APRUEBO** el trabajo presentado por el bachiller **ALVARADO LÓPEZ**, para que pueda continuar su trámite, a efecto de que se le nombre revisor al presente trabajo de tesis.

LIC. LEONEL BATRES GALVEZ

Col. 8,499


Licenciado
LEONEL BATRES GALVEZ
Abogado y Notario



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, tres de junio de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) MANUEL DE JESÚS HUIITE MONTENEGRO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante WILLY ADÁN ALVARADO LÓPEZ, Intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA DEFENSA DE UN SINDICATO".

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 el Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes"*.


LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTIÑ
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh



Guatemala, julio 18 de 2008



Licenciado

MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN

Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Ciudad Universitaria

Licenciado Castillo Lutín:

De conformidad con el nombramiento emitido por esa Jefatura oportunamente, en el que se dispone nombrarme como Revisor del trabajo de tesis del bachiller **WILLY ADÁN ALVARADO LÓPEZ**, y para lo cual informo:

EL postulante presentó el tema de investigación intitulado **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA DEFENSA DE UN SINDICATO”**.

De la revisión practicada al trabajo presentado por el bachiller **ALVARADO LÓPEZ**, se puede extraer que el mismo cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura de esta facultad, relativos al contenido científico y técnico de la tesis, así como la metodología y técnicas de investigación utilizadas, siendo las conclusiones y recomendaciones del trabajo presentado una contribución científica para esta facultad.

Asimismo, es de hacer notar que el trabajo de tesis presentado, aborda un tema de especial importancia, como el análisis jurídico de la defensa de un sindicato, la temática abordada se suma a otros casos, ya que este no es un tema nuevo para el derecho laboral y en la presente investigación se analizó que la defensa de un sindicato ha tenido a lo largo de su historia, grandes altibajos y problemas de gran envergadura, que



han determinado de una u otra forma su actual situación, ya que en su lucha por las reivindicaciones de la clase trabajadora, el sindicalismo se encuentra con situaciones que limitan su actividad tendiente a alcanzar la realización plena de sus objetivos entre estas la inexistencia de la libertad sindical, la falta de acción y organización sindical, la actitud antisindical de los patronos y la ausencia de democracia dentro del sindicato.

El bachiller **ALVARADO LÓPEZ** estableció que en Guatemala es una realidad negativa la libertad sindical no obstante, que esta sujeta a influencias negativas que no permiten su plena realización ni su completo funcionamiento, ello se debe a que nuestra legislación en especial la laboral, se ha convertido en un instrumento, o mejor aún es instrumento de la clase dominante, que expresa precisamente el sentir de esta clase, sin tomar en cuenta el sentir de las necesidades de los trabajadores a quienes únicamente se le conceden ciertas protecciones que les permitan sobrevivir en la actual situación de explotación.

En conclusión, y en virtud de haberse satisfecho las exigencias del suscrito Revisor derivadas del examen del trabajo y por las razones anteriormente expresadas, se aprueba el trabajo presentado por el estudiante **ALVARADO LÓPEZ**, para que pueda continuar su trámite, a efecto de que se ordene la impresión del mismo y se señale día y hora para su discusión en el correspondiente examen público de tesis.

Lic. MANUEL DE JESUS HUIE MONTENEGRO
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Manuel de Jesús Huite Montenegro

Col. 5,252



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, uno de octubre del año dos mil ocho.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante WILLY ADÁN ALVARADO LÓPEZ, Titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LA DEFENSA DE UN SINDICATO Artículos 31, 33 Y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/sllh



DEDICATORIA



- A DIOS:** Recibe hoy toda la gloria, la honra y honor.
- A MI PADRE:** Gaspar Alvarado, por la herencia invaluable que me ha legado.
- A MI MADRE:** Julia López, suspendiendo su sueño eterno, como una muestra para honrar su memoria.
- A MIS HERMANOS:** Rosario, Edy, Marvin, Judith, Eva, Julia y Dorca, por su apoyo y cariño.
- A LOS PASTORES:** Dr. Luís Fernando Solares y Martita de Solares, por enseñarme que separados de Dios nada podemos hacer.
- A MI CUÑADA:** Sandra Verónica, por su respeto y cariño.
- A MIS SOBRINOS:** Karen Alejandra y Bryan Javier, que este esfuerzo sea un ejemplo a seguir.
- A LOS ABOGADOS:** Rosario Acevedo, Astrid Castañaza, Rodolfo Celis, Ronny López, Artemio Tánchez, Wilber Navarro, Edgar Meléndez; por su noble gesto de apoyo en la culminación de mi carrera.
- A MIS AMIGOS:** Por la amistad sincera, con respeto y cariño.



A:

La gloriosa Universidad de San Carlos de Guatemala, centro de estudios donde realicé mis sueños y forjadora de mejores profesionales en el país y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, que hoy me honra con tan preciado galardón, a quien pondré muy en alto en el noble ejercicio de la profesión.

A USTED:

Por su presencia.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Contratos de trabajo.....	1
1.1. Nociones generales.....	1
1.2. Naturaleza jurídica del contrato de trabajo.....	2
1.3. Contrato individual del trabajo.....	5
1.3.1. Concepto.....	5
1.3.2. Definición.....	6
1.4. Clases de contrato de trabajo.....	6
1.4.1. Contrato de trabajo por tiempo indefinido.....	7
1.4.2. Contrato de trabajo a tiempo fijo.....	8
1.4.3. Contrato de trabajo para obra determinada.....	8
1.4.4. Otra clasificación.....	9
1.5. Características.....	10
1.5.1. Consensual.....	10
1.5.2. Bilateral o sinalagmático.....	10
1.5.3. Oneroso.....	11
1.5.4. Personal.....	11
1.5.5. Principal.....	11
1.5.6. De tracto sucesivo.....	11
1.5.7. Conmutativo.....	12
1.5.8. Autónomo.....	12
1.6. Elementos del contrato de trabajo.....	12

1.6.1. Elementos generales.....	12
1.6.1.1. Capacidad.....	12
1.6.1.2. Consentimiento.....	15
1.6.1.3. Objeto.....	16
1.6.2. Elementos especiales.....	17
1.6.2.1. Prestación personal del servicio.....	17
1.6.2.2. Subordinación.....	18
1.6.2.3. Salario.....	20
1.6.2.4. Ausencia de riesgo.....	21
1.6.2.5. Estabilidad.....	22
1.7. La simulación de los contratos de trabajo.....	23
1.7.1. La simulación y lo que sucede en el caso del contrato civil de honorarios profesionales y el contrato de trabajo.....	23
1.7.1.1. Aspectos doctrinarios y legales de la simulación.....	23
1.7.1.2. Bosquejo histórico de la teoría de la simulación.....	24
1.7.2. Definición.....	26
1.7.3. Características de la simulación.....	26
1.7.4. Clasificación.....	28
1.7.4.1. Simulación absoluta.....	29
1.7.4.2. Simulación relativa.....	29
1.7.5. Elementos de la simulación.....	29
1.7.5.1. Elementos personales.....	30
1.7.5.2. Elementos objetivos.....	31

CAPÍTULO II

	Pág.
2. El contrato de servicios profesionales constituye un medio del patrono para evadir el pago de prestaciones laborales.....	35
2.1 El contrato de servicios profesionales.....	35
2.2. Definición.....	36
2.3. Principios que rigen el contrato de servicios profesionales.....	37
2.3.1. Consensualita.....	37
2.3.2. Principio de la autonomía de la voluntad.....	38
2.3.3. Principio del formalismo.....	39
2.4. Elementos.....	39
2.4.1. Elementos personales.....	39
2.4.2. Elementos reales.....	41
2.5. Forma.....	43
2.6. Efectos.....	43
2.6.1. Obligaciones y derechos del profesional.....	43
2.6.2. Derechos y obligaciones del cliente.....	44
2.7. Características del contrato de servicios profesionales.....	45
2.8. Regulación legal.....	46
2.9. Clasificación.....	51
2.9.1. Es bilateral.....	51
2.9.2. Es consensual.....	52
2.9.3. Es oneroso.....	52
2.9.4. Es conmutativo.....	52
2.9.5. Es intuitu personae.....	52
2.9.6. Es de tracto sucesivo.....	53
2.9.7. Es principal.....	53

	Pág.
2.10. Principios del derecho del trabajo	53
2.10.1. Definición de principio de estabilidad	53
2.10.2. Definición de principio de continuidad	55
2.11. Vulneración del principio de estabilidad y continuidad laboral	55
2.12. Características del contrato de servicios profesionales	56
2.13. Necesidad de legislar la modalidad del contrato de servicios profesionales dentro de la legislación laboral	57
2.14. Diferencia entre salario y honorario	58
2.14.1. Salario	58
2.14.2. Honorarios	59
2.15. Diferencia entre contrato laboral y contrato civil	59
2.16. Regulación legal del contrato civil de servicios profesionales	60
2.17. El contrato de servicios técnicos o profesionales y su relación con las normas tributarias	62
2.17.1. Ley del Impuesto Sobre la Renta	62
2.17.2. Ley del Impuesto al Valor Agregado	64
2.18. Ventajas y desventajas para el patrono contratante, así como ventajas y desventajas para el trabajador común, celebrando un contrato de servicios técnicos o profesionales en una relación de trabajo	65
2.18.1. Ventajas para el patrono	65
2.18.2. Desventajas para el patrono	65
2.18.3. Ventajas para el trabajador	66
2.18.4. Desventajas para el trabajador	67
2.19. Aspectos doctrinarios y legales de la simulación	67
2.19.1. La simulación del contrato en el ámbito laboral	67

	Pág.
2.19.2. La simulación en el ámbito laboral respecto del contrato de servicios profesionales	67
2.20. Medios legales para resolver los conflictos	69
2.20.1. Diferencias y similitudes del contrato de servicios profesionales y el contrato individual del trabajo	69
2.20.1.1. Diferencias	69
2.20.1.2. Similitudes	70

CAPÍTULO III

3. El sindicato	71
3.1. Concepto	71
3.2. Elementos del concepto	71
3.3. Objetivos del sindicato	73
3.4. Fines del sindicato	74
3.4.1. Fines inmediatos	74
3.4.2. Fines mediatos	74
3.5. Actividades del sindicato	75
3.6. Prohibiciones sindicales	75
3.7. Principios democráticos del sindicato	77
3.8. Clasificación de los sindicatos	78
3.8.1. Clasificación de los sindicatos desde el punto de vista legal	78
3.8.1.1. Sindicatos campesinos	79
3.8.1.2. Sindicatos urbanos	79
3.8.1.3. Sindicatos gremiales o sindicación horizontal	79
3.8.1.4. Sindicatos de empresa o sindicación vertical	80
3.8.1.5. Sindicatos de trabajadores independientes	81

	pág.
3.8.1.6. Sindicatos del sector público o estatal.....	81
3.8.2. Clasificación de los sindicatos desde el punto de vista doctrinario....	82
3.8.2.1. Sindicatos amarillos.....	82
3.8.2.2. Sindicatos blancos.....	82
3.8.2.3. Sindicatos rojos.....	82
3.9. Diferencia entre sindicato y movimiento sindical.....	83
3.10. Órganos del sindicato.....	83
3.10.1. Asamblea general.....	84
3.10.2. Comité ejecutivo.....	86
3.10.2.1. De su integración y organización.....	87
3.10.2.2. De las cualidades necesarias para ser directivo sindical.....	87
3.10.2.3. De los derechos inherentes a los directivos sindicales.....	88
3.10.3. Consejo consultivo.....	89
3.10.3.1. Atribuciones del consejo consultivo.....	89
3.11. Comisiones.....	90

CAPÍTULO IV

4. Ideologías prevalecientes en el movimiento sindical mundial Latinoamérica y guatemalteco.....	93
4.1. Ideologías prevalecientes en el movimiento sindical mundial.....	93
4.1.1. Definiciones.....	93
4.1.2. La ideología comunista.....	94
4.1.3. La ideología social demócrata.....	95

	pág.
4.1.4. La ideología social cristiana.....	96
4.2. Ideologías prevalecientes en el movimiento sindical latinoamericano.....	98
4.2.1. Definiciones.....	98
4.3. Tendencias ideológicas de las centrales de trabajadores en Guatemala...	101
4.3.1. Definiciones.....	101
4.4. Derechos inseparables al de la constitución de organizaciones sindicales.....	105
4.4.1. Derecho de redactar libremente sus estatutos.....	106
4.4.2. Libre elección de sus representantes.....	107
4.4.3. Derecho de planificar libremente su acción y elaborar sus programas.....	108
4.5. Proceso de formación y constitución de un sindicato obrero.....	108
4.5.1. Pasos que deben dar los trabajadores.....	109
4.5.1.1. Primeros pasos del dirigente sindical en potencia.....	109
4.5.1.2. Celebración de la primera asamblea general.....	110
4.5.1.3. Aviso de elección de directivos.....	113
4.5.1.4. Solicitud a la autoridad de trabajo.....	113
4.5.1.4.1. Requisitos de la solicitud.....	113
4.5.2. Pasos administrativos de principio a fin.....	114
4.6. Medida previa, necesaria y conexas a la formación de un sindicato, para garantizar la estabilidad laboral.....	120
4.6.1. El conflicto colectivo de carácter económico social.....	120
4.6.1.1. Consideraciones generales.....	120
4.6.1.2. Consideraciones especiales.....	122
4.6.1.3. El Comité ad-hoc de los trabajadores.....	123
4.6.1.4. Celebración de la asamblea general.....	124

	pág.
4.6.1.5. Planteamiento del conflicto.....	124
4.6.1.6. Efectos del emplazamiento.....	125

CAPÍTULO V

5. Análisis jurídico de la defensa de un sindicato.....	127
5.1. El derecho de defensa como garantía constitucional.....	127
5.1.1. Derecho constitucional de defensa.....	127
5.1.2. Antecedentes históricos del derecho de defensa.....	128
5.1.3. Derecho de defensa del sindicato.....	129
5.1.4. Derecho de defensa material.....	135
5.1.5. Derecho de defensa técnica.....	137
5.1.6. Inviolabilidad del derecho de defensa.....	139
5.1.8. Principio In Dubio Pro operario.....	140
5.2. Derechos y garantías.....	141
5.3. Análisis jurídico sobre la autorización que el poder ejecutivo otorga a los sindicatos.....	143
5.3.1. Constitución Política de la República de Guatemala.....	143
5.3.2. El Convenio Internacional del Trabajo número 87, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación.....	144
5.3.3. Código de Trabajo guatemalteco.....	145
5.3.4. Análisis jurídico de la autorización que las autoridades en Guatemala otorgan a los sindicatos.....	146
5.4. De la necesidad de innovar el registro público sindical y sugerencias legislativas.....	148
5.4.1. De la necesidad de innovar el registro público sindical.....	148
5.4.2. Sugerencias legislativas sobre la libertad sindical.....	150

	pág.
5.4.3. Formalidades de las organizaciones sindicales	150
5.4.4. Registro sindical	151
CONCLUSIONES	153
RECOMENDACIONES	155
BIBLIOGRAFÍA	157

INTRODUCCIÓN

El derecho de defensa, es un derecho humano que se encuentra reconocido en la Constitución Política de la República de Guatemala y como tal su fundamento es previo a lo jurídico y debe ser buscado en los valores morales que los justifican y sirven para reivindicarlo; al cual le corresponde la abstracción de una dimensión antropológica básica, constituido por las necesidades humanas más fundamentales y radicales para una existencia digna.

Esta garantía fundamental tiene su origen en la naturaleza misma del ser humano y su reconocimiento le otorga validez en el ámbito jurídico, sin embargo, su existencia es innegable e inherente a toda persona; con relación al derecho de defensa del sindicato, ya que la historia del derecho de defensa se ajusta a la evolución que ha sufrido la situación laboral, dicho sea de paso mencionar que la defensa del sindicato se ha hecho cada vez más difícil, lucha que incluye el riesgo mismo de sacrificar la vida, de ser asesinado o desaparecido por los enemigos de los trabajadores, a los que nunca les ha parecido que el pueblo de Guatemala se defiende organizándose, es natural que el derecho de defensa esté prácticamente anulado y es allí cuando se empieza a conocer las vicisitudes y valladares que los trabajadores deben superar en esta nación para pretender hacer valer sus derechos.

La Constitución Política de la República de Guatemala, contempla el derecho general de asociación y el derecho de libre reunión y es más éstas son consideradas como garantías constitucionales, la libertad de sindicalización es el derecho que se tiene a reunirse y organizarse para la defensa o logro de aquellos intereses y objetivos comunes a la comunidad, entonces puedo decir que la libertad sindical se haya íntimamente relacionada con el derecho general de asociación que se encuentra reconocido en todas las cartas fundamentales de las naciones civilizadas.

Con base en lo anteriormente expuesto y tomando en consideración la investigación realizada diré que en Guatemala es una realidad negativa la libertad sindical ya que

está sujeta a influencias negativas que no permiten su plena realización ni su completo funcionamiento.

Los sindicatos son personas jurídicas capaces de ejercer derechos y contraer obligaciones, uno de ellos es mantener un servicio de asesoramiento jurídico gratuito para los trabajadores que deseen organizarse sindicalmente y divulgará las leyes de trabajo y previsión social en forma periódica, también promoverá la consulta y cooperación con las organizaciones representativas de empleadores y trabajadores que gocen del derecho a la libertad sindical, como velar también en todo momento por el bienestar económico - social del trabajador y su dignidad personal.

Esta además mencionar que en toda sociedad, cualquiera que sea el sistema económico y político imperante, hay cambio de autoridades estatales que son los encargados de dirigir los destinos de un país y juegan un papel preponderante en la consecución de fines económicos y sociales, entonces resulta interesante puntualizar la precaria situación en la que se encuentran los derechos sindicales, ya que está además hacer mención que este derecho lo podrán ejercer sin discriminación alguna y sin estar sujetos a autorización previa, debiendo únicamente cumplir con llenar los requisitos que establezcas leyes.

El objetivo general de la investigación fue demostrar que constitucionalmente los derechos sindicales se encuentran garantizados en la actual Constitución Política de la República de Guatemala y los objetivos específicos de la investigación, es dar a conocer que la lucha sindical, es una manifestación de la lucha de clases, que se da a tres niveles o formas: lucha económica, lucha política y lucha ideológica; se estableció que la lucha ideológica es el aspecto teórico de la lucha política, mediante la lucha ideológica la clase obrera se libera de la influencia de la burguesía tomando plena conciencia de su misión histórica; se comprobó que existe una diferencia fundamental entre los aparatos ideológicos del Estado y el aparato represivo del mismo, y es que el aparato ideológico funciona mediante la ideología en tanto que el aparato represivo funciona mediante la violencia; se verificó que existe una gran cantidad de situaciones

que limitan la acción sindical en Guatemala: inexistencia de libertad sindical, actitud antisindical de los patronos, ausencia de democracia dentro del sindicato; corrupción sindical, divisionismo y se logró la comprobación de la hipótesis planteada.

También es preciso mencionar que se utilizaron los siguientes métodos, el método deductivo que fue utilizado en los capítulos al hacer el estudio amplio sobre los contratos de trabajo, los contratos de servicios profesionales que constituyen un medio del patrono para evadir el pago de prestaciones laborales, el sindicato, para llegar a las ideologías prevalecientes en el movimiento sindical mundial latinoamericana y guatemalteco, con el fin de centrarnos en uno de los elementos que es el análisis jurídico de la defensa de un sindicato; el método inductivo, cuando se realizó el estudio en las sedes central de la Federación Nacional de Sindicatos del Estado de Guatemala (FENASTEG), así mismo; el método sintético, lo utilicé al momento de emitir mis conclusiones en la presente monografía; el método histórico, se demostró conforme a hechos ya comprobados y declarados por las autoridades competentes que los sindicatos carecen de la protección de sus derechos y del conocimiento de la misma según la legislación vigente y se utilizó en el estudio de los antecedentes de las instituciones; método jurídico, se utilizó en la interpretación y aplicación de normas jurídicas, utilizándolas para el estudio y resolución del presente trabajo.

El presente trabajo de investigación está contenido en cinco capítulos de los cuales, el primero, tiene el propósito de estudiar los contratos de trabajo, clases de contrato de trabajo, sus principios, sus características y los elementos que la conforman; el segundo capítulo, busca establecer si el contrato de servicios profesionales constituye un medio del patrono para evadir el pago de prestaciones laborales, características del contrato de servicios profesionales, diferencia entre un contrato laboral y un contrato civil; el tercer capítulo, está dirigido a describir qué es el sindicato, fines del sindicato, actividades del sindicato, principios del sindicato, clasificación de los sindicatos; el cuarto capítulo, las ideologías prevalecientes en el movimiento sindical mundial latinoamericano y guatemalteco, derechos inseparables al de la constitución de organizaciones sindicales y el quinto capítulo, establece sobre un análisis jurídico de

la defensa de un sindicato, el derecho de defensa como garantía constitucional, análisis jurídico sobre la autorización que el poder ejecutivo otorga a los sindicatos.

CAPÍTULO I

1. Contratos de trabajo.

1.1. Nociones generales.

Antes de abordar el tema principal de la presente investigación, es necesario tomar en cuenta conceptos elementales, que serán utilizados en el desarrollo del mismo. El licenciado Fernández Molina, en su obra derecho laboral guatemalteco, señala: “El derecho laboral, como creación del hombre, de la comunidad, fue formulado con un fin específico, el cual es mantener la armonía en las relaciones entre trabajadores y empleadores, entre quien da su trabajo y quien se beneficia de el.”¹

Para Cabanellas, el Derecho de Trabajo “Es una rama de las Ciencias Jurídicas que abarca el conjunto de normas positivas y doctrinas referentes a las relaciones entre el capital y la mano de obra, entre empresarios y trabajadores (intelectuales, técnicos dirección, fiscalización o manuales), en los aspectos legales, contractuales y consuetudinarios de los elementos básicos de la economía; donde el Estado, como poder neutral y superior, ha de marcar las líneas fundamentales de los derechos y deberes de ambas partes en el proceso general de producción.”²

Por su parte el tratadista mexicano, el doctor de la Cueva, indica que a la definición de la disciplina a que se refiere “Es la norma que se propone realizar la justicia social en el equilibrio de las relaciones entre el trabajo y el capital.”³ Finalmente el licenciado Najarro Ponce, citando al tratadista Trueba Urbina, dice en cuanto a la ubicación del derecho laboral, como un derecho social y no como un derecho público, lo siguiente: “especialmente en lo que respecta a la naturaleza de la disciplina, pues las leyes de trabajo son de derecho social y no de derecho público, y lo cierto es que entre el orden

¹ Fernández Molina, Luis. **Derecho laboral guatemalteco.** Pág. 86

² Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Pág. 106

³ De la cueva, Mario. **Lineamientos del derecho del trabajo.** Pág. 85

público y la justicia social existe una contradicción ideológica, ya que aquel comprende un status social de la comunidad jurídica que no puede ser alterado por los particulares, pero el cual podría ser incluido en el derecho público como los llamados derechos públicos subjetivos o garantías individuales⁴.”

El derecho público esta constituido por normas laborales que entrañan principios sociales que tienden a conseguir la justicia social con carácter tuitivo y reivindicatorio en beneficio del trabajador, que menos pueden ser alterados por obreros y patronos en perjuicio de los primeros. De aquí que el derecho público se aplique rigurosamente, en cambio el derecho social es susceptible de interpretarse con el objeto de superar el sentido de las leyes de orden público.

1.2. Naturaleza jurídica del contrato de trabajo.

Para poder determinar la naturaleza jurídica del contrato de trabajo debemos tomar en cuenta que el derecho del trabajo es de naturaleza pública, esto es importante, porque siendo derecho público debe aplicarse forzosamente, sin tomar en cuenta la voluntad de las partes, es decir que existe límite a la autonomía de la voluntad de los contratantes.

En el derecho laboral se habla entonces, de que está limitada la autonomía de la voluntad. Tanto que se aplica aún contra la voluntad del propio beneficiado, que es el trabajador. El Artículo 12 del Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República, estipula que son nulos ipso jure y no obligan a los contratos, a todos los actos y estipulaciones que impliquen renuncia, disminución o tergiversación a los derechos que la constitución de la República, leyes ordinarias comunes, leyes especiales, sus reglamentos y demás disposiciones de trabajo y previsión social que

⁴ Najarro Ponce, Oscar. **La interpretación y la integración de la ley en el derecho de trabajo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.** Pág.21

otorguen a los trabajadores, aunque se expresen en un reglamento interior de trabajo, en un contrato de trabajo u otro pacto o convenio.

Así el Artículo 106 de la Constitución Política estipula que los derechos laborales contenidos en la Constitución Política, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Guatemala, son irrenunciables para los trabajadores y en caso de duda sobre la interpretación o alcance de las disposiciones legales reglamentarias o contractuales en materia laboral se interpretará en el sentido más favorable para los trabajadores (in dubio pro operario). Se debe tener presente el capítulo dos sección octava de la Constitución Política de la República de Guatemala, denominada trabajo, porque en él están contenidos todos los principios fundamentales que informan el derecho del trabajo que son sumamente básicos para poder interpretar y aplicar sus normas desde el punto de vista constitucional.

En consecuencia, la naturaleza jurídica del contrato de trabajo se puede decir que es un acuerdo de voluntades con carácter normativo único en su genero (sui generis). Para el doctor Cabanellas⁵ “el criterio más acertado en cuanto a la naturaleza jurídica del contrato de trabajo es la del autor Volder quien dice que el trabajo, como factor humano y como producto genuino de la personalidad del hombre no puede ser dado en locación, no puede adquirirse o enajenarse asimismo agrega que puede arrendarse una cosa, un objeto material pero no puede arrendarse un hecho, una actividad del hombre, algo que pasa y se renueva, algo que constituye la verdadera vida activa de una cantidad de personas; además agrega que la naturaleza jurídica de un contrato debe responder a su contenido.” El maestro Cabanellas⁶ “resume en cuatro las opiniones vertidas sobre la naturaleza jurídica de los contratos de trabajo, tomando como base a Garriguet, en el orden siguiente:”

⁵ Cabanellas, Guillermo. **Contrato de trabajo**. Pág. 456

⁶ **Ibid.** Pág. 460

- Es un contrato de arrendamiento, es decir, que es un contrato por el cual una persona (arrendador) mediante un precio se obliga a poner durante cierto tiempo su actividad al servicio de otra persona (arrendatario) que se obliga a pagarle el arriendo, el alquiler, el salario (el Código Civil Francés) en 1945 le llama arrendamiento de servicios al mismo tiempo el Código Civil Argentino en esa fecha lo define como locación de servicios).
- Es un contrato de venta, el cual consiste en un convención por la cual uno se obliga a entregar una cosa o transmitir la propiedad de ella a otro que por su parte se compromete a pagarla, (el obrero no puede transmitir a otro la propiedad de su persona ni de su actividad y por lo tanto lo que vende es su trabajo, es decir el ejercicio de un esfuerzo físico o intelectual durante un tiempo determinado).
- Es un contrato de los llamados innominados por el derecho romano do ut facias con relación al patrono y facio ut des con respecto al obrero, todo esto en cuanto a la apreciación de las dos partes del contrato.
- Es un contrato de sociedad en que el patrono y los obreros colocados en condición de igualdad y tratando de cierto modo de potencia a potencia pone de común acuerdo uno, sus capitales y su experiencia administrativa y el otro (trabajador) su fuerza de trabajo para producir utilidades económicas, que pasa a ser propiedad de todos cuyo precio deberá distribuirse en partes proporcionales, pero como ya lo he dicho el criterio más aceptado a pesar de lo anterior, para el doctor Cabanellas es el criterio del maestro Volder, en cuanto a la naturaleza jurídica del contrato de trabajo y también congruente con los principios que informan el derecho del trabajo contenidos en la parte considerativa del Código de Trabajo Decreto 1441.

1.3. Contrato individual del trabajo.

1.3.1. Concepto.

El tratadista guatemalteco López Larrave, da una importante definición de lo que es esta institución, definiéndolo, así: “El contrato individual de trabajo constituye indiscutiblemente la institución matriz en torno a la cual se ha venido construyendo el edificio del derecho laboral”.⁷

En la legislación, encontramos la siguiente definición: “Contrato individual de trabajo, sea cual fuere su denominación, es el vínculo económico-jurídico mediante el cual una persona (trabajador), queda obligada a prestar a otra (patrono), sus servicios personales o a ejecutarle una obra, personalmente, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada de esta última, a cambio de una retribución de cualquier clase o forma. La lectura anterior, permite señalar como elementos del contrato en mención los siguientes:

- Tiene carácter económico;
- El trabajador se obliga a prestar un servicio o ejecutar una obra personalmente (intuito personae);
- Existe dependencia o dirección ante quien presta la actividad y quien la disfruta o utiliza;
- Existe una retribución;

⁷ López Larrave, Mario. **Contrato por tiempo indefinido, a plazo y para obra determinada y de servicios profesionales.** Pág. 78

- La retribución corresponde al hecho de utilizar la actividad ajena o el aprovechamiento de la fuerza de trabajo.

1.3.2. Definición.

Es un poco difícil definir lo que es el Contrato de Trabajo, para efectos prácticos, no obstante, hay una definición que a mi juicio satisface los presupuestos necesarios del mismo: “Contrato individual de trabajo es el vínculo económico y jurídico por el que una persona individual, se obliga a prestar a otra individual o jurídica, sus servicios personales, bajo la subordinación o dependencia inmediata o delegada del empleador, a cambio de una remuneración, sin que el trabajador asuma los riesgos que corresponden al empleador.”⁸

1.4. Clases de contrato de trabajo.

De conformidad con la legislación los contratos de trabajo se clasifican de la siguiente manera: atendiendo a su forma: verbal (oral) y escrito; por la retribución convenida entre las partes es: por unidad de tiempo y salario, por unidad de obra, por participación en las utilidades, por comisión en las ventas o cobros que haga el patrono; atendiendo a los sujetos de la relación jurídica contractual pueden ser: Individual y Colectivo; por su duración: plazo fijo , por tiempo indefinido y para obra determinada. Por tener relación con el tema que se investiga, analizaré lo relativo a la clasificación en relación a la duración del contrato de trabajo ya que el elemento duración tiene relevancia en el presente trabajo.

⁸ Revista del Ministerio de Trabajo y Previsión Social. **Revista de trabajo**. Pág.39

1.4.1. Contrato de trabajo por tiempo indefinido.

A esta clase de contrato no se fija plazo, este se encuentra más beneficiado por las normas legales de carácter laboral que protegen al trabajador, las cuales se basan en la continuidad o permanencia de la relación laboral no se basa en la calificación contractual, sino en la realidad contractual, es decir, en caso de que subsista la causa que da origen del porque la fijación del plazo puede acarrear el problema de la simulación contractual que en estos tiempos es muy frecuente ver en la administración estatal y en la iniciativa privada, para poder restringir los derechos laborales de sus trabajadores y con la difusión a nivel internacional de la corriente neoliberal cuya aplicación se empezó a sentir en Guatemala a partir de la presente década, cuando se contrata personal de planta bajo el renglón presupuestario 029, es denominado como flexibilización del derecho laboral, que consiste en la destitularización del mismo.

El Código de Trabajo guatemalteco regula el contrato de trabajo por tiempo indefinido en el Artículo 25 específicamente en su literal a) “el contrato individual de trabajo puede ser: A) por tiempo indefinido, cuando no se especifica fecha para su terminación...” aunque el mismo ordenamiento legal en su Artículo 23 establece que todo contrato individual de trabajo debe tenerse por celebrado por tiempo indefinido, salvo prueba o estipulación lícita y expresa en contrario.

Deben tenerse siempre como contrato a plazo indefinido, aunque se encuentre a plazo fijo o por obra determinada, los que se celebren en empresas o instituciones que sus actividades sean de naturaleza permanente o continuada si al vencimiento de dichos contratos subsiste la causa que les dio origen.

1.4.2. Contrato de trabajo a tiempo fijo.

Este tipo de contrato constituye la excepción de la regla general, se usa con más frecuencia con trabajadores o técnicos especializados que el patrono requiere por un determinado tiempo.

El contrato de trabajo es por tiempo determinado cuando la relación laboral que se desarrolla tiene un plazo fijo predeterminado; y constituye la excepción a la regla, que en este caso es el contrato por tiempo indeterminado. En este tipo de contrato es donde se deriva el contrato de simulación, dentro de ellos el contrato de servicios técnicos o profesionales afectos al renglón presupuestario 029, del Estado. Aquí el contratante (Estado) inserta dentro de las cláusulas contractuales que el mismo no generará relación laboral; y en consecuencia no estará sujeto el trabajador a normas de carácter laboral, pero la realidad éste trabajador contratado tiene que marcar tarjeta de ingreso y egreso de su centro de trabajo o en su defecto un guardia que toma el tiempo; tiene un jefe del cual recibe instrucciones u órdenes; y en múltiples casos, el trabajador tiene más de un año de trabajo continuo en la institución en que labora, cuyo contrato es renovado año con año, pero el trabajador no ha recibido ninguna prestación laboral que el Código de Trabajo le otorga.

1.4.3. Contrato de trabajo para obra determinada.

“En primer lugar determinamos las diferencias que existen entre un contrato de obra laboral y un contrato de obra civil las diferencias principales estriban en que en el contrato de obra laboral debe existir subordinación por parte del trabajador y su empleador y la ausencia del riesgo para el trabajador, pues el riesgo de la obra debe de correr por parte del patrono o empleador, en cambio en el contrato de obra de naturaleza civil no existe subordinación y el riesgo es por cuenta de la persona que

realiza la obra.”⁹ El contrato para obra determinada según el autor Caldera establece que “es un contrato a término incierto, que concluye con la terminación de la obra, entendiéndose por tal no la totalidad objetiva proyectada por el patrono, sino por la parte que subjetivamente corresponde al respectivo trabajador dentro de aquella.”¹⁰

El Código de Trabajo estipula en su Artículo 25 literal c) que el contrato individual de trabajo puede ser por obra determinada, cuando se ajusta globalmente o en forma alzada el precio de los servicios, del trabajador desde que se inician las labores hasta que estas concluyan, tomando en cuenta el resultado del trabajo o sea la obra realizada.

1.4.4. Otra clasificación.

- Por el número de trabajadores a que afecta.
 - Individual y;
 - Colectivo.
- Verbal.
 - Trabajo agrícola y ganadero;
 - Trabajo doméstico;
 - Trabajo accidental o temporal que no exceda de sesenta días;

⁹ Fuente periódico **Prensa Libre** Pág. 4 de fecha 12 de julio de 2006 y Decreto 108-96 del Congreso de la Republica.

¹⁰ De la Cueva. **Ob. Cit.** Pág.88

- Trabajo de obra determinada que no exceda de un valor de 100 Quetzales ni 60 días de su ejecución.
- Escrito.
 - Plazo fijo;
 - Para obra determinada;
 - Por tiempo indefinido.

1.5. Características.

Dentro de las características principales del Contrato de Trabajo, recogiendo distintos puntos de vista, de varios autores, diré que son los siguientes:

1.5.1. Consensual.

Porque se perfecciona con el mero consentimiento expreso contenido en el contrato o tácito contenido por el hecho de la iniciación de la relación de trabajo. Basta con el consentimiento de las partes, a diferencia de los contratos reales, que necesitan del consentimiento y además de la entrega de la cosa. La solemnidad no es inherente a esta clase de contrato, en los casos en que el convenio se exige por escrito, tal circunstancia no constituye solemnidad sino que se manifiesta como una pura aprobación, y se perfecciona por el sólo hecho de la prestación de los servicios.

1.5.2. Bilateral o sinalagmático.

Porque ambas partes quedan mutua y recíprocamente obligadas y lo celebran trabajadores y patronos individualmente considerados, es decir derivan obligaciones

para las dos partes, siendo estas básicamente, la prestación del servicio y el pago del salario, respectivamente.

1.5.3. Oneroso.

Se establecen contraprestaciones recíprocas, el trabajador está obligado a poner a la disposición de su patrono su fuerza de trabajo y queda obligado a pagarle un salario o remuneración. Implica una prestación mutua de contenido económico.

1.5.4. Personal.

Porque las prestaciones únicamente pueden realizarlas las partes obligadas. Es a lo que se le llama intuitu personae.

1.5.5. Principal.

No depende para su validez, subsistencia y perfeccionamiento de ningún otro tipo de contrato, y cumple por si mismo un fin contractual.

1.5.6. De tracto sucesivo.

Sus efectos no terminan en el acto de su celebración sino que se prolongan en el tiempo como regla general, pues los contratos de trabajo a plazo fijo y para obra determinada tienen carácter de excepción. El cumplimiento de las obligaciones se da en etapas o acciones sucesivas, es decir, que no se agota en una o determinadas prestaciones.

1.5.7. Conmutativo.

Porque el interés y la extensión de los beneficios totales de ambas partes pueden determinarse de antemano.

1.5.8. Autónomo.

Porque tiene sus propios elementos y características que lo configuran, que lo determinan como contrato único, distinto a otra clase de contrato, como la subordinación, la estabilidad, la profesionalidad, el salario, etc.

1.6. Elementos del contrato de trabajo.

1.6.1. Elementos generales.

En el contrato individual de trabajo, como relación jurídica, encontramos aunque con algunas características especiales los elementos comunes a todos los contratos.

- La capacidad.
- El consentimiento.
- El objeto

1.6.1.1. Capacidad.

Es la facultad que posee toda persona para ser sujeto de derecho y obligaciones; técnicamente se denomina capacidad jurídica. En términos generales se reconocen dos clases de capacidad, de goce y de ejercicio.

- Capacidad de goce.

Es llamada también de derecho, es inherente a todo ser humano y es necesaria para ser titular de derechos y para contraer obligaciones, de ella no se puede privar a ninguna persona en virtud de que el hacerlo significaría desconocer la personalidad jurídica. En resumen menciona el jurista Fernández Molina “Es la cualidad de un ente de ser sujeto de derechos y deberes jurídicos; es sinónimo de personalidad jurídica”.¹¹

- Capacidad de ejercicio.

Llamada también de obrar. Es la facultad que tiene toda persona de ejercitar los derechos que cree tener, pero puede negarse a determinadas personas; se basa en el pleno disfrute de la conciencia y la voluntad y estas facultades hermanas no se encuentran en la totalidad de las personas. Privar o limitar la capacidad de ejercicio no significa que se afecte el goce de los derechos de la persona, en virtud de que la ley le proporciona al incapaz un representante para que pueda ejercitar sus derechos.

El tratadista, de la Cueva, establece que capacidad “Es la posibilidad legal de las personas de ejercitar los actos referentes al trabajo; así que una persona es capaz o incapaz para ejecutar legalmente determinada labor, etc.”¹²

Es inherente a toda persona, por ser un atributo derivado de la personalidad jurídica, y consiste en la facultad que posee toda persona para ejercer sus derechos y adquirir obligaciones. La capacidad de obrar o de ejercicio es la facultad que posee toda persona civilmente capaz para ejercitar sus derechos y contraer obligaciones por si misma. Cabanellas, menciona que “es la facultad de cumplir por si mismo y ejercer de igual manera deberes y derechos jurídicos.”¹³

¹¹ Fernández Molina. **Ob. Cit.** Pág.90

¹² De la Cueva. **Ob. Cit.** Pág. 450

¹³ Cabanellas. **Ob. Cit.** Pág. 468

La capacidad, de conformidad con nuestro ordenamiento civil, está definida así “La capacidad para el ejercicio de los derechos civiles, se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años. Los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley.”

En el derecho del trabajo guatemalteco, tienen capacidad de ejercicio los mayores de edad y los menores de edad que tengan catorce años o más y los insolventes y fallidos y en casos de excepción calificada y previa autorización escrita de la Inspección General de Trabajo, los menores de catorce años pueden trabajar en jornada ordinaria diurna, exigiendo nuestra legislación que el contrato de trabajo debe celebrarse con sus representantes legales. Se discute en doctrina sobre las razones por las cuales se ha establecido en materia laboral una edad menor para la capacidad contractual, resumiéndose en las siguientes:

- Porque en el contrato de trabajo existen las condiciones mínimas establecidas por el Estado;
- La incapacidad está establecida como protección de la inmadurez, en el contrato de trabajo, existen las condiciones mínimas establecidas por el Estado;
- La Inspección General de Trabajo, controla la ejecución del contrato;
- Por el carácter personal del contrato en la realización del mismo, el que lo ejecuta tiene derecho a obtener los ingresos para su subsistencia o sostén;
- Por constituir el trabajo el único medio de vida para la mayor parte de la población y por los altos índices de desempleo, desintegración familiar, etc. El menor de edad se ve obligado trabajar.

1.6.1.2. Consentimiento.

Este elemento común de los contratos se deriva de la autonomía de la voluntad de las partes y es la potestad que poseen los individuos para regular sus derechos y obligaciones mediante su voluntad manifestada en un contrato que obliga legalmente a las partes, siempre que lo pactado no sea contrario a la ley, el orden público, la moral o las buenas costumbres.

En el derecho del trabajo, se considera que el consentimiento del trabajador en la contratación de sus servicios no surge espontáneo ni libre, sino forzado por las circunstancias económicas que padezca y por la necesidad que tenga de laborar. El consentimiento manifestado, en el contrato de trabajo, por el trabajador, tiene características muy especiales, pues la autonomía de la voluntad esta restringida por las leyes laborales y es nula ipso jure, cualquier estipulación en contrario. Al contrario, toda manifestación de voluntad de las partes manifestada en un contrato de trabajo, que represente para el trabajador mejores derechos y condiciones que el mínimo garantizado por la legislación, tiene plena validez y obliga a las partes.

Congruente con lo expuesto, el Artículo 49 del Código de Trabajo somete los contratos de trabajo (individuales o colectivos) existentes o futuros, a adaptarse a las condiciones de trabajo estipuladas en un pacto colectivo de condiciones de trabajo en las empresas, industrias o regiones que afecte, por ser ley profesional entre las partes.

En el contrato de trabajo, el consentimiento, se da más que todo en la manifestación de voluntad de las partes de entablar una relación de trabajo, pero la regulación de la relación de trabajo, corresponde obligadamente a un mínimo de condiciones y derechos fijados por la ley a favor del trabajador para nivelar la desigualdad económica existente en éste, respecto a su patrono.

También como cualquier contrato, en el contrato de trabajo, existen vicios, los cuales son:

- Error en la persona: Siempre y cuando la contratación de dicha persona fuese la razón principal del contrato.
- Dolo: Es el artificio que se usa para llevar a otro a error, como aparentar otra edad o cualidad que no se tienen para poder contratar.
- Violencia o intimidación: En el derecho laboral, se puede presentar en casos en que el patrono para garantizar la permanencia y la subordinación del trabajador recurre a actos o hechos que lleven aparejada una intimidación. El ejemplo clásico se da cuando se intimida al trabajador a aseverar que recibe prestaciones mayores a las que en efecto percibe, tal como sucede en las maquilas con mayor frecuencia en nuestro medio.

1.6.1.3. Objeto.

El doctor Franco López menciona “El objeto, en el Contrato de Trabajo, es una actividad idónea, un servicio que presta el trabajador en beneficio del patrono, quien en compensación del salario que paga tiene derecho a los frutos del trabajo.”¹⁴

El objeto del contrato de trabajo es regular la relación laboral que del mismo se deriva, bajo los términos y condiciones lícitas y posibles manifestadas y aceptadas por las partes, fijar las condiciones o elementos de la prestación de los servicios o ejecución de una obra, tales como: la materia u objeto, la forma o modo de su desempeño, el tiempo de su realización, el lugar de ejecución y las retribuciones a que está obligado el

¹⁴ Franco López, César Landelino. **Derecho colectivo sustantivo del trabajo.** Pág. 92

patrono y sobre todo aquellos aspectos en que la voluntad de las partes superen el mínimo de derechos reconocidos por la legislación laboral a favor del trabajador.

Se discute en cuanto a que sucede si el objeto del contrato es ilícito, lo anterior lleva implícita responsabilidad penal, civil, administrativa o de carácter laboral, hacia el patrono, porque exclusivamente él es el responsable por la licitud del objeto del contrato.

1.6.2. Elementos especiales.

Llamados también elementos propios, determinantes o resolutivos del contrato individual de trabajo. Dentro de estos elementos están:

- Prestación personal del servicio.
- Subordinación.
- Salario.
- Ausencia de riesgo.
- Estabilidad.

1.6.2.1. Prestación personal del servicio.

- Elementos personales o subjetivos (las partes).

- El trabajador.

Es la persona individual o física que se obliga a prestar un servicio intelectual, material o de ambas clases o a la ejecución de una obra a favor de una persona individual o jurídica a cambio de una remuneración.

- El patrono o empleador.

Es la persona individual o jurídica a cuyo favor y bajo su dependencia continuada y dirección inmediata o delegada desarrolla su actividad laboral el trabajador, y la cual tiene la obligación de remunerar económicamente.

- **Elementos materiales u objetivos.**

Entendemos a la relación de trabajo o laboral, como la actividad personal prestada de hecho o mediante contrato, por cuenta y bajo dirección ajena, en condiciones de dependencia y subordinación.

Conforme nuestra ley estipula el doctor Franco López que “Es el hecho mismo de la prestación de los servicios o de la ejecución de la obra personalmente, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada del patrono a cambio de una retribución de cualquier clase o forma.”¹⁵

1.6.2.2. Subordinación.

Es el elemento esencial y más destacado del contrato laboral, determina la naturaleza jurídica de la prestación del servicio, es el eje central del contrato de trabajo.

¹⁵ **Ibíd.** Pág. 94

El autor Fernández Molina estipula “Consiste en la voluntaria sujeción de una persona a seguir las instrucciones de otra persona dentro del contexto de los servicios pactados. Implica la disposición del trabajador de actuar, respetar y cumplir con las órdenes que se le imparta. Conlleva la facultad del empleador para exigirle al trabajador, ante todo, la prestación personal del servicio y por lo mismo, el cumplimiento, en cualquier momento, de la jornada, de órdenes relacionadas con la ejecución del trabajo, así como de imponerle condiciones y reglamentos.”¹⁶

López Larrave indica “que es la relación personal que, en virtud del contrato de trabajo, coloca al trabajador bajo la autoridad o mando y dirección inmediata del patrono o delegada en sus representantes para la realización del trabajo.”¹⁷

Continúa manifestando el autor que “La existencia de una relación de subordinación en la ejecución del trabajo, es suficiente para determinar la existencia de la relación laboral y esta la del Contrato de trabajo.”¹⁸ La doctrina moderna, reconoce y acepta tres clases de subordinación:

- Subordinación técnica.

Es supeditación que el trabajador debe saber acerca de la forma en que se debe ejecutar el trabajo, presupone como elemento los conocimientos superiores por parte del empleador.

¹⁶ Fernández Molina. **Ob. Cit.** Pág. 89

¹⁷ López Larrave. **Contrato por tiempo indefinido, a plazo y para obra determinada y de servicios profesionales.** Pág. 22

¹⁸ **Ibíd.** Pág. 23

- Subordinación económica.

Conlleva intrínsecamente el compromiso del trabajador de dar sus servicios en beneficios del empleador haciendo referencia a un aspecto de contenido sociológico, concepto que obra mayor relieve en la medida que la mayor parte de la población depende de un salario para subsistir.

1.6.2.3. Salario.

El salario, junto con la subordinación, constituye uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo, son básicos para determinar la existencia de la relación laboral, pues si existe subordinación y salario, no importa como se trate de disfrazar la relación jurídica-económica entre dos personas, se estará ante una relación laboral y por ende se tendrá como perfeccionado el contrato de trabajo y dicha relación quedará sometida a lo regulado en la legislación y derecho del trabajo.

Al entrar a analizar la figura laboral del salario, es indispensable que nos enfoquemos, desde el punto de vista del Artículo uno del Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo -OIT-, que puede ser llamado también como Convenio sobre la Protección del Salario, al referirse al salario, lo define de la siguiente manera: “A los efectos del presente Convenio, el término “salario” significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.”¹⁹

¹⁹ Este convenio entro en vigencia para Guatemala, el 13 de febrero de 1953

La revista trabajo, publicada por el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, en el año 2006, se refiere al salario, en sentido plural, salarios: “Sea cual fuere su denominación o método de cálculo, es la remuneración debida por un empleador a un trabajador, en virtud del cumplimiento del contrato o relación de trabajo.”²⁰

El Artículo 88 del Código de Trabajo, establece Salario o sueldo, es la retribución que el patrono debe pagar al trabajador en virtud de cumplimiento del contrato de trabajo o de la relación de trabajo vigente entre ambos.

La Constitución Política de la República, en el Artículo 102 hace referencia al salario, así: “b) Todo trabajo será equitativamente remunerado; c) Igualdad de salario para igual trabajo prestado en igualdad de condiciones, eficiencia y antigüedad; d) Obligación de pagar al trabajador en moneda de curso legal”. El problema salarial, constituye un tema importante tanto económica como socialmente, siendo una de las reivindicaciones más peleadas por los trabajadores.

1.6.2.4. Ausencia de riesgo.

Muchos doctrinarios del derecho laboral, no incluyen este elemento, el cual reviste características importantes. Debemos entender por riesgo: “Contingencia o probabilidad de un daño. Peligro.”²¹

El riesgo como probabilidad de sufrir un daño en el campo jurídico, está vinculado con las responsabilidades provocadas con su acaecimiento. La doctrina acepta la ausencia del riesgo a favor del empleador por circunstancias especiales de la prestación del servicio, pretende con ello configurar más la razón de ser de esta figura, el trabajador actúa atendiendo las directrices del patrono, o sea el resultado de su actividad, ha sido

²⁰ **Ministros de Trabajo y previsión Social. Revista del trabajo.** Vol. II, Guatemala 2006

²¹ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 680

previamente fijada lógicamente, si sucede cualquier daño queda relevado, por actuar conforme se le ha fiscalizado en sus labores, o por haber actuado conforme a lo estipulado en el contrato y en ausencia de este, de acuerdo a las directrices dadas en forma verbal.

El Artículo 88 del Código de Trabajo, menciona en el literal “c” primer párrafo lo siguiente: “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... c) Por participación de utilidades, ventas o cobros que haga el patrono, pero en ningún caso el trabajador deberá asumir los riesgos de perdidas que tenga el patrono”. De lo anterior deducimos que la ausencia de riesgo del empleador con relación al patrono en lo relativo a los estados económicos de la empresa.

1.6.2.5. Estabilidad.

La estabilidad es considerada como elemento del contrato de trabajo que sirve para fijar la naturaleza de este por el hecho de que por los servicios exigibles tengan cierta permanencia. La estabilidad se entiende que es para el trabajador la seguridad, la confianza de una ocupación duradera, lo cual viene a ser una garantía, dada la naturaleza y carácter alimenticio del salario para el sostenimiento de la familia.

De la Cueva, establece que “Estabilidad no en el trabajo es un principio que otorga carácter permanente a las relaciones de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y sólo excepcionalmente de la del patrono y

del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador ajenas a la voluntad de la relación que haba imposible su continuación”.²²

Este elemento lo encontramos en nuestra legislación, regulado como presunción legal de que todo contrato individual de trabajo debe tenerse celebrado por tiempo indefinido, así: “Todo contrato individual de trabajo debe tenerse por celebrado por tiempo indefinido, aunque se hayan ajustado a plazo fijo o para obra determinada, los que se celebren en una empresa cuyas actividades sean de naturaleza permanente o continuada, si al vencimiento de dichos contratos subsiste la causa que les dio origen.

En consecuencia, los contratos a plazo fijo o para obra determinada tienen carácter de excepción y solo pueden celebrarse en los casos que así lo exija la naturaleza accidental o temporal del servicio que se va a prestar o de la obra que se va a ejecutar.”

1.7. La simulación de los contratos de trabajo.

1.7.1. La simulación y lo que sucede en el caso del contrato civil de honorarios profesionales y el contrato de trabajo.

1.7.1.1. Aspectos doctrinarios y legales de la simulación.

“Etimológicamente, simulación se deriva del latín simulatio, simulationis, del verbo simulare, y estas palabras de la raíz latín bemol, semel, similis, sánscrita de la que se deriva samo, que significa lo mismo y de aquí el semejante, parecido a otro, simulare, aspecto y semejanza de verdad”.²³

²² De la Cueva. **El nuevo derecho del trabajo**. Pág. 239

²³ Espín Cánovas, Diego. **Derecho civil español**. Pág.856

El diccionario establece “que simulación se deriva de la voz simulación, acción de simular acepción forense, alteración aparente de la causa, la índole o el objeto verdadero de un acto o contrato y simular, representar una cosa, fingiendo o imitándolo que no es”.²⁴

La simulación forma parte de los cuatro elementos que conforman los vicios del consentimiento, entre los cuales se encuentra el error, el dolo, la violencia y la simulación. Es así como el Artículo 1251 del Código Civil establece “El negocio jurídico requiere para su validez, capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito” y, en el Artículo 1303 del mencionado Código establece que “El negocio jurídico es anulable por la incapacidad relativa de las partes o de una de ellas, y por los vicios del consentimiento.”

1.7.1.2. Bosquejo histórico de la teoría de la simulación.

El jurista Castan Tobeñas describe que La elaboración científica de la teoría de la simulación es reciente, tuvo su origen en la doctrina alemana; pero esto no quiere decir, que dicha institución hubiera pasado inadvertida en el derecho romano; pues en este derecho, la simulación en los negocios jurídicos, acarreaba su nulidad, es decir, que el negocio simulado no producía efectos jurídicos, porque el acto no era verdadero, la base de la nulidad en el sistema jurídico romano era de índole material, la falta de verdad sin entrar a considerar aspectos subjetivos o intencionales del simulador.²⁵

La razón de la nulidad era concebida en términos estrictamente objetivos, en el sentido de que la verdad debía prevalecer sobre la ficción. El jurista romano no entraba, pues, a analizar el acto simulado en función de los elementos subjetivos del mismo (intención

²⁴ **Diccionario de la real academia de la lengua española.** Pág. 1202

²⁵ Castan Tobeñas, José. **Derecho civil.** Pág. 566

y declaración) sino que, limitando la esencia a un problema de forma, en cierto modo quedaba eliminada la simulación puesto que la forma cerraba la validez del acto.

Entonces pues, para los romanos, la voluntad interna mientras no se manifestaba, carecía de toda significación jurídica. Los negocios jurídicos eran fórmulas rígidas de valor absoluto, de ahí que no pudiera plantearse el problema de la simulación en los mismos términos en que modernamente se plantea.²⁶

Sigue comentando el autor que en el derecho de Justiniano, aparecen los negocios no solemnes, en los cuales ya se reconocía una importancia relativa a la voluntad y así existe un pasaje de Ulpiano en donde no corresponde la voluntad a lo manifestado en el negocio éste es declarado nulo y sin efecto.²⁷

En cambio, en los siglos XIV y XV, se llegó a estimar que la simulación era un pecado y se esforzaron los autores por encontrar diferencia entre, simulación, hipocresía y simulación buena y mala. Sobresale por sus trabajos al respecto, en esta época, el jurista Bartola.

El jurista Castan Tobeñas explica “que durante el renacimiento, surge de nuevo el derecho con más pureza y nitidez que en épocas anteriores: pero no se realizó ningún estudio ni orientación doctrinaria de importancia, porque los juristas volvieron a los estudios del derecho romano, puro y la aplicación de sus principios y conclusiones; ésta situación se mantiene aún en el siglo XVII.”²⁸

En el siglo XVIII, los tratadistas alemanes y franceses se preocupan nuevamente de estudiar el problema, opinando que el negocio simulado carece de existencia jurídica y

²⁶ **Ibíd.**

²⁷ Castan Tobeñas. **Derecho civil**, Pág. 568

²⁷ **Ibíd.** Pág. 569

²⁸ **Ibíd.** Pág. 570

que no es susceptible de ratificación, si causa perjuicio a tercero o implica trasgresión a las leyes. De este siglo es también el aporte de los jurisconsultos italianos, quienes persiguen obtener un concepto completo de simulación y encontrar las diferencias con otras figuras afines, sus clases y sus efectos, así como la manera de probarla en juicio y las acciones y excepciones pertinentes.

Con este material histórico, se ha integrado la teoría de la simulación; en nuestro país, aparece tratado el problema de la simulación, ya en forma técnica en el Código Civil, pero no existe un tratamiento unitario del negocio jurídico, concepto previo, sobre el cual se construye la teoría de la simulación, acudiendo a normas que regulan.

1.7.2. Definición.

El tratadista Herrera Nieto menciona que simulación es “La declaración de un contenido de voluntad no real, emitida conscientemente y de acuerdo entre las partes, para producir con fines de engaño la apariencia de un negocio jurídico que no existe o es distinto de aquel que realmente se ha llevado a cabo.”²⁹

1.7.3. Características de la simulación.

Existe un sin fin de características en las que se encuentra la simulación, especialmente cuando se trata de este tema en forma doctrinaria; sin embargo, para efectos del presente estudio, se citará las siguientes características enunciadas por el tratadista Rojina Villegas:

- Es una declaración deliberadamente disconforme con la intención;

²⁹ Herrera Nieto, Bernardino. **La simulación y el fraude a la ley en el derecho del trabajo.** Pág. 86

- Concertada de acuerdo con las partes;
- Para engañar a terceras personas.³⁰

Características típicas e inherentes a los contratos de trabajo simulados como contrato administrativo de servicios técnicos o profesionales:

- Se paga una fianza por el valor del contrato, de lo contrario no puede asignarse los fondos para el pago de los servicios;
- Se tributa impuestos al Estado por el hecho de devengar honorarios;
- Se extiende factura contable, para poder cobrar el valor de los servicios;
- Se entiende un horario.

Lo más característico en el negocio simulado es la divergencia intencional entre voluntad y declaración. Lo interno, lo querido, y lo externo, lo declarado, están en oposición consciente. En efecto, las partes no requieren el negocio, quieren solamente hacerlo aparecer y por eso, emiten una declaración disconforme con su voluntad, que predetermina la nulidad del acto jurídico, y al mismo tiempo, sirve para promover una ilusión falaz a su existencia. Los que simulan pretenden que a los ojos de los terceros aparezcan formada una relación que en realidad, no debe existir, pero de la cual se quiere mostrar una exterioridad engañadora mediante una declaración efímera, vacía, ficticia, destinada únicamente a deslumbrar al público.

Otras características negativas al celebrarse contrato de servicios profesionales como una simulación de contrato individual de trabajo son:

- No se registra en la oficina que se encarga de llevar el control de contratos de trabajo.

³⁰ Rojina Villegas, Rafael. **Compendio de derecho civil III.** Pág. 438

- No genera pasivo laboral para a favor del trabajador (indemnización, y demás prestaciones de ley);
- Existe subordinación, un horario, un lugar de trabajo o sea centro de trabajo;
- Cuando se realizan los contratos entre instituciones del Estado y particulares, no se acoge el particular como trabajador al régimen del seguro social.

1.7.4. Clasificación.

Existen básicamente dos clases de simulación: La simulación absoluta y la simulación relativa. Estas dos clases de simulación se encuentran establecidas en el Artículo 1285 del Código Civil que dice: “La simulación es absoluta cuando la declaración de voluntad nada tiene de real, y es relativa, cuando un negocio jurídico se le da una falsa apariencia que oculta su verdadero carácter.” También se regula que la simulación tiene lugar:

- Cuando se encubre el carácter jurídico del negocio que se declara, dándose apariencia de otro de distinta naturaleza;
- Cuando las partes confiesan o declaran falsamente lo que en realidad no ha Pasado o no se ha convenido entre ellas; y,
- Cuando se constituyen o transmiten derechos a personas interpuestas para mantener desconocidas a las verdaderamente interesada.

1.7.4.1. Simulación absoluta.

Es la forma mas simple de la simulación, supone haberse creado la apariencia de un negocio, y, en verdad resulta que no se quiso dar vida a tal negocio, sino tan solo a su apariencia engañosa. Se oculta la apariencia de causa. Alonso Olea, citado por Castan Tobeñas, expresa “que en este proceder se pone de manifiesto una fuerte restricción en la autonomía de la voluntad de las partes, porque no son éstas sin la ley, quien decide, no sólo sobre la nulidad de un contrato o cláusula, sino que también sobre los efectos de la anulación. Agrega, por otro lado, se acredita así también la vigencia del principio de la conservación o continuidad del contrato, como lo hemos denominado. Si la simulación es absoluta, nos encontramos ante un contrato sin causa o causa falsa y por lo tanto en nulo.”³¹

1.7.4.2. Simulación relativa.

Rojina Villegas preceptúa: “La simulación relativa consiste en disfrazar un acto, en ellas se realiza aparentemente un negocio jurídico, queriendo y llevando a cabo en realidad otro distinto. Los contratantes concluyen un negocio verdadero que ocultan bajo una forma diversa, de tal modo que a su verdadera naturaleza, permanezca secreta. La figura aparente del negocio solo sirve para engañar al público, pero, detrás de esa falsa apariencia, se esconde la verdad de lo que las partes han querido realizar y sustraer el conocimiento de los terceros.”³²

1.7.5. Elementos de la simulación.

Los elementos de la simulación se dividen en:

³¹ Castan Tobeñas. **Ob. Cit.** Pág. 444

³² Rojina Villegas. **Ob. Cit.** Pág. 585

- Elementos personales.
- Elementos objetivos.

1.7.5.1. Elementos personales:

Las partes simulantes.

► El concepto de tercero.

Las partes de la simulación integran el primer elemento al analizar los elementos subjetivos de la simulación, de ahí que el concepto de parte o partes, junto con el tercero, sea necesario distinguirlos:

- Se entiende por parte todo aquel sujeto que participa en un acto o negocio jurídico simulado. Ejemplo: respecto al contrato traslativo de dominio, lo serán respectivamente el enajenante simulado o fingido (aquel que declara enajenar y no enajena) así como también el adquirente simulado, (aquel que declara adquirir pero no adquiere en realidad).
- También se entiende por parte, según Herrera Nieto, el representante en caso que exista de cada uno de los contratantes, el heredero de cada contratante, y también, bajo ciertos aspectos, el causahabiente del mismo, se equiparan al que participa en un acto o negocio simulado y el inductor del acto falso o el que acepta conscientemente su perpetración también será equiparado al concepto de parte y excluido del concepto de tercero.³³
- Son terceros, los interesados en los efectos de la simulación:

³³ Herrera Nieto. **Ob. Cit.** Pág.96

► **El subadquirente** o causahabiente de uno de los que participan en el contrato simulado es decir, quien adquiere un derecho de uno de los participantes en el contrato simulado (Ej. Un derecho real).

► El acreedor de uno de los participantes en el contrato simulado.

► Todos los que resulten perjudicados en sus derechos por el contrato simulado.

1.7.5.2. Elementos objetivos.

- El acuerdo simulatorio.

- Declaración simulatoria.

- La contra-declaración.

- **El acuerdo simulatorio.**

La organización de las partes, para orientar y dar vida a sus declaraciones, como un medio para ocultar la verdadera naturaleza del negocio que pretenden realizar o en realidad no realizar ninguno, es lo que se denomina acuerdo simulatorio, sigue mencionando el autor “Para esto no basta que una parte haga su declaración en desacuerdo con su íntimo pensamiento sino que es imprescindible también que el otro contratante formule su declaración igualmente fingida y en inteligencia con el primero”.³⁴

³⁴ **Ibíd.** Pág. 98

El acuerdo simulatorio no constituye la simulación, sino que la facilita, la prepara. Es decir, que el primer paso en la simulación (aparentar) o en la disimulación (ocultar), está conformado por el acuerdo simulatorio. Dicho acuerdo, puede redactarse por escrito, pero por regla general es verbal.

Es conveniente analizar la naturaleza jurídica del mencionado acuerdo simulatorio; y dice que no hay uniformidad de pareceres entre los autores sobre este tema; pero hace resaltar que las partes que concurren al acuerdo no solo declaran su voluntad de llevar adelante la simulación, sino que sobre la base del acuerdo limitan la eficacia del negocio simulado, al privarle de su aparente función económico jurídica; y, por último, se obligan entre sí, al celebrar el negocio simulado, y en la simulación relativa a celebrar también el negocio disimulado. De ahí que se diga que el acuerdo simulatorio es una actividad preparatoria del negocio simulado o momento prenegocial.

El acuerdo por sí solo no perfecciona la simulación, como ya se anotó anteriormente; la simulación necesita siempre el complemento de otro elemento distinto en el cual quede plasmada la apariencia, este elemento no es otro que la declaración de la voluntad.

- **La declaración simulatoria.**

La declaración es la proyección externa del acuerdo simulatorio, y va dirigida a surtir efectos ante terceros; es una declaración atestativa, es decir, independiente de lo que las partes hayan podido realizar para medir y fijar sus respectivos intereses. La declaración simulatoria menciona el profesor Herrera Nieto que es “La declaración o acto jurídico aparente sirve para ocultar la existencia de un negocio o para aparentar otro inexistente, a través del cual, la parte o partes interesadas manifiestan detentar la titularidad o no titularidad de un derecho que, de una u otra forma, afecta a los intereses de terceros.”³⁵ Entre el acuerdo y el negocio simulado, existe una relación íntima y

³⁵ **Ibíd.** Pág.100

estrecha; y en consecuencia el negocio simulado viene a ser un acto de ejecución del acuerdo simulatorio.

- **La contra-declaración.**

La declaración Inter-partes, más conocida como contradecларación, por no estar orientada a terceros, sino tan sólo opera entre las partes simulantes, sin otro fin que el de prevenir los abusos que pudieran surgir entre las mismas y también por no estar ligada a la idea de engaño; constituye un elemento accesorio a la simulación que puede existir o faltar, pero que en ningún caso se presenta como elemento constitutivo de la misma. Como dice muy acertadamente Herrera Nieto; “La prueba de la simulación no es la prueba de las contradecларaciones, sino la prueba de la simulación misma.”³⁶ Las contradecларaciones se consideran como expresión de la voluntad de ejecutar el acuerdo simulatorio, con alcance sólo en las relaciones internas entre las partes simulantes. Son documentos probatorios que contienen declaraciones atestativas no cualificadas. En virtud de lo dicho podemos afirmar que la simulación tiene una evolución dialéctica propia y es un fenómeno jurídico esencialmente dinámico que se realiza por grados, en cuya ordenación merecen destacarse los siguientes elementos: el acuerdo simulatorio, el negocio simulado, el acto de consumación de engaño y, las contradecларaciones.

³⁶ **Ibíd.** Pág.102

CAPÍTULO II

2. El contrato de servicios profesionales constituye un medio del patrón para evadir el pago de prestaciones laborales.

Son las líneas, directrices o postulados que informan e inspiran directa o indirectamente la doctrina y las normas jurídicas del derecho del trabajo y que sirven de base para promover la promulgación de nuevas normas o para orientar la integración o la interpretación de las existentes para resolver los casos no previstos por estas. Estos principios, cumplen una triple función:

- **Función informadora.**

Sirven para fundamentar la promulgación de nuevas normas.

- **Función normativa.**

Sirven como fuente supletoria y son medio para la integración del derecho.

- **Función interpretativa.**

Orientan al juzgador para una mejor aplicación de las normas.

2.1. El contrato de servicios profesionales.

Es pertinente resaltar que atendiendo a la naturaleza civil del contrato en mención lo analizaré desde ese punto de vista. En ese sentido cabe señalar que el negocio Jurídico como tal, se origina en el derecho romano, como una forma de obligarse, sin embargo no se le denominaba así se le llamaba simplemente como pacto o convenio,

entendiéndose como pacto o convenio una estipulación hecha por una persona a favor de otra, mediante un simple acuerdo o bien a favor de ciudad, sociedad o varias personas.

De Lítala, Luigi, expresan que: “La convención es el acuerdo de dos o más personas sobre un objeto de interés jurídico y el contrato es una especie particular de convención, cuyo carácter propio consiste en ser productor de obligaciones.”³⁷

Cabanellas menciona que contrato es: “El acuerdo de dos o más personas sobre un objeto de interés jurídico; y el contrato constituye una especie particular de convención, cuyo carácter propio consiste en ser productor de obligaciones.”³⁸

Por su parte el tratadista español Puig Peña, lo define así: “Aquel acuerdo de voluntades anteriormente divergentes por virtud de la cual las partes dan vida, modifican o extinguen una relación jurídica de carácter patrimonial.”³⁹

2.2. Definición.

Muchos autores lo denominan también como contrato de prestación de servicios, como Cabanellas que expresa al respecto que: “Es aquel contrato mediante el cual una persona se compromete a trabajar durante un lapso, mediante una remuneración proporcional al tiempo, llamado salario.”⁴⁰

Espín Cánovas menciona que “El contrato de servicios profesionales es aquel en virtud del cual una persona llamada profesional o profesor se obliga a prestar un servicio

³⁷ De Lítala, Luigi. **Los contratos especiales de trabajo**. Pág. 44

³⁸ Cabanellas. **Ob. Cit.** Pág. 98

³⁹ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil**. Pág. 875

⁴⁰ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 93

técnico a favor de otra llamada cliente, a cambio de una retribución llamada honorario.”⁴¹

El profesor Espín Canovas expresa que “Los servicios profesionales se caracterizan por la confianza del cliente en la pericia del profesional y la libertad de éste en cuanto a la forma de conseguir el resultado perseguido (aunque no contratado); el profesional, en principio, trabaja bajo su propia dirección y sin someterse al criterio del que encarga los servicios, siquiera éstos se prestan en provecho del cliente.”⁴²

La doctrina y tratadistas, se inclinan por denominarlo como un contrato de locación de servicios. Ossorio, lo define así: “contrato consensual que tiene lugar cuando una de las partes se obliga a prestar un servicio y la otra a pagarle por el mismo un precio en dinero.”⁴³

Por su parte Cabanellas, citando a Puig Peña, preceptúa: “Locación de servicios es un contrato por el cual una persona pone su actividad y sus talentos profesionales al servicio de otra persona por un tiempo determinado o indeterminado.”⁴⁴

2.3. Principios que rigen el contrato de servicios profesionales.

2.3.1. Consensualita.

Este se refiere al fundamento filosófico de las obligaciones como género y aún más de los contratos como especie y básicamente se fundamenta en el acuerdo de voluntades para lograr su perfección.

⁴¹ Espín Cánovas. **Ob. Cit.** Pág.876

⁴² **Ibíd.** Pág. 878

⁴³ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 438

⁴⁴ Puig Peña. **Ob. Cit.** Pág. 885

Como consecuencia de este principio, el contrato de servicios profesionales se perfecciona por el mero acuerdo entre las voluntades de las partes y desde el instante en que el mismo se presta. Son consecuencias ya que para su eficacia no se requieren determinadas formalidades que caracterizan a la especie opuesta o sea a la del contrato real.

Para darse este principio, también es conveniente que se de otro elemento, como es la aceptación, siendo una etapa fundamental en el desarrollo del principio consensual, pues es la manifestación del consentimiento acorde como productor de efectos jurídicos, en resumen, consiste en admitir la proposición hecha o el encargo conferido, y estos elementos son requisitos indispensables para que se pueda dar un contrato civil.

2.3.2. Principio de la autonomía de la voluntad.

Este principio también es conocido en la doctrina como dogma de la soberanía contractual, estriba entonces, en la libertad y autonomía en la determinación de las estipulaciones de los intereses de las partes en el vasto campo de las obligaciones, ya que dentro de un contrato civil, los contratantes tienen una amplitud para crear y regular sus propios intereses que se van a manifestar en un negocio jurídico contractual.

El Código Civil, Decreto Ley número 106, establece en su Artículo 1256 que “cuando la ley no declare una forma específica para un negocio jurídico, los interesados pueden utilizar lo que juzguen conveniente”, esta disposición permite con toda libertad que las personas puedan hasta hacer uso de los contratos atípicos o innominados con el objeto de constituir un negocio jurídico, naturalmente con las limitaciones que la misma ley impone, en el sentido de que no sea contrario al orden público, a la ley, la moral y a las buenas costumbres.

2.3.3. Principio del formalismo.

Este principio tiene íntima relación con los dos anteriores, pero fundamentalmente con el principio del consensualismo y, para ello conviene decir que la forma significa la expresión palpable de voluntad de las partes y constituye la constancia de un negocio jurídico. Vale agregar que el formalismo es régimen legal que impone, en determinados actos jurídicos cierta forma inexcusable o formal, de tal suerte que concretamente se refiere al cumplimiento de ciertos requisitos establecidos por la ley para que pueda producir efectos jurídicos un contrato civil o bien un negocio contractual.

2.4. Elementos.

Dentro de los elementos característicos del Contrato de Servicios Profesionales, tenemos los siguientes:

2.4.1. Elementos personales.

- **Profesional**

“Es quien por profesión o por hábito desempeña una actividad que constituye su principal fuente de ingresos”.

Cabanellas, al respecto preceptúa: “Es el empleo, facultad, u oficio que cada uno tiene y ejerce públicamente. Ese concepto omite dos fundamentos: la de permanencia casi coincidente con la vida útil de la persona; y la de retribución o los ingresos, como la compensación del esfuerzo y por la necesidad, en los más, de hacer frente a los gastos

personales y familiares con el ejercicio profesional.”⁴⁵ Este elemento es quien se obliga a prestar el servicio. Tampoco hay en la legislación una definición de lo que se debe entender por profesional.

El Código Civil, nos hace referencia generalmente en los siguientes términos: “Las personas que, sin tener título facultativo o autorización legal, prestaren servicios profesionales para los cuales la ley exige ese requisito, además de incurrir en las penas respectivas, no tendrán derecho a retribución y serán responsables de los daños y perjuicios que hubieren ocasionado.”

Las sanciones de tipo penal, que configura nuestro ordenamiento penal, tipifican como usurpación de calidad “Quien se arrogare título académico o ejerciere actos que competen a profesionales, sin tener título o habilitación especial, será sancionado con multa de quinientos a tres mil quetzales. Si de las resultas del ilegal ejercicio, se derivare perjuicio a tercero, la sanción señalada en el párrafo que antecede, se elevará en una tercera parte.”

Es pertinente puntualizar que el contrato de servicios profesionales, únicamente puede ser celebrado por personas capacitadas en determinada rama y que posean el título facultativo o en su defecto la incorporación necesaria, consecuentemente al hacerse con personas que no posean dichas cualidades, dicho contrato deviene nulo y le hace además responsable del pago de daños y perjuicios. La persona que se obliga a prestar el servicio profesional lo debe realizar en forma personal, pues lo que se busca son sus conocimientos pericia en determinado trabajo.

- **Cliente.**

⁴⁵ Cabanellas. **Ob. Cit.** Pág. 420

El doctor Osorio preceptúa “Quien requiere con constancia los servicios profesionales de otro”.⁴⁶ Como se dijo anteriormente el Código Civil, al referirse a esta modalidad o sea al contrato de servicios profesionales, no hace mención a esta palabra, solo dice “a quienes lo soliciten, si varias personas encomendaren.”

A diferencia del profesional, que es requerido por sus cualidades específicas, el cliente puede contratar la prestación del servicio profesional por medio de su representante, como en la mayoría de veces que es una sociedad, o una institución que delega estas funciones en el representante legal.

2.4.2. Elementos reales.

Siendo un contrato bilateral, en donde hay prestaciones a cargo de las dos partes, debemos analizar (I) el servicio profesional y (II) los honorarios.

- **El servicio profesional.**

Se debe entender por este elemento el hecho o la justificación por la cual se busca a determinado profesional, pues tiene relación con la preparación académica e intelectual que ostenta la persona que es contratada.

Puede estar constituido por la obligación de realizar actos jurídicos, como también por actos materiales, El servicio debe consistir en una obligación de hacer y es inconcebible que la prestación del profesional sea una obligación de dar o de no hacer.

- **Honorarios.**

⁴⁶ Osorio. **Ob. Cit.** Pág. 128

Cabanellas menciona que es “Remuneración, estipendio o sueldo que se concede por ciertos trabajos. Generalmente se aplica a las profesiones liberales, en que no hay relación de dependencia económica entre las parte, y donde fija libremente su retribución el que desempeña la actividad o presta los servicios.”⁴⁷

Ossorio estipula “Se llama honorarios a la retribución que recibe por su trabajo quien ejerce o practica una profesión o arte liberal. Lleva implícito el concepto de una retribución que se da y recibe como honor, dada la jerarquía de quien realiza la tarea específica que debe ser remunerada.”⁴⁸ Los honorarios constituyen la remuneración a que el profesional tiene derecho, por la prestación del servicio al cliente. Los honorarios normalmente se pactan en dinero, pero nada hay que impida que lo sean en especie, en tanto sean determinados o determinables.

De conformidad al Artículo 2027 del Código Civil, “Los profesionales que presten sus servicios y los que los soliciten, son libres para contratar sobre honorarios y condiciones de pago”. Regularmente siempre se pactan los honorarios y en el supuesto caso que no se estipulen, se aplica supletoriamente el cobro de honorarios conforme a arancel.

La doctrina y nuestra legislación reconocen la validez jurídica del pacto cuota litis, en cuanto al cobro de honorarios, así el Artículo 2032 del Código Civil, lo estipula: “Salvo pacto en contrario, los que prestaren servicios profesionales tendrán derecho a ser retribuidos, cualquiera que sea el éxito o resultado del negocio o asunto en el cual hubieren intervenido.” Este modo de pactar y aceptado por nuestra legislación permite a los profesionales convenir en que su retribución dependa del éxito o resultado del negocio o asunto en el que hubieren intervenido.

⁴⁷ Cabanellas. **Ob. Cit.** Pág. 190

⁴⁸ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 355

El tratadista Cabanellas, lo define así “Es el convenio que celebra un abogado con su cliente para patrocinarlo o cambio de percibir una cuota parte del objeto del litigio, para el supuesto de ganar el pleito. Comprende asimismo la análoga convención realizada por un procurador.”⁴⁹

2.5. Forma.

La forma de los contratos de servicios profesionales es primordial y fundamentalmente consensual, se opone a los contratos solemnes o formales y se rige, en consecuencia, por las reglas generales de la contratación.

En ese sentido es aplicable lo dispuesto en el capítulo III del libro V del Código Civil, que se refiere a la forma de los contratos, especialmente lo previsto por el Artículo 1574, el cual prevé que: “toda persona puede contratar y obligarse: 1º . Por escritura pública; 2º. Por documento privado o por acta levantada ante el alcalde del lugar; 3º. Por correspondencia; y 4º. Verbalmente. “

2.6. Efectos.

En cuanto a los efectos del contrato de servicios profesionales, es necesario tomarse en cuenta desde los derechos y obligaciones derivados del mismo.

2.6.1. Obligaciones y derechos del profesional.

- Prestar el servicio en la forma, en el tiempo y en el lugar convenido, o en la forma, tiempo y lugar que se requieran técnicamente conforme a la naturaleza del negocio. El Artículo 2033 del Código Civil, estipula: “El

⁴⁹ Cabanellas. **Ob. Cit.** Pág. 288

profesional está obligado a prestar sus servicios con toda dedicación y diligencia y con arreglo a las prescripciones de la ciencia o arte de que se trate y siendo responsable de los daños y perjuicios que cause por dolo, culpa o ignorancia inexcusable, o por la divulgación de los secretos de su cliente”.

- El profesional no puede separarse de la prestación del servicio contratado, sino dar aviso con la debida anticipación a su cliente... “Artículo 2034 del Código Civil.”
- Debe guardar con toda reserva, los secretos que el cliente le confie, con motivo de la prestación de los servicios. La inobservancia de la anterior obligación es de tal magnitud que el Código Penal, lo tipifica como delito, así el Artículo 223 dispone: revelación de secreto profesional. “Quien, sin justa causa revelare o empleare en provecho propio o ajeno un secreto del que se ha enterado por razón de su estado, oficio, empleo, profesión o arte, si con ello ocasionare o pudiere ocasionar perjuicio será sancionado con prisión de seis meses a dos años y multa de cien a unos mil quetzales.”
- Guardar lealtad con su cliente.
- El servicio del profesional debe ser prestado con toda diligencia y dedicación, con arreglo a las prescripciones de la ciencia o arte de que se trate.

2.6.2. Derechos y obligaciones del cliente.

Generalmente entre los derechos y obligaciones del cliente, están los siguientes:

- Pagar los honorarios convenidos. La obligación en mención, se regula en los Artículos 2027, 2028 y, 2029 del Código Civil, específicamente esta última disposición, al establecer el derecho del profesional a la retribución lo que correlativamente impone a la persona que lo contrato la obligación de pagarles sus honorarios.
- Reembolsar el cliente al profesional los gastos en que éste haya incurrido en la prestación del servicio, previa justificación y comprobación por parte de este último.
- Derecho de rescindir el contrato en caso de inconformidad en los términos señalados por el Artículo 2035 del Código Civil, el cual contempla que: “Si la persona que contrato los servicios no está conforme con su desarrollo o con los actos o conducta del profesional, puede rescindir el contrato pagando el trabajo y los gastos efectuados...”.

2.7. Características del contrato de servicios profesionales.

Tomando en cuenta la legislación nacional en el ramo Civil, y lo que la doctrina de la materia nos ha enseñado, se puede afirmar con propiedad que el contrato de servicios profesionales posee las siguientes características:

- Es un contrato fundamentalmente consensual;
- Una de las partes pone las condiciones lo términos de referencia y el profesional establece el valor del servicio;
- Es esencialmente remuneratorio;
- El profesional competente el resultado de su trabajo especializado;

- Los profesionales al ejecutar su profesión liberal gozan de una independencia absoluta, aunque los clientes los busquen constantemente;
- A pesar de trabajar por contrato en una empresa o con el estado, no se ligan permanentemente a ellos y no es necesario que estén sujetos a un horario es decir, no hay relación de subordinación;
- Los horarios se pactan libremente o conforme el arancel y se fijan atendiendo a la calidad profesional de la persona que contratan.

2.8. Regulación legal.

El ordenamiento jurídico civil trata, lo relativo al contrato de servicios profesionales, en el título XII de la segunda parte del libro V, específicamente en los Artículos 2027 al 2036. El contenido de alguno de esos Artículos ya fue mencionado en párrafos precedentes, sin embargo, para una mayor claridad a continuación se transcribe dicho Artículo, resaltando como una nota peculiar el hecho de que no se define el contrato objeto de estudio, con lo cual el Código Civil se aparta de la técnica contemplada de otros contratos que si son definidos.

Artículo 2027. “Los profesionales que presten sus servicios y los que los soliciten, son libres para contratar sobre horarios y condiciones de pago.”

Artículo 2028. “A falta de convenio, la retribución del profesional se regulará de conformidad con el arancel respectivo y, si no hubiere, será fijada por el juez, tomando en consideración la importancia y duración de los servicios y las circunstancias económicas del que debe pagarlos.”

Artículo 2029. “El profesional tiene derecho, además de la retribución a que se le paguen los gastos que haya hecho con motivo de los servicios prestados, justificándolos y comprobándolos debidamente.”

Artículo 2030. “Si varias personas encomendaren un negocio o solicitaren servicios profesionales en un mismo asunto, serán solidariamente responsables por el pago de los honorarios y gastos causados con tal motivo.”

Artículo 2032. “Salvo pacto en contrario, los que prestaren servicios profesionales tendrán derecho a ser retribuidos, cualquiera que sea el éxito o resultado del negocio o asunto en el cual hubieren intervenido”.

Artículo 2033. “El profesional está obligado a prestar sus servicios con toda dedicación y diligencia y con arreglo a las prescripciones de la ciencia o arte de que se trate, siendo responsable de los daños y perjuicios que cause por dolo, culpa o ignorancia inexcusable, o por la divulgación de los secretos de su cliente.”

Artículo 2034. “Cuando un profesional no pueda continuar prestando sus servicios, deberá avisar con la debida anticipación, según la naturaleza del trabajo, a la persona, que lo contrató, quedando responsable de daños y perjuicios si se separare sin dar aviso y sin dejar persona competente que lo sustituya.”

Artículo 2035. “Si la persona que contrató los servicios no está conforme con su desarrollo o con los actos o conducta del profesional, puede rescindir el contrato pagando el trabajo y los gastos efectuados, cantidad que fijará el juez, si hubiere desacuerdo entre las partes.”

Artículo 2036. “Las personas que, sin tener título facultativo o autorización legal. Prestaren servicios profesionales para los cuales la ley exige ese requisito, además de incurrir en las penas respectivas, no tendrán derecho a retribución y serán responsables de los daños y perjuicios que hubieren ocasionado.”

El Contrato de Servicios Profesionales, es de los llamados típicos y nominados. Así mismo, dicho contrato, tiene por objeto la prestación de servicios profesionales. La doctrina, lo clasifica como un contrato especial, y sobre todo se le atribuye una modalidad del contrato de mandato, del contrato de obra.

Dada las diferentes teorías y enfoques que se le dan a este tipo de contrato, a continuación en forma breve se desarrollará, la naturaleza jurídica del mismo, para poder entender en forma clara esta institución.

1) **Como una modalidad de mandato:** Esta teoría compara la actividad profesional a la locación de servicios y, por ende, al ubicar la prestación de servicios profesionales dentro del mandato, pretendía asegurar esa distinción. Se dice sobre todo en esta corriente que mediante el contrato de servicios profesionales, el cliente “encarga” al profesional un asunto o negocio que requiere de los conocimientos y experiencia especializados del contratado. Dentro de las críticas a esta teoría están las siguientes:

- Por medio del contrato de mandato se habilita al mandatario para que entable relaciones futuras con terceros, el resultado regularmente se manifestará en el patrimonio del mandante.
- A través del mandato, el mandatario se encarga de la ejecución de determinados actos jurídicos; en cambio por el contrato de servicios

profesionales, regularmente no se requiere del profesional la realización de actos jurídicos propiamente dichos.

- Se señala que esta teoría resulta insatisfactoria, ya que el mandato, se hace énfasis o relevancia en la representación, en cambio en los servicios profesionales lo relevante es el trabajo y la calidad del profesional que ejecuta cierto trabajo.
- El contrato de servicios profesionales nunca es gratuito, en cambio el mandato si lo puede ser.
- Como locación de servicios. Se dice que el contrato de servicios profesionales no es más que un contrato de locación de servicios o de trabajo. Por medio de este contrato el profesional se obliga a prestar sus servicios en forma personal a otra persona llamada cliente a cambio de una retribución o remuneración llamada comúnmente salario.

Este enfoque podría ser válido cuando entre el profesional y el cliente existe dependencia continuada y dirección inmediata (Artículo 18 Código de Trabajo) y salario, en vez de honorario. Por ejemplo, el caso del asesor jurídico de una empresa cuyos servicios se sujetan a un horario y a un sueldo, el médico que trabaja como “interno” en un hospital o el ingeniero que presta permanentemente sus servicios a una empresa constructora. Espín Canovas, señala que “Aunque el profesional preste sus servicios como trabajador, la labor de los profesionales es siempre la misma, sea que trabajen a sueldo o por cuenta propia; también son iguales sus responsabilidades morales, profesionales, civiles y penales”.⁵⁰

⁵⁰ Espín Canovas. **Ob. Cit.** Pág. 880

- La crítica que recibe esta teoría es que el profesional realiza sus labores con absoluta independencia de criterio, ello no les obliga a seguir las instrucciones de la persona que los contrata sobre la forma de realizar su trabajo.
- Otra contradicción al respecto es que el contrato de servicios profesionales está en oposición con el contrato de trabajo, precisamente en la independencia que en todo sentido, caracteriza la prestación del profesional. En el contrato de servicios profesionales no se da una relación de dependencia, ni de sujeción a la dirección del cliente, sino precisamente una relación contractual civil en donde no se establecen garantías mínimas ni mucho menos irrenunciables para el contratado.
- Como contrato autónomo. El contrato de servicios profesionales al tener todos los elementos y características propios de un contrato lo hacen un contrato típico y principalmente nominado, diferenciándolo de los contratos de mandato y el de locación de obra.

Independizado el Contrato de Trabajo y el de empresa del arrendamiento o locación, como lo consideraba el Código de Trabajo del 77, necesario resulta establecer este contrato con disposiciones que lo caracterizan como autónomo de servicios profesionales, separándonos de la antigua denominación de arrendamiento y aun de las opiniones que lo enmarcan entre el mandato, empresa o contrato innominado” pues la naturaleza de tales servicios requieren adecuada legislación”.

De acuerdo con los aspectos doctrinarios mencionados y lo normado en nuestra legislación, se puede afirmar que el contrato de servicios profesionales es un contrato típico, regulado con sustantividad en la legislación positiva, y el cual no incluye cláusulas que lo deformen o combinen con otros también susceptibles de independencia en concepto y régimen.

De lo anterior y agregado a ello lo expuesto por el licenciado Viteri, se afirma que las características del contrato de servicios profesionales, son las siguientes:

- Requiere que una de las partes sea un profesional.
- Esa parte se obliga a prestar sus servicios técnicos a la otra, con independencia y libertad.
- Esa parte asume una obligación de medios y no de resultados, pues no se compromete a entregar una obra concluida a satisfacción de la otra.
- La relación puede ser terminada en cualquier tiempo por el cliente, sin necesidad de expresión o prueba de causa justa; y.
- La contraprestación no es un precio, sino un honorario.

2.9. Clasificación.

Para un mayor entendimiento trataremos de explicar brevemente la clasificación que se le da a este contrato:

2.9.1. Es bilateral.

Ambas partes se obligan recíprocamente. “Son bilaterales si ambas se obligan recíprocamente” Art. 1587 del código Civil.

2.9.2. Es consensual.

Es suficiente y basta con el simple consentimiento de las partes para que el contrato se perfeccione. “Son consensuales cuando basta el consentimiento de las partes para que sean perfectos” Artículo 1588 del Código Civil.

2.9.3. Es oneroso.

Se entiende que es oneroso cuando las partes estipulan provechos y gravámenes recíprocos.

2.9.4. Es conmutativo.

Las prestaciones de las partes son ciertas desde que se celebra el contrato, de modo que ellas pueden apreciar el beneficio o la pérdida derivada del mismo.

“El contrato oneroso es conmutativo cuando las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que se celebra el contrato, de tal suerte que ellas pueden apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que les cause éste” Artículo 1591 del Código Civil.

2.9.5. Es intuitu personae.

El tratadista Cabanellas estipula que “por razón de la persona o en consideración a ella. Se refiere a las disposiciones o actitudes que se adoptan sin atenerse estrictamente a

derecho o razón, sino al respeto que alguien merece.”⁵¹ El profesional es elegido por el cliente por sus cualidades personales, por lo cual no puede delegar su cargo.

2.9.6. Es de tracto sucesivo.

El profesor Cabanellas lo define como “El contrato de prestación de servicios profesionales, no agota la finalidad que persiguen las partes con su simple celebración, sino que es un medio para obtener los resultados que en definitiva pretenden las partes y las obligaciones que genera para el profesor deben cumplirse con posterioridad (lapso más o menos largo) a la celebración del contrato”.⁵²

2.9.7. Es principal.

Para su existencia y validez del contrato no depende de la existencia o validez de otro contrato. “Son principales cuando subsisten por sí solos” Artículo 1589 del Código Civil.

2.10. Principios del derecho del trabajo.

2.10.1. Definición de principio de estabilidad.

Con este principio se trata de asegurar al trabajador una relación laboral más o menos estable. Entendiéndose por estable, lo que conlleva una tranquilidad desde el punto de vista emocional, económico y psicológico, sin tener que estar el trabajador pendiente de la fecha en que concluirá su contrato, y sobre todo la incertidumbre si lo recontrataran o no, y sobre todo en que condiciones se dará la misma.

⁵¹ Cabanellas. **Ob. Cit.** 212

⁵² **Ibíd.** Pág. 214

Es el derecho que todo trabajador tiene de pretender una relación laboral que le garantice la satisfacción de necesidades propias y de su familia por medio de un salario seguro y continuado, derecho derivado de la consideración constitucional de que el trabajo es un derecho y una obligación social.

- “El trabajo es un derecho de la persona y una obligación social.” El régimen laboral del país debe organizarse conforme a principios de justicia social”. Artículo 101 de la constitución política.
- Artículo 102, inciso “O” de la Constitución Política: “Obligación del empleador de indemnizar con un mes de salario por cada año de servicios continuos cuando despida injustificadamente o en forma indirecta a un trabajador, en tanto la ley no establezca otro sistema mas conveniente que le otorgue mejores condiciones”.
- Código de Trabajo, en el Artículo 26: “Todo contrato individual de trabajo debe tenerse por celebrado por tiempo indefinido, salvo prueba o estipulación lícita y expresa en contrato. Deben tenerse siempre como contratos a plazo indefinido, aunque se hayan ajustado a plazo fijo o para obra determinada, los que se celebren en una empresa cuyas actividades sean de naturaleza permanente o continuada, si al vencimiento de dichos contratos subsiste la causa que les dio origen. En consecuencia los contratos a plazo fijo y para obra determinada tienen carácter de excepción y solo pueden celebrarse en los casos que así lo exija la naturaleza accidental o temporal del servicio que se va a prestar o de la obra que se va a ejecutar”. La estabilidad laboral, se encuentra protegida por la legislación laboral con las siguientes medidas:

Sólo puede darse la terminación de los contratos de trabajo responsabilidad para las partes: por mutuo acuerdo de las partes; por voluntad de una de ellas (renuncia del trabajador, llenando los requisitos de ley) y el patrono únicamente puede despedir un

trabajador por causa imputable al trabajador de las contempladas en el Artículo 77 del Código de Trabajo, siempre que este derecho se ejercite en el plazo allí estipulado.

2.10.2. Definición de principio continuidad.

El principio de continuidad, también se le llama de permanencia. Este principio esta recogido en el Artículo 23 del Código de Trabajo, en lo referente a la sustitución patronal: “la sustitución del patrono no afecta los contrato de trabajo existentes, en perjuicio del trabajador. El patrono sustituido queda solidariamente obligado con el nuevo patrono por las obligaciones derivadas de los contratos o de las disposiciones legales, nacidas antes de la fecha de la sustitución y hasta por el término de seis meses. Concluido el plazo, la responsabilidad subsistirá únicamente para el nuevo patrono. Por las acciones originadas de hechos u omisiones del nuevo patrono no responde, en ningún caso, el patrono sustituido.”

2.11. Vulneración del principio de estabilidad y continuidad laboral.

Tal como se dejó indicado en nuestro medio es común y práctica constante que muchas empresas o instituciones del estado, utilicen el servicio de contratos profesionales como una modalidad de contratación una típica relación de trabajo con dicha práctica se menoscaban y vulneran los derechos de los trabajadores, pudiendo señalar entre otros, el de la estabilidad y continuidad por varias empresas o instituciones del estado, se use está modalidad de contratación con el objeto de no adquirirlo se le llama pasivo laboral, en el que va incluido el derecho a la indemnización, así como una eventual jubilación por estar excluidos del seguro social y del régimen de clases pasivas del Estado. Es usual en dichos contratos incorporar la cláusula, en que el contrato podrá rescindirse por mutuo consentimiento o darse por terminado por la empresa sin responsabilidad alguna de su parte, en la fecha que decida el presidente ejecutivo del consejo de administración, si a su juicio el profesional

no cumpliere con sus obligaciones en forma satisfactoria, sin perjuicio de hacer efectiva la fianza, o a conveniencia e interés de la empresa.

2.12. Características del contrato de servicios profesionales.

Tomando en cuenta la legislación nacional en el ramo Civil, y lo que la doctrina de la materia nos ha enseñado, se puede afirmar con propiedad que el contrato de servicios profesionales posee las siguientes características:

- Es un contrato fundamentalmente consensual;
- Una de las partes pone las condiciones o términos de referencia y el profesional establece el valor del servicio;
- Es esencialmente remuneratorio;
- El profesional compromete el resultado de su trabajo especializado;
- Los profesionales al ejecutar su profesión liberal gozan de una independencia absoluta, aunque los clientes los busquen constantemente;
- A pesar de trabajar por contrato en una empresa o con el estado, no se ligan permanentemente a ellos y no es necesario que estén sujetos a un horario es decir, no hay relación de subordinación;
- Los honorarios se pactan libremente o conforme al arancel y se fijan atendiendo a la calidad profesional de la persona que contratan.

2.13. Necesidad de legislar la modalidad del contrato de servicios profesionales dentro de la legislación laboral.

La práctica ha demostrado que existe mucha oferta y poca demanda, en sentido de trabajo, situación que apareja lógicamente que los dueños de los medios de producción tergiversen o se aprovechen de esta situación. Al contratar a una persona, prácticamente éstas lo hacen, desconociendo el sentido o espíritu del mismo, porque como repito al no existir fuentes de trabajo, la persona que es contratada bajo la denominación de servicios profesionales, acepta.

Otros aspectos, que son importantes especificar en cuanto a la necesidad de que se legisle el contrato de servicios dentro de la legislación laboral, es el hecho que para muchos tratadistas, la diferencia entre uno y otro contrato es la denominación salario y honorario, lo cual desde mi particular punto de vista no es determinante, puesto que de conformidad con el Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo, se entiende: “El término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo”. Hecho por el cual en ningún momento o aspecto se debe diferenciar o ubicar un contrato como de servicios profesionales por el simple hecho de mencionarse como honorarios.

Asimismo, otra diferenciación que se hace, es por el hecho que en el contrato de servicios profesionales, no existe subordinación, hecho que nuevamente es falso, toda vez que el profesional que se contrata, esta ligado bajo la dependencia directa de otra persona, la cual vela por el desempeño de sus funciones, y al cual está obligado a rendir informes sobre su desempeño.

Actualmente los juzgados de trabajo, al hacerse reclamaciones en este sentido, siempre declaran con lugar la demanda por medio de la cual se persigue el pago de prestaciones de tipo laboral. Lamentablemente las salas de trabajo, en reiterados fallos

desestiman las prestaciones de los actores, al considerar que las mismas deben ventilarse en una instancia civil.

2.14. Diferencia entre salario y honorario.

2.14.1. Salario.

El Artículo 1o. del Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo –OIT-, llamado también como Convenio sobre la Protección del Salario, 1949, define al salario de la siguiente manera: “A los efectos del presente Convenio, el término “salario” significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.”⁵³

El Código de Trabajo, de una breve definición de lo que reentiende por salario, denominándolo indistintamente como sueldo: “Salario o sueldo es la retribución que el patrono debe pagar el trabajador en virtud del cumplimiento del contrato de trabajo o la relación de trabajo vigente”.

Para concluir debemos de indicar lo dicho por Cabanellas: “La palabra salario, etimológicamente viene de la palabra salarium, de sal. El salario es la compensación que recibe el obrero o empleado a cambio de ceder al patrono todos sus derechos sobre el trabajo realizado. Comprende la totalidad de los beneficios que el trabajador obtiene por sus servicios u obras, no sólo la parte que recibe en metálico o especies,

⁵³ Este convenio entro en vigencia para Guatemala, el13 de febrero de 1953

como retribución inmediata y directa de su labor, sino también las indemnizaciones por espera, por impedimento o interrupción del trabajo, cotizaciones del patrono por los seguros y bienestar, beneficios a los herederos y conceptos semejantes.”⁵⁴

El Convenio ya descrito, utiliza la palabra “remuneración”, el cual es inclusive adoptado y aceptado por la doctrina más reciente. Además las partes integrantes del salario, así: a) las cantidades en efectivo y beneficios en especie que el trabajador obtenga como remuneración directa e inmediata de su labor; b) las cantidades en efectivo que obtenga por espera y por interrupciones del trabajo; y, c) las ventajas económicas obtenidas por el trabajador en cumplimiento del contrato o relación de trabajo.

2.14.2. Honorarios.

“Los honorarios constituyen la remuneración a que el profesional tiene derecho, por la prestación del servicio al cliente”. De las definiciones descritas, se puede concluir en que la única diferencia, estriba en que el salario es una retribución y la otra una remuneración.

2.15. Diferencia entre contrato laboral y contrato civil.

Existen varios criterios en cuanto a las diferencias que existen entre los contratos en materia civil y en materia labora, tomado un criterio intermedio o ecléctico se llega a la conclusión que básicamente las diferencias son: por el elemento personal del contrato de trabajo. El trabajador, se encuentra subordinado y bajo la dirección inmediata del patrono para la prestación de sus servicios personales o la ejecución de una obra en forma personal.

⁵⁴ Cabanellas. **Ob. Cit.** Pág. 256

Mientras que en el contrato de naturaleza civil no existe subordinación entre las partes contratantes y en cuanto a la naturaleza jurídica de la materia del derecho civil y el derecho laboral, la primera pertenece al derecho privado y la segunda al derecho público, por lo cual según el Código de Trabajo, el Estado restringe la libertad de contratación para evitar la comisión de exagerados abusos y aprovechamiento en contra de los trabajadores que son el bien jurídico tutelado del estado por ser la parte contractual mas débil debido a la deferencia económica existente por parte de los empleadores que son los contratantes; al referirnos a empleadores nos referimos a los de la iniciativa privada y pública y la primera es la que más nos interesa por ser el centro medular del presente trabajo. El Estado también es el garante o encargado de velar por el fiel cumplimiento de la Constitución Política y las leyes en todas sus categorías.

2.16. Regulación legal del contrato civil de servicios profesionales.

El contrato de servicios profesionales, por su propia naturaleza jurídica está regulado en el título XII de la segunda parte del título V del libro V del Código Civil, Decreto número 106, Artículos del 2027 al 2036.

Dicha norma legal establece que los profesionales que presten sus servicios y los que los soliciten, son libres para contratar sobre honorarios y condiciones de pago, es decir que regula la autonomía de la voluntad como una forma de contratar, fortaleciendo el consensualismo como una de sus características.

No obstante lo anterior, la misma ley ha previsto que cuando no existe convenio en cuanto a la retribución del profesional, ésta se regulará de conformidad con el arancel respectivo y, si no hubiere, será fijada por el juez, tomando en consideración la importancia y duración de los servicios y las circunstancias económicas del que debe pagarlos, situación que en la práctica no se da toda vez que las personas cada vez más

utilizan su voluntad para las contrataciones y lo primero que convienen es el pago de los honorarios que se causan, por lo que no hay necesidad de acudir al arancel y mucho menos ante juez competente. Es de mencionar que la ley regula que en estos casos, el profesional tiene derecho, además de sus honorarios pactados, a que se le paguen los gastos que haya hecho con motivo de los servicios prestados, los cuales debe justificar y comprobar debidamente.

Dentro de la regulación legal de estos contratos, también encontramos que en caso de que varias personas sean las contraten o soliciten servicios profesionales en un mismo asunto, son solidariamente responsables por el pago de los honorarios y gastos causados con tal motivo, por lo que en caso de incumplimiento, el profesional puede actuar en contra de cualquiera de ellos.

De igual manera, cuando varios profesionales presten sus servicios en un mismo asunto cada uno de ellos tendrá derecho a ser retribuido proporcionalmente a los servicios prestados y al reembolso de los gastos debiéndose dejar claro que salvo pacto en contrario, los que presten servicios profesionales tendrán derecho a ser retribuidos, cualquiera que sea el éxito o resultado del negocio o asunto en el cual hubieren intervenido, por lo que el resultado no es el objeto principal del contrato sino los servicios en si; sin embargo, el profesional está obligado a prestar sus servicios con toda dedicación y diligencia y con arreglo a las prescripciones de la ciencia o arte de que se trate, siendo responsable de los daños y perjuicios que cause por dolo, culpa o ignorancia inexcusable, o por la divulgación de los secretos de su cliente, en tal virtud, cuando no pueda continuar prestando sus servicios deberá avisar con la debida anticipación, según la naturaleza del trabajo, a la persona que lo contrató, quedando responsable de daños y perjuicios si se separare sin dar aviso y sin dejar persona competente que lo sustituya.

No obstante lo anterior, si la persona que contrato al profesional no está conforme con su desempeño o con los actos o conducta del mismo, puede rescindir el contrato pagando el trabajo y los gastos efectuados, cantidad que fijara el juez, si hubiere desacuerdo entre las partes.

2.17. El contrato de servicios técnicos o profesionales y su relación con las normas tributarias.

2.17.1. Ley del impuesto sobre la renta.

El Decreto número 26-92 del congreso del república de Guatemala, establece un impuesto sobre la renta que obtenga toda persona individual o jurídica, nacional o extranjera, domiciliada o no en el país, así como cualquier ente, que provenga de la inversión de capital, del trabajo o de la combinación de ambos, en tal virtud quedan afectas al impuesto todas las rentas y ganancias de capital obtenidas en el territorio nacional.

Esta ley considera que es renta proveniente de fuente guatemalteca, los sueldos, honorarios, bonificaciones, aguinaldos y dietas y otras remuneraciones que no indique reintegro de gastos, que los sectores públicos y privados paguen a sus representantes o dependencias en el país o en el extranjero.

En atención a lo anterior, las personas que prestan servicios técnicos o profesionales, están afectos al pago del Impuesto Sobre la Renta (I.S.R.) contenida en la ley antes referida, pero debe tenerse en consideración que el mismo cuerpo normativo establece que las personas individuales que realicen actividades lucrativas y las que obtienen sus ingresos del ejercicio de una actividad profesional o técnica determinarán su renta neta, deduciendo de la renta bruta los costos y gastos necesarios para producir o conservar la fuente productora de las rentas gravadas, según los conceptos que establece las

misma ley; en tal virtud, considera renta neta para las personas individuales que obtengan ingresos exclusivamente por la prestación de servicios personales en relación de dependencia, los sueldos y salarios, comisiones y gastos de representación cuando no deban ser comprobados, bonificaciones incluida la creada por el Decreto número 37-2001 del Congreso de la República, y otras remuneraciones similares, siendo renta imponible el equivalente a su renta menos las siguientes deducciones:

- La suma única de treinta y seis mil Quetzales (Q.36.000.00) en concepto de deducciones personales sin necesidad de comprobación alguna;
- Las cuotas pagadas a colegios profesionales, las primas de fianza, las cuales por pago de contribuciones al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (I.G.S.S.) y al Instituto de Previsión Militar (I.P.M.) por jubilaciones, pensiones y montepíos: las primas, contribuciones cuotas o aportes establecidos en planes de previsión social, las de pensiones y jubilaciones para trabajadores, de capitalización individual; las primas de seguros de vida no dotales, de accidentes personales y gastos médicos hospitalarios contratados con empresas autorizadas para operar en el país;
- El monto de las pensiones alimenticias fijadas por tribunal de familia y mientras sus efectos se mantengan;
- Las donaciones que puedan comprobarse, fehacientemente, otorgadas a favor del Estado, las municipalidades y sus entidades: asociaciones y fundaciones no lucrativas de asistencia, servicio social, científicas y culturales: a las universidades, partidos políticos y entidades gremiales debidamente autorizados.
- Los gastos médicos pagados en Guatemala por el sujeto de gravamen, así como los pagados en beneficio de su cónyuge o conviviente o de sus hijos menores de edad o discapacitados, entendiéndose por gastos médicos: los honorarios de profesionales médicos debidamente colegiados, por servicios, consultas, dictámenes, diagnósticos, tratamientos, excepto medicinas y atención medica;

pagado por exámenes de laboratorio de índole, tales como: exámenes radiológicos patológicos, radiografías, gastrocopias, exploraciones, monogramas, topografías y cualesquiera otros procedimientos, exámenes o estudios, sean o no invasivos del cuerpo humano; lo pagado por concepto de tratamientos, internamientos o estadías en hospitales o centro de salud en el cual haya sido recluido o tratado el sujeto de gravamen o cualquiera de sus parientes indicados arriba y que dicho hospital o centro de Salud Pública y Asistencia Social o pagado por concepto de honorarios de cirujanos, anesthesiólogos y asistentes; de salas de operaciones y por intervenciones quirúrgicas de toda clase y naturaleza, por uso de quirófanos y otros pagos semejantes; los gastos de traslado, uso de ambulancia y otros medios de transporte por razón médica del sujeto de gravamen o de sus expresados parientes, así como gastos causados en salar y tratamientos de emergencia; y los gastos ocasionados por rehabilitación y tratamientos de fisioterapia, siempre que hayan sido hechos por prescripción o recomendación medica. Para la deducibilidad de los gastos médicos expresados, los mismos deberán ser debidamente justificados con las facturas legales correspondientes.

2.17.2. Ley del impuesto al valor agregado.

Impuesto creado mediante Decreto número 27-92 del congreso de la república de Guatemala, que grava la prestación de servicios en el territorio nacional y el contribuyente, en este caso, debe pagar el impuesto en la fecha de la emisión de la factura, si no se emite factura, el impuesto debe pagarse en la fecha en que el contribuyente perciba la remuneración.

En este caso se entiende que en el valor de los servicios prestados se encuentra incluido este impuesto al tenor de lo regulado en el Artículo 10 de la referida ley, y constituye un 12% del valor del servicio deduciéndose de esto que el servidor debe otorgar factura contable al momento de efectuar el cobro de sus honorarios.

2.18. Ventajas y desventajas para el patrono contratante, así como ventajas y desventajas para el trabajador común, celebrando un contrato de servicios técnicos o profesionales en una relación de trabajo.

2.18.1. Ventajas para el patrono.

Del análisis del presente tema se deduce que el patrono obtiene las siguientes ventajas, al contratar a una persona con la modalidad de contrato de servicios técnicos o profesionales:

- El trabajador estará a su servicio durante un plazo determinado, vencido el cual puede deshacerse del trabajador sin tener la obligación de indemnizarlo;
- Al renovar un contrato puede cambiar ciertas condiciones favorables solo a él y en perjuicio del trabajador contratado;
- Durante el tiempo de vigencia del contrato, el patrono no está obligado a pagar al trabajador ninguna prestación laboral;
- No está obligado a otorgar el período vacacional, lo cual constituye una ganancia personal ;
- No está obligado al pago de las cuotas respectivas del seguro social.

2.18.2. Desventajas para el patrono.

Asimismo se deduce, que el patrono tiene las siguientes desventajas derivadas de este tipo de contratos:

- Pierde la especialización del trabajador, ya que éste último al adquirir experiencia, no está atado a su patrono y puede buscar otro empleo con mejores condiciones;
- Se somete al pago de honorarios elevados y corre el riesgo de ser demandado por el pago retroactivo de las prestaciones no pagadas, con probabilidades de perder el juicio.

2.18.3. Ventajas para el trabajador.

- No está atado al patrono con la expectativa del pago de una indemnización, por lo que puede utilizar su especialización para buscar un nuevo empleo;
- Puede negociar el pago de un salario más o menos elevado; y, al finalizar el plazo del contrato y no ser renovado, tiene el derecho de emplazar al patrono para probar que su relación fue laboral y exigir el pago de sus prestaciones laborales en forma retroactiva.

Lo indicado en los numerales anteriores también constituye desventajas para los trabajadores ya que la mayor parte de ellos, tal y como se mencionó antes, no son profesionales propiamente dichos, y por lo tanto, de manera muy especial debe protegerse su estabilidad laboral por sobre cualquier otra cosa. Asimismo, debe mencionarse que en el caso de los profesionales propiamente dichos, por el mismo hecho de ser profesionales llevan consigo el derecho a negociar el pago de una remuneración por sus servicios prestados, pero en todos los casos, mantienen su condición de profesionales independientes pudiendo dedicarse, aparte de las actividades que le confiere el contrato respectivo, a otras que su propia profesión le confiere.

2.18.4. Desventajas para el trabajador.

- No goza de estabilidad laboral, y sus servicios los presta para un periodo determinado sin tener derecho a indemnización;
- Se somete a que, al renovar un contrato, el patrono cambia ciertas condiciones favorables solo a él y en perjuicio del trabajador;
- No recibirá el pago de ninguna prestación laboral durante la vigencia del contrato;
- No gozará de su periodo vacacional, en perjuicio de su salud;
- No está cubierto por el régimen de seguridad social.

2.19. Aspectos doctrinarios y legales de la simulación.

2.19.1. La simulación del contrato en el ámbito laboral.

El problema central radica en la importancia que tiene la simulación aplicada al ámbito laboral, en cuanto a lo que concierne a un contrato civil de servicios profesionales o bien el contrato civil de obra o empresa.

2.19.2. La simulación en el ámbito laboral respecto del contrato de servicios profesionales.

El contrato de servicios profesionales, tal como lo regula el Código Civil en el Artículo 2027 al 2036 que regula que los contratos de prestación de servicios profesionales, los cuales constituyen su funcionamiento legal básico y cuyo contenido esta fincado en

determinar que los profesionales que prestan sus servicios y los particulares son libres de fijar los honorarios y condiciones de pago; asimismo, los honorarios también pueden fijarse de acuerdo al arancel respectivo, tomando en consideración la importación y duración de los servicios, las circunstancias económicas del que debe de pagarlos.

Por otro lado la ley menciona que “concede el derecho al profesional que presta sus servicios, además de los honorarios, a que se cancelen los pagos que haya efectuado con motivo de los servicios prestados, justificándolos debidamente y probándolos.”

En el caso de las dificultades en que se encuentra el profesional que es contratado por un patrono o empleador en cuanto sí existe simulación en el caso de que lo que percibe no es un salario sino lo que recibe es el pago de honorarios es importante indicar lo siguiente:

- Existe mucha semejanza en el contrato de servicios profesionales y en el contrato de trabajo, sin embargo, la semejanza se refiere con exclusividad en el caso de los profesionales, no así de los que no lo son y que tienen únicamente la calidad de trabajadores en la relación laboral existente cuando subsisten efectivamente por el vínculo que se plasma en el contrato de trabajo;
- Que se diferencia uno de otro, en cuanto a que en el contrato laboral, existe relación de dependencia y subordinación jerárquica, en el contrato de servicios profesionales o técnicos, no existe subordinación en la clientela;
- En el contrato de trabajo se recibe un salario o sueldo y se adquiere el derecho al pago de prestaciones laborales establecidas por la ley, en el caso de los contratos de servicios profesionales o técnicos, se recibe a cambio de los servicios prestados, honorarios, no se crea una relación laboral entre las partes, por lo tanto no adquiere derecho a las prestaciones laborales establecidas por la ley;

- En el contrato de trabajo, es el patrono quien determina el salario o sueldo en el contrato de servicios profesionales o técnicos, estos tienen la libertad para determinar el valor de sus honorarios o cobrarlos conforme a un arancel;
- en el contrato de trabajo se compromete la prestación de un servicio, en el contrato de servicios profesionales o técnicos, se compromete el resultado de dichos servicios.

2.20. Medios legales para resolver los conflictos.

2.20.1. Diferencias y similitudes del contrato de servicios profesionales y el contrato individual del trabajo.

2.20.1.1. Diferencias.

Las diferencias básicas en este contrato de servicios profesionales con el de trabajo estriban en que:

- En el contrato civil de servicios profesionales los honorarios son previamente discutidos por las partes hasta llegar a un acuerdo;
- En el contrato civil no existe relación de dependencia ni subordinación, ya que se prestan en forma liberal;
- En el contrato civil si existe el riesgo que corre a cuenta del profesional contratado;
- En el contrato civil, la prestación de servicios puede ser en forma continua o esporádica;

- En el contrato civil, los servicios son pagados como honorarios, por cada servicio que se preste en forma independiente;
- Los honorarios no se pagan por el tiempo trabajado (jornada de trabajo), sino por el servicio prestado;
- Los servicios se prestan generalmente fuera de las instalaciones de la entidad contratante.

2.20.1.2. Similitudes.

Las similitudes básicas en este contrato de servicios profesionales con el de trabajo estriban en que:

- Existe una retribución económica por el servicio que se presta, llámesele trabajador o no al prestador del mismo.
- El objeto principal de ambos, es la prestación de un servicio a cambio de una retribución.

CAPÍTULO III

3. El sindicato.

3.1. Concepto.

El sindicato ha sido conceptualizado desde varios puntos de vista, tomándolo en sus acepciones legal y social, englobando a patronos y trabajadores dependientes o independientes, de la misma o de diferente profesión, ocupación u oficio.

En el presente trabajo nos circunscribimos esencialmente, a conceptualizar al sindicato de la clase trabajadora, en quien estimamos encaja perfectamente la denominación, pues los patronos han sido reacios al rechazarla, identificando a sus organizaciones como “Cámaras” “Supercámaras”, “Asociaciones” o “Uniones”; razones que nos conducen a excluir al sector patronal del concepto, no pretendiendo desde ningún punto de vista privarlos del derecho de organización, únicamente por el principio legal y humano de que los derechos deben corresponder a todos por igual.

En este orden, “sindicato es la organización libre y permanente de trabajadores, que tienen por objeto el estudio, la protección y el mejoramiento de las condiciones económicas sociales comunes y capaz como grupo de presión de participar e influir en asuntos de carácter nacional”.

3.2. Elementos del concepto.

Analizando el concepto, reiteramos que sindicato “es una organización” que implica la concurrencia en una misma asociación de varios trabajadores, en un orden y en una jerarquía debida. “organización que es libre” por qué afirmamos que es libre? porque

los trabajadores sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituirlos; una vez constituidos, tiene el derecho de redactar libremente sus estatutos, el de elegir libremente en sus miembros a sus representantes, el de organizar su administración, sus actividades y el de formular su programa de acción. “organización que es permanente” porque su constitución tiene carácter indefinido y continuo, no se forma para llenar una necesidad eventual, sino que el grupo quiere proyectarse al futuro y de hecho y por derecho podrá perpetuarse y vivir aún más que sus fundadores.

El sindicato “lo constituyen los trabajadores” en primer lugar, el trabajador asalariado y dependiente, que representa al individuo que solamente tiene su fuerza de trabajo como medio de subsistencia, el que presta sus servicios a un patrono a cambio de una retribución generalmente en dinero, que recibe el nombre de salario. También engloba al trabajador independiente que es aquel que no tiene patrono, que no está subordinado, ni sujeto a horario ni a jornada de trabajo y lo que percibe como compensación es la utilidad o ganancia de sus ventas o de los servicios que presta. Ambos son personas individuales, forman una comunidad de seres humanos que en conjunto constituyen la clase trabajadora y son por excelencia los titulares de los derechos que presupone la libertad sindical.

Por eso el concepto refiere al sindicato como una organización que representa a ese conjunto de trabajadores y, con qué objeto? Para “el estudio, la protección y el mejoramiento de las condiciones económico-sociales que les son comunes” lo que significa que el sindicato trata de humanizar las condiciones de trabajo, de tener pleno conocimiento de dichas condiciones, defenderlas y exigir que se mantengan vigentes, velar por que se ajusten a las garantías mínimas reconocidas por la Ley y tratar de superarlas, esencialmente, por conducto de la negociación colectiva. Al incluir dentro del concepto las condiciones económicas sociales, lo hacemos comprendiendo dentro de éstas: El salario, jornada de trabajo, lugar de trabajo, vivienda, alimentación, acceso

a la cultura, capacitación, educación recreación, previsión social, goce de los bienes y servicios que produce la comunidad.

También afirmamos que el sindicato, “es capaz como grupo de presión, de participar e influir en asuntos de carácter nacional” por qué lo afirmamos? porque nadie discute que un sindicato auténtico, con dirigentes que tengan claridad de ideas y bases sólidas, es un frente de fuerza, constituye un medio de presión efectivo para demandar y exigir del patrono y/o gobierno, alguna acción o abstención, siendo por ello plausible que a la fecha, los trabajadores organizados han abandonado su antiguo umbral saliendo a las calles unidos a otros sectores populares, a manifestar su descontento por algunas de las decisiones gubernamentales de carácter general, exigiendo reflexión, tal el caso de la Unidad de Acción Sindical y Popular (UASP), que agrupa en su seno a la Confederación de Unidad Sindical de Guatemala –CUSG-, Unión Sindical de Trabajadores de Guatemala –UNSI TRAGUA-, Federación Sindical de Empleados Bancarios y de Seguros –FESEBS-, Federación Nacional de Sindicatos de Trabajadores del Estado -FENASTEG-, Frente Sindical de la Costa Sur –FSCS-, Sindicato de Trabajadores del Instituto Nacional de Electrificación –STINDE-, Sindicato de Luz y Fuerza de la República de Guatemala, Sindicato de Trabajadores de la Educación de Guatemala –STEG-, Comité de Unidad Campesina –CUC-, Asociación de Estudiantes Universitarios “Oliverio Castañeda De León” –AEU-, Grupo de Apoyo Mutuo –GAM-, Coordinadora Nacional de Viudas de Guatemala –CONAVIGUA-, Consejo de Comunidades Etnicas Runujel Junam –CERJ-, Comité de Mejoramiento Defensa de Intereses y Derechos San Pedranos (San Marcos).

3.3. Objetivos del sindicato.

Tres son los objetivos del sindicato: El estudio, la protección y el mejoramiento de las condiciones de vida y de prestación del trabajo de sus miembros y de los trabajadores en general.

3.4. Fines del sindicato.

El sindicato nace esencialmente para cumplir con sus objetivos pero debe tener finalidad, pudiendo citar entre sus fines los Inmediatos y los Mediatos.

3.4.1. Fines inmediatos.

Entre estos encontramos los siguientes: Defender individual o colectivamente a sus miembros en los conflictos que se susciten en la vía directa, en la vía administrativa o jurisdiccional; plantear conflictos colectivos de carácter económico social; fomentar la unidad y solidaridad entre sus miembros; la capacitación recreación de sus miembros, la previsión social, etcétera.

3.4.2. Fines mediatos.

Estos dependen de la ideología sindical que sustente cada organización y son fijados posteriormente a la realización de los fines inmediatos.

En el orden de las corrientes sindicales que serán objeto de estudio en el presente trabajo, algunos efectivamente presentan la necesidad de establecer un nuevo orden económico-social, propugnando por la transformación del Estado. Otros ven la posibilidad para mejorar las condiciones de vida y de trabajo, el proyectarse en la vida política haciendo política partidista para poder gobernar y, los últimos, estiman conveniente circunscribir su actuar a las órdenes económico-sociales que el trabajo implica. Los fines mediatos de las primeras tendencias a excepción de la última, son de carácter político.

3.5. Actividades del sindicato.

De conformidad con el Código de Trabajo vigente en Guatemala, son actividades del sindicato:

- a) Celebrar contratos colectivos de trabajo, pactos colectivos de condiciones de trabajo y otros convenios de aplicación general para los miembros del sindicato;
- b) Participar en la integración de los organismos estatales que les permita la ley;
- c) Velar en todo momento por el bienestar económico-social del trabajador y su dignidad personal;
- d) Crear, administrar o subvencionar instituciones, establecimientos y obras sociales de utilidad común para sus miembros tales como cooperativas, entidades deportivas, culturales, educativas, de asistencia y de previsión; y,
- e) En general, todas aquellas actividades que no estén reñidas con sus objetivos esenciales ni con las leyes.

3.6. Prohibiciones sindicales.

Hemos puntualizado los objetivos, fines y actividades del sindicato, siendo oportuno referirnos a las limitaciones o prohibiciones que por imperativo legal tienen los afiliados y la propia organización.

- a) Los extranjeros y los guatemaltecos naturalizados no podrán intervenir en la organización, dirección y asesoría de un sindicato, salvo casos de asistencia técnica gubernamental y lo dispuesto en los tratados internacionales o en convenios intersindicales autorizados por el Ejecutivo;

- b) Se prohíbe a los sindicatos conceder privilegios especiales a sus fundadores, personeros ejecutivos, sea por razón de edad, sexo, antigüedad u otra circunstancia. En este parámetro quedan a salvo lógicamente las ventajas que son inherentes a los cargos sindicales;
- c) Obligar a los trabajadores a que ingresen o se mantengan dentro del sindicato;
- d) A los sindicatos les es prohibido actuar con ánimo de lucro;
- e) Es lícito que los sindicatos adquieran bienes inmuebles, pero les es prohibido destinarlos a otros fines que no sean para el servicio de sus propias oficinas, sus centros sociales o educacionales;
- f) Es prohibido que menores de edad integren el comité ejecutivo o consejo consultivo;
- g) A un sindicato no le es permitido tener uno o más afiliados que a la vez formen parte de otro en forma simultánea;
- h) No es lícito que pertenezca a un sindicato de trabajadores los representantes del patrono y los demás trabajadores análogos que por su alta posición jerárquica dentro de la empresa, estén, obligados a defender de modo preferente los intereses del patrono;
- i) Los sindicatos y sus directivos como tales, no podrán intervenir en asuntos de política electoral o de partido;

- j) A los sindicatos les es prohibido ponerse al servicio de intereses extranjeros contrarios a los de Guatemala;
- k) Es prohibido que los sindicatos inicien o fomenten luchas religiosas o raciales;
- l) Los sindicatos no pueden mantener actividades antagónicas al régimen democrático que establece la Constitución, ni recibir ni obedecer consignas internacionales contrarios al régimen;
- m) Es prohibido que los sindicatos establezcan o mantengan expendios de bebidas alcohólicas, salas de juegos prohibidos u otras actividades reñidas con los objetivos sindicales;
- n) Los sindicatos no pueden ni deben usar violencia sobre los trabajadores para obligarlos a ingresar a ellos o para impedirles su legítimo trabajo;
- ñ) Los sindicatos no pueden ni deben fomentar actos delictuosos contra las personas o propiedades.
- o) Los sindicatos no deben, maliciosamente, suministrar datos falsos a las autoridades de trabajo;

3.7. Principios democráticos del sindicato.

Siendo que los sindicatos son organizaciones que propugnan por el respeto a la libertad, es obvio que internamente en ellos impere la democracia, misma que se traduce en los siguientes principios:

- a) El respeto a la voluntad de las mayorías;
- b) El voto secreto; y,
- c) Un voto por cada afiliado.

En relación a la literal b) cabe hacer una observación en el sentido de que cuando el voto secreto no sea practicable por razón de analfabetismo u otra razón calificada, pueden tomarse las decisiones por votación nominal y, también en los asuntos de mera tramitación para los que pueden adoptar otros sistemas rápidos y eficientes, siempre que sean compatibles con los otros dos principios democráticos.

3.8. Clasificación de los sindicatos.

La creación de organizaciones sindicales puede desarrollarse en diversos campos y sentidos, conforme sea la situación concreta y la intención de los trabajadores. La Ley contiene su clasificación y los científicos del derecho, también han externado la suya. La autora guatemalteca María Guadalupe Navas Alvarez, afirma “que la estructura sindical no ha sido el fruto de la lucha y de la acción sindical que han ido creando en cada momento las organizaciones necesarias para alcanzar sus fines”.⁵⁵

3.8.1. Clasificación de los sindicatos desde el punto de vista legal.

De conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala y el Código de Trabajo, los trabajadores pueden constituir los siguientes sindicatos.

⁵⁵ Navas Alvarez, María Guadalupe. **El movimiento sindical como manifestación de la lucha de clases.** Pág. 63.

3.8.1.1. Sindicatos campesinos.

Son los constituidos por Trabajadores o personas de profesión u oficio independiente, cuyas actividades y labores se desarrollan en el campo agrícola o ganadero.

3.8.1.2. Sindicatos urbanos.

Los constituyen los Trabajadores o personas de profesión u oficio independiente cuyas actividades y labores son desempeñadas fuera de los campos agrícola y ganadero.

3.8.1.3. Sindicatos gremiales o sindicación horizontal.

Son aquellos en donde se agrupan los trabajadores sin tomar en cuenta la empresa o empresas donde trabajan, y concurren aquellos que tienen una misma profesión u oficio, por ejemplo: Carpinteros, albañiles, pilotos, electricistas, mecánicos, limpiabotas, etc.

Toman el nombre de organizaciones sindicales gremiales y generalmente, se estima que en cuanto a su acción sindical son más efectivos por que dada la uniformidad de oficio o profesión de los afiliados, las tácticas sindicales se realizan con mayor eficiencia y es más fácil y eficiente el establecimiento de condiciones de trabajo para una sola clase de oficio o profesión que no el de varios simultáneamente, como sucede en el sindicato de empresa.

Sin embargo, también se le critica porque la sindicación gremial tiene la tendencia de dividir a los trabajadores y que cada oficio o profesión estudie e intente resolver los

problemas de su gremio sin importarle los problemas de los demás trabajadores, de ahí que su acción que tenga que ser calificada continuamente de egoísta.

3.8.1.4. Sindicatos de empresa o sindicación vertical.

Son los organizados por trabajadores de varias profesiones y oficios, que prestan sus servicios en una misma empresa, o en dos o más empresas iguales.

Para la constitución de una organización sindical de empresa, únicamente se toma en cuenta que quienes la forman sean trabajadores de la empresa y tiene las ventajas de que asume la responsabilidad de defender en general a todos los trabajadores de la misma sin hacer discriminación por su oficio o profesión, de tal manera que practica la igualdad de los trabajadores como ninguna otra comunidad de los mismos y únicamente toma en cuenta los intereses de esa comunidad de laborantes relegando a segundo plano los intereses de cada individuo o de cada oficio o profesión.

El sindicato de empresa es necesario donde por el número de trabajadores de una misma profesión u oficio no se hace funcional la defensa por grupos de oficios o profesiones.

La única desventaja del sindicato de empresa, es que constituye una comunidad cerrada ya que su acción no puede salir de la empresa o centro de producción y consecuentemente, constituye comunidades aisladas de trabajadores lo que es contrario a los fines de unidad general de la clase trabajadora.

3.8.1.5. Sindicatos de trabajadores independientes.

Esta forma de sindicación se aleja bastante de las anteriores aunque tiene cierta similitud con la horizontal o gremial. En primer lugar, no aparece muy clara la condición de trabajadores entre los que concurren a la constitución de la organización sindical, puesto que se trata de personas que no son empleados de una empresa o de un patrono individual dedicándose en forma independiente, a actividades productivas como la explotación de un pequeño taller artesanal o la promoción de medicina natural o, a una actividad como la que ejecutan los miembros del Sindicato Único de Tricicleros de Guatemala, que se encargan de trasladar en bicicleta carga y/o pasajeros de una frontera a otra entre Guatemala y México en Tecún Umán, San Marcos.

Se acepta su derecho de sindicación por que generalmente su situación tampoco es compatible con la de empresario y más que todo, se ven sujetos a situaciones y presiones similares a las que padecen los trabajadores, de donde ha surgido la necesidad de agruparse.

3.8.1.6. Sindicatos del sector público o estatal.

Son los constituidos por trabajadores que prestan sus servicios al Estado de Guatemala en cualquiera de sus entidades centralizadas, descentralizadas, autónomas o semiautónomas.

Anteriormente a la vigencia de la actual Constitución Política de Guatemala (14 de enero de 1986), relativamente estaba vedado a los trabajadores del sector público el derecho de sindicación y huelga, no obstante, que en Guatemala el Convenio Internacional de Trabajo número 87 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, permitía a los trabajadores sin ninguna distinción y sin

autorización previa, constituir sindicatos. Este convenio internacional ha estado en vigencia en Guatemala desde el 13 de febrero de 1953.

3.8.2. Clasificación de los sindicatos desde el punto de vista doctrinario.

3.8.2.1. Sindicatos amarillos.

Más que una forma de sindicato, constituye una manera de conducirse por parte de los trabajadores en sus relaciones con los patronos. Estos sindicatos son creados y dirigidos por los propios trabajadores para oponerse al sindicalismo libre.

3.8.2.2. Sindicatos blancos.

Son aquellas organizaciones aparentemente encubiertas con las formas y principios de la asociación profesional, pero que en el fondo, es una organización creada por el patrono para impedir el movimiento obrero libre; esta situación tiene alguna semejanza con los llamados sindicatos amarillos; pero debemos hacer la separación estricta, ya que la diferencia fundamental entre ambos, reside en que en los sindicatos blancos, la organización es encubierta por el patrono dando la apariencia de una asociación libre; mientras que en los sindicatos amarillos, se trata de organizaciones constituidas por iniciativa de los propios trabajadores pero cuyos objetivos son opuestos a la lucha de clases y a las medidas de acción directa.

3.8.2.3. Sindicatos rojos.

Así se denomina a aquellos sindicatos de tendencia revolucionaria; generalmente se organizan tomando como base la acción directa propugnando por un cambio radical en las estructuras de un Estado.

3.9. Diferencia entre sindicato y movimiento sindical.

Aparentemente el sindicato y el movimiento sindical parecen definir una misma realidad, pero no es así. El sindicato, es la individualidad de la organización obrera. Surge, se desarrolla de acuerdo a las circunstancias y las necesidades particulares del grupo que representa. El movimiento sindical es la suma de organizaciones sindicales y, define los caracteres generales que les dan una personalidad propia. El movimiento sindical es producto del país, de sus tradiciones, costumbres e influencias ideológicas que se dan en el contexto geográfico.

De esa forma el movimiento sindical francés tiene sus características lo mismo que el alemán, el español o portugués, el de los Estados Unidos y el de los países Latinoamericanos también tiene características distintas para no mencionar los movimientos obreros en Rusia, China, África o de los países árabes. Todos ellos tienen distintas manifestaciones de acuerdo a las particularidades de la vida político social que prevalezcan en cada uno de ellos. Este concepto es muy importante ya que la realidad objetiva de un movimiento sindical refleja los aspectos trascendentes de una cultura determinada. Nosotros podemos estar de acuerdo o en desacuerdo con las inclinaciones ideológicas de dicho movimiento sindical, pero no podemos desconocer que para entenderlo es necesario entender al país, la naturaleza de su estructura político-social, la organización económica y las tradiciones que personalizan a la población que vive en su territorio.

3.10. Órganos del sindicato.

Cuatro son los órganos del sindicato:

3.10.1. Asamblea general.

Es el órgano máximo de la organización, lo integran la mitad más uno del total de los miembros del sindicato que concurren a la misma o en su caso, por el número de miembros que se apersonen en la segunda convocatoria por falta de quórum en la primera.

En la asamblea no es lícita la representación de unos miembros por otros salvo aquellas representaciones que ejerzan los delegados de sindicatos que por su naturaleza, tengan secciones regionales, departamentales o subseccionales municipales.

La asamblea general, es el órgano legislativo del sindicato; las decisiones que en ella se tomen tienen carácter general y obligatorio.

Las asambleas generales se clasifican en ordinarias y extraordinarias, las primeras están programadas conforme los estatutos de la organización, las segundas se dan por casos y para casos específicos y especiales.

Corresponde a la asamblea general con el voto favorable de la mayoría de la mitad más uno del total de sus afiliados, las siguientes atribuciones:

- a) Elegir a los miembros del comité ejecutivo y consejo consultivo por períodos no mayores de dos años;
- b) Remover total o parcialmente a los miembros del comité ejecutivo y del consejo consultivo, cuando así lo ameriten las circunstancias y conforme a sus estatutos;

- c) Fijar las cuotas extraordinarias;
- d) Aprobar o improbar los proyectos de presupuesto anual que debe presentar el comité ejecutivo e introducirle las modificaciones que juzgue conveniente;
- e) Aprobar o improbar la rendición de cuentas que debe presentarle el comité ejecutivo y dictar las medidas para corregir los errores o deficiencias que se comprueben;
- f) Autorizar toda clase de inversiones mayores de cien quetzales;
- g) Cualesquiera otras que expresamente le confieran los estatutos o el Código de Trabajo o, que sean propias de su carácter de suprema autoridad del sindicato.

También son atribuciones de la asamblea general y le corresponde tomarlas, siempre que concorra el acuerdo de por lo menos las dos terceras partes de la totalidad de miembros, las siguientes:

1. Aprobar el faccionamiento inicial y las reformas posteriores de los Estatutos;
2. Aprobar en definitiva, los contratos colectivos de trabajo y los pactos colectivos de condiciones de trabajo y otros convenios de aplicación general para los miembros del sindicato. El comité ejecutivo puede celebrar ad referendum esos contratos, pactos o convenios y puede también aprobarlos en definitiva siempre que la asamblea general lo haya autorizado expresamente;

3. Decidir el ir o no ir a la huelga, una vez declarada legal o justa en su caso, por los tribunales competentes;
4. Acordar la fusión con otro u otros sindicatos y resolver en definitiva, si el sindicato debe adherirse a una federación o separarse de ella;
5. Acordar la expulsión de aquellos asociados que se hagan acreedores a esa medida.

3.10.2. Comité ejecutivo.

Es el órgano encargado de ejecutar y cumplir los mandatos de la asamblea general que consten en el libro de actas y acuerdos; los que le exijan los estatutos y las disposiciones legales vigentes. Al conjunto de sus miembros les corresponde ejercer la representación legal del sindicato, la que no pueden delegar en terceras personas, pero sí puede delegarse en uno o varios de sus miembros para todo o para asuntos determinados, pero son duración limitada para lo que se requiere el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros. Dicha delegación es revocable en cualquier momento.

Tiene la facultad de representar judicial o extrajudicialmente a cada uno de sus miembros en la defensa de sus intereses individuales de carácter económico sociales, siempre que los interesados lo soliciten expresamente.

Dentro de sus obligaciones debe rendir, por lo menos cada seis meses, cuenta completa y justificada de la administración de los fondos remitiendo con la firma de todos sus miembros, copia del mismo a la Dirección General de Trabajo acompañando los documentos justificativos de los contenidos en el informe, con transcripción de la asamblea general que conoció del referido informe; todo, dentro de los tres días siguientes a la celebración de la asamblea.

3.10.2.1. De su integración y organización.

El comité ejecutivo se integra con un número no menor de tres ni mayor de nueve miembros y se organiza en secretarías, siendo optativa la denominación que se le da a cada una; por ejemplo, algunos sindicatos tienen las siguientes:

- a) Secretaría General.
- b) Secretaría de Organización y Conflictos.
- c) Secretaría de Actas, Acuerdos y Correspondencia.
- d) Secretaría de Trabajo y Previsión Social.
- e) Secretaría de Finanzas.
- f) Secretaría de Prensa y Propaganda.
- g) Secretaría de Orden y Disciplina.
- h) Secretaría de Cultura y Deportes.
- i) Secretaría de Relaciones Sindicales.

3.10.2.2. De las cualidades necesarias para ser directivo sindical.

Para poder integrar el comité ejecutivo se requiere:

- a) Ser miembro del sindicato.
- b) Ser trabajador activo en el momento de su elección.
- c) Ser guatemalteco de origen de los considerados en los artículos 144 y 145 de la Constitución Política de la República de Guatemala.
- d) Ser del estado seglar, es decir no pertenecer a una orden religiosa determinada.
- e) Ser ciudadano en ejercicio, misma que se adquiere con la mayoría de edad.
- f) No haber merecido sanción dentro de los tres años anteriores a su nombramiento por la comisión de delito o por violación de las leyes de trabajo o de presión social.
- g) Saber leer y escribir.

3.10.2.3. De los derechos inherentes a los directivos sindicales.

Conforme la determinación que hace la Inspección General de Trabajo, hasta cinco de sus miembros, gozan de inamovilidad en el trabajo que desempeñen; consecuentemente, no pueden ser despedidos por el patrono, sin que previamente éste pruebe en juicio la causa que justifique el despido.

La inamovilidad se mantiene todo el tiempo que los miembros del comité ejecutivo estén en el ejercicio de sus respectivos cargos sindicales y, hasta seis meses después de haber cesado en el desempeño de los mismos.

El derecho de inamovilidad, corresponde igualmente a todos los miembros del comité ejecutivo provisional de un sindicato en formación, siempre que su número no exceda de nueve y que hayan dado aviso de su elección a la Inspección General de Trabajo, gozando a partir de tal momento, de ese privilegio.

3.10.3. Consejo consultivo.

La legislación laboral en su Artículo 224, regula en forma sucinta al consejo consultivo indicando que el mismo, tiene funciones puramente asesoras y sus miembros deben reunir las mismas calidades requeridas para ser miembro del comité ejecutivo.

Por lo breve de la consideración anterior, es oportuno ampliar el contenido del artículo señalado, a manera de ilustración, algunas de las funciones que a nuestro juicio y conforme las vivencias que la participación activa en el movimiento sindical nos han dejado, corresponden a los consejeros consultivos.

3.10.3.1. Atribuciones del consejo consultivo.

- a) Asistir puntualmente a las sesiones del comité ejecutivo y a las asambleas generales haciendo constar su opinión en las actas respectivas.
- b) Asesorar en forma verbal o por escrito a las diferentes secretarías, en la planificación y ejecución de los planes de trabajo y en los diferentes problemas que se presenten.

- c) Criticar constructivamente, la labor del comité ejecutivo y de cada secretaría en particular.
- d) Hacer del conocimiento de la secretaría general las deficiencias que note de cada secretaría.
- e) Evacuar en forma verbal o escrita, las consultas que le requiera el comité ejecutivo o cada secretaría.
- f) En lo posible, informarse y/o tener conocimiento sobre estadística, economía, contabilidad, administración y legislación laboral y de previsión social.
- g) Asesorar al comité ejecutivo en el planteamiento y negociación de los pactos colectivos de carácter económico-social.
- h) Asesorar al comité ejecutivo en la forma de hacer frente a los problemas de carácter general que se presenten, proponiendo fórmulas de solución.
- i) Detectar inquietudes de los afiliados al sindicato, trasladándolas al comité ejecutivo para que este ejecute acciones sobre los mismos.

3.11. Comisiones.

La ley no exige que se formen comisiones, sin embargo, las organizaciones sindicales con el ánimo de dinamizar su actuar, dando participación directa a cada uno o a la mayoría de sus afiliados, pueden integrar comisiones tales como:

- a) Comisión de eventos especiales.
- b) Comisión de cultura.
- c) Comisión de deportes.
- d) Comisión de asuntos laborales.

- e) Comisión de previsión social.
- f) Comisión de derechos humanos.
- g) Comisión de divulgación y promoción.
- h) Comisión de formación.

Cada una de las comisiones puede integrarse con un número no menor de tres ni mayor de diez miembros; preferentemente, cada comisión debe ser coordinada por la secretaría más afín a la comisión de que se trate. El número de comisiones es ilimitado.

CAPÍTULO IV

4. Ideologías prevaletientes en el movimiento sindical mundial, latinoamericano y guatemalteco.

4.1. Ideologías prevaletientes en el movimiento sindical mundial.

F.S.M.	C.I.O.S.L.	C.M.T.
COMUNISTA	SOCIAL DEMOCRATA	

4.1.1. Definiciones.

F.S.M. = Federación Sindical Mundial

C.I.O.S.L. = Confederación Internacional de Organizaciones
Sindicales Libres

C.M.T. = Confederación Mundial de Trabajadores

El panorama del sindicalismo internacional, se caracteriza por la existencia de tres corrientes sindicales internacionales representadas en tres centrales mundiales, separadas entre sí, por profundas divergencias en sus principios.

4.1.2. La ideología comunista.

“Responde como su nombre lo indica, a la utilización de la fuerza sindical para la implantación de ideas reputadas como propias de una revolución universal que llegue a la absorción por el Estado de todas las fuentes de producción”.⁵⁶

A nivel mundial la corriente comunista está representada por la federación sindical mundial –F.S.M.- con sede en Praga, Checoslovaquia.

No obstante “que la FSM, es la más grande en el mundo por su número de afiliados, ha ido perdiendo cada vez más esa característica de monopolismo con que fue creada, aunque su gran aspiración fue y sigue siendo ser la organización que agrupe al mayor número de organizaciones sindicales en el mundo, y esto se debe precisamente al fenómeno que se da en esta internacional comunista, donde se constata que la hegemonía de Moscú, es cada vez más grande y porque el modelo soviético, es el único dentro de la F.S.M., que tiene validez y debe seguirse e imponerse en todas partes; y esto no es posible porque cada país es capaz de darse así mismo su propio modelo de organización sindical, que responda a su propia realidad, con una personalidad y autonomía propia”.⁵⁷

Actualmente en el seno de la F.S.M. se están dando algunas manifestaciones que crean la expectativa de que en un futuro cercano, se implanten algunos estilos, métodos y formas de trabajo diferentes a las tradicionales orientados a la democratización interna y al papel que debe jugar el movimiento sindical dentro de sus respectivas sociedades, aún cuando son incipientes es importante tenerlos presente. Merece señalar el caso de solidaridad en Polonia, que es un sindicato independiente del partido Comunista, dentro de un régimen comunista.

⁵⁶ **Ibíd.** Pág. 83

⁵⁷ Ruiz Palma, Ramiro. **Las corrientes sindicales internacionales y su influencia en el movimiento sindical guatemalteco.** Pág.11

La representatividad de la corriente Comunista en los países fuera del bloque socialista, no es muy significativa.

La organización regional Latino Americana vinculada a la F.S.M. es la CEPUSTAL con sede en México.

En Guatemala no tiene ninguna representación declarada.

4.1.3. La ideología social demócrata.

La social Democracia es un movimiento político, doctrinario, partidista, sindical, cultural, histórico que actúa en el mundo desde hace aproximadamente un siglo.

A nivel mundial, la ideología social demócrata, está representada por la confederación internacional de organizaciones sindicales libres –CIOSL- quien tiene su sede en la capital de Bélgica, Bruselas.

La CIOSL tiene su origen cuando los sindicalistas norteamericanos representados por la AFL, los holandeses, los ingleses y otras organizaciones sindicales no comunistas, deciden en una conferencia en Ginebra el 25 de junio de 1949, crear su propia organización internacional sindical, “atenida a una línea democrática contraria a todo totalitarismo de izquierda o de derecha. El Congreso constituyente definitivo, se celebró en Londres entre los días 27 de noviembre y 27 de diciembre de 1949. La nueva entidad recibe el nombre de confederación internacional de sindicatos libres, aunque en castellano el título oficial es de Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres (CIOSL)”.⁵⁸

⁵⁸ Rubio, José Luis. **Las internacionales obreras en América.** Pág. 72

En CIOSL se vislumbra más libertad, autonomía y pluralismo democrático que en la F.S.M. “tiene mayor oportunidad para convertirse en fermento y vanguardia de un auténtico movimiento sindical, representativo de los verdaderos intereses de la clase trabajadora con personalidad y contenido propio, creando sus propios medios de organización”⁵⁹ posibilidad que se presenta ya que los social demócratas, aceptan la Democracia como régimen de gobierno y los principios de la Democracia tanto como normas rectoras de su propia organización interna como de la sociedad en su conjunto. Propugnan también por la participación directa y activa de los Trabajadores en la vida política de los Estados, llevando a la par el interés por los asuntos económico-sociales que el Trabajo implica.

La organización regional Latinoamericana vinculada a la CIOSL es la Organización Regional Interamericana de Trabajadores (ORIT), con sede en México. En Guatemala, la CIOSL sí tiene representación.

4.1.4. La ideología social cristiana.

“Se inicia en la encíclica Rerum Novarum de León XII. Adopta una fórmula amplia de colaboración social, que reconoce la legitimidad de principio de las organizaciones obreras y, sin romper radicales transformaciones en el régimen de propiedad y en el sistema de explotación industrial, recuerda al capital la función social que debe cumplir para convertir en realidad la hermandad de todos los hombres, provenientes de un solo creador”.⁶⁰

La encíclica Rerum Novarum fue emitida en el siglo pasado (1891), significa; “de las nuevas cosas”. El Papa Paulo VI, que fué uno de los papas que introdujo más innovaciones dentro del pensamiento de la iglesia, dictó la Encíclica Populorum Progressio, que significa “El Progreso de los Pueblos” señalando estas como dos de las

⁵⁹ **Ibíd.** Pág. 22

⁶⁰ Navas Álvarez. **Ob. Cit.** Pág. 83

principales encíclicas papales, donde se recogen ideas sociales, políticas y sociopolíticas de los Papas. La iglesia en ese momento toma partido por una posición intermedia, critica al capitalismo por sus desmanes, a los partidos socialistas que ya estaban surgiendo y también critica las primeras manifestaciones del movimiento sindical que estaba orientado fundamentalmente por la fuerza de la Social Democracia.

La Iglesia afirmaba ni capitalistas, ni marxistas, ni socialistas. Lo que hay que hacer es aplicar el espíritu cristiano a las relaciones sociales.

La corriente social cristiana a nivel Mundial, está representada por la confederación mundial de trabajadores –CMT- formada por sindicalistas de tendencia Demócrata-Cristiana, con sede en Bruselas, Bélgica.

La CMT, nació en 1920 como Confederación Internacional de Sindicatos Cristianos –CISC- como organización Mundial de las organizaciones obreras que guiaban sus acciones por la doctrina cristiana y las encíclicas papales, y no fue sino hasta el Congreso de 1968 celebrado en Luxemburgo, donde sus participantes acuerdan cambiarle su antiguo nombre de CISC por el de confederación mundial de trabajadores –CMT-, constituyendo la Central Mundial que orienta sus esfuerzos hacia el tercer mundo de tendencia Cristiana, inspirada en principios humanos y su empeño en la Liberación del hombre, esforzándose desde su inicio por procurar al hombre bienestar material y brindarle ayuda para que alcance su perfección espiritual.

Es oportuno, aunque en forma breve, hacer referencia al hecho histórico mediante el cual la CISC, rechazó el ingreso a la FSM, en el momento coyuntural de su arranque (1945), hecho que hace la CMT, una Central Internacional con grandes posibilidades en el tercer mundo. Los jalones históricos de la CMT, “la ha colocado dentro de una posición de dignidad y lealtad a los Trabajadores y porque propugna por un

sindicalismo verdaderamente libre, independiente. De los propios trabajadores y para los Trabajadores, con el objetivo de ayudar a los trabajadores a escapar de ser prisioneros de la lucha que se da actualmente entre los ricos del Planeta, y por lo tanto al servicio de los pobres de la tierra, impulsando la organización de la población marginal. Estos méritos honran al movimiento sindical cristiano, y constituyen una esperanza para los trabajadores de los países pobres”⁶¹. Sin embargo, la corriente social cristiana conducida por la CMT, “no podrá avanzar sólo en la concepción de moralidad y dignidad, necesita la unidad de acción de todos los trabajadores con fundamento en una auténtica solidaridad que venga de abajo y de adentro de los propios trabajadores y no impuesta por el Estado, ni corrompido por la sociedad de confort y de consumo”.⁶²

4.2. Ideologías prevaletientes en el movimiento sindical latinoamericano.

F.S.M. (Comunista)	C.I.O.S.L. (Social Demócrata)	C.M.T. (Social Cristiano)
CEPUSTAL	ORIT	CLAT

4.2.1. Definiciones.

F.S.M = Federación Sindical Mundial

CEPUSTAL = Comisión Permanente de Unidad Sindical de los Trabajadores de América Latina.

CIOSL = Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres

ORIT = Organización Regional Interamericana de Trabajadores.

⁶¹ Ruiz Palma. **Ob. Cit.** Pág. 45

⁶² **Ibíd.**

C.M.T = Confederación Mundial de Trabajadores

CLAT = Central Latinoamericana de Sindicalistas Cristianos.

En Latino América proliferan las tres corrientes ideológicas mundiales, predominando las dos no comunistas. La -F.S.M.- como fuerza sindical ocupa una tercera posición, ocupando la primera posición la CIOSL y la segunda la C.M.T.

La corriente comunista -F.S.M.-

Tiene su representación por medio de la comisión permanente de unidad sindical de los trabajadores de América latina -CEPUSTAL- con sede en México.

La CEPUSTAL no puede considerarse como central, ni como regional a nivel continente, pues la F.S.M. no permite las organizaciones regionales, porque si lo permite, pierde el control que ahora tiene sobre las organizaciones afiliadas, incluyendo la CEPUSTAL.

La CEPUSTAL, no ejerce una gran influencia en América Latina y mucho menos en Guatemala.

La corriente social demócrata -CIOSL-

Tiene una situación muy particular en América Latina, puesto que la Organización Regional Interamericana de Trabajadores -ORIT- con sede en México, es la regional de la CIOSL, para nuestro continente, manejada tradicionalmente con tendencia y financiamiento norteamericano, infiltración que limita la acción y efecto de la CIOSL en América Latina.

En la actualidad dicha tendencia está siendo superada y modificada, fundamentalmente por la influencia que ha venido ejerciendo el movimiento sindical europeo en sus relaciones con las organizaciones latinoamericanas afiliadas a ORIT, situación que se ha expresado y se ha dejado sentir en sus últimos tres congresos internacionales: Canadá 1980, México 1985 y Caracas-Venezuela 1989. Mucho puede ganar la CIOSL, en la medida que logre crear y acrecentar su propia personalidad y su propio contenido, “proponiéndose una lucha contra el condominio Ruso-Americano, dentro del Proletariado mundial y devolviendo a este la confianza para realizar todos juntos, la liberación de todos los trabajadores y de todos los Pueblos”.⁶³

La corriente social cristiana -C.M.T.-

Está representada y constituye su regional para América Latina, la Confederación Latinoamericana de Trabajadores -CLAT- con sede en Venezuela.

La CLAT nació con vocación Latino Americana, para “construir a través del esfuerzo constante y del aporte original del movimiento de los trabajadores, la unidad económica, social, política y cultural de América Latina, como la base indispensable para hacer emerger ante el conjunto de las naciones del mundo la nación Latinoamericana, la Patria Grande América Latina”.⁶⁴

Como hemos indicado la C.M.T. en América Latina ocupa la segunda posición y su influencia “será más profunda, más determinante, a medida que su regional la CLAT, penetre más en nuestro continente, quien hasta hoy tiene un gran porvenir dentro del movimiento de los trabajadores Latinoamericanos, por su situación clara y al servicio exclusivo de los trabajadores y no al servicio de los bloques imperialistas”.⁶⁵ No

⁶³ Ruiz Palma. **Ob. Cit.** Pág. 47, 48

⁶⁴ Clat. VI. **Congreso latinoamericano de trabajadores; estrategias y políticas.** Pág. 6

⁶⁵ Ruiz Palma. **Ob. Cit.** Pág. 52

obstante, es importante dejar entrever los nexos muy significativos que tiene con los partidos demócratas cristianos a nivel internacional.

4.3. Tendencias ideológicas de las centrales de trabajadores en Guatemala.

F.S.M. (Comunista)	C.I.O.S.L. (Social Demócrata)	C.M.T. (Social Cristiano)
?	CUSG - CEDET	

4.3.1. Definiciones.

F.S.M Federación Sindical Mundial

CIOSL Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres

CUSG Confederación de Unidad Sindical de Guatemala

CEDET Centro de Estudios para el desarrollo de los Trabajadores

C.M.T. Confederación Mundial de Trabajadores

CGTG Central General de Trabajadores de Guatemala

Desde nuestro particular punto de vista, cuatro centrales obreras son las que actualmente sobresalen en el contexto sindical guatemalteco, siendo ellas; la Confederación de Unidad Sindical de Guatemala -CUSG-, la Unión Sindical de Trabajadores de Guatemala -UNSTRAGUA-, La Federación Sindical de Empleados Bancarios y de Seguros -FESEBS- y La Central General de Trabajadores de Guatemala -CGTG-.

Las cuatro centrales indicadas, se han desarrollado dentro de una coyuntura político-social dura y compleja. A la fecha, en nuestro movimiento sindical coexisten dos corrientes sindicales mundiales, la Ideología Social Demócrata y la Ideología Social Cristiana y el mayor número de sindicatos y centrales de trabajadores se han declarado y se mantienen independientes; no obstante, puede afirmarse que nuestro movimiento sindical presenta dentro de sus características, una pluralidad ideológica pero a nivel de alta dirigencia porque las bases de los sindicatos y muchos sindicatos en general, desconocen las diferentes tendencias ideológicas internacionales del sindicalismo.

La corriente social demócrata en Guatemala -CIOSL-

Está representada en Guatemala por la Confederación de Unidad Sindical de Guatemala -CUSG-, que nació en 1983 constituida por 7 federaciones, FETI, FENOCAM, FCG, CSG, FENATRAAC, FRTQ Y FENCAIG, que aglutinaban y aglutina en su mayoría trabajadores campesinos, misma que cuenta con su Centro de Estudios para el Desarrollo de los Trabajadores -CEDET-.

La CUSG desde su nacimiento, adoptó la corriente Ideológica social demócrata, afiliándose a la Organización Regional Interamericana de Trabajadores -ORIT- y a la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres -SIOSL-.

La corriente social cristiana en Guatemala -C.M.T.-

Está representada en Guatemala por la CGTG, quien en 1986 nació como la Coordinadora General de Trabajadores de Guatemala y a la fecha se le conoce como central general de trabajadores de Guatemala. En su origen, la conformaron la Asociación Nacional de Trabajadores del Estado -ANTEG- la Federación Nacional de Trabajadores -FENOT- y la Federación Nacional Campesina -FNC-. La CGTG tiene

inclinación abierta y declarada hacia la tendencia SOCIAL CRISTIANA, afiliándose a la Central Latinoamericana de Trabajadores -CLAT-.

La Corriente Comunista en Guatemala -F.M.S.-

En el plano nacional, la influencia de la F.M.S. no existe; no se tiene conocimiento de Sindicato o Central de Trabajadores que haya declarado inclinación y participación en la Corriente Comunista.

Centrales sindicales guatemaltecas sin afiliación internacional declarada.

En Guatemala predominan, los Sindicatos y Centrales Obreras sin afiliación Internacional conocida o declarada, pudiendo citar dentro de ellos a los siguientes: La Union Sindical de Trabajadores de Guatemala -UNSI TRAGUA-, la Federación Sindical de Empleados Bancarios y de Seguros -FESEBS-, la Federación Nacional de Sindicatos de Trabajadores del Estado de Guatemala -FENASTEG- y La Unidad de Acción Sindical y Popular -UASP-.

A principios de 1985, surgió la Unión Sindical de Trabajadores de Guatemala -UNSI TRAGUA- quien se ha proclamado de independiente y no tiene afiliación conocida a ninguna de las corrientes sindicales internacionales. En ese mismo año, resurge con más vigor la Federación Sindical de Empleados Bancarios y de Seguros -FESEBS- una de las centrales más activas, que logró sobrevivir a la represión. FESEBS, también se ha proclamado independiente.

Coyunturalmente es oportuno hacer referencia al hecho de que al tomar vigencia la actual Constitución Política de la República de Guatemala, se abrieron las puertas del movimiento sindical a los trabajadores del Estado, y con ella surgió la organización y

lucha de los trabajadores del sector público naciendo en Abril de 1987, la Federación Nacional de Sindicatos de Trabajadores del Estado De Guatemala -FENASTEG- que en su inicio, aglutinó a la mayoría de los burócratas organizados pero por falta de capacidad y definición de la cúpula dirigencial, la mayoría de sindicatos que le dieron vida, se han separado y a la fecha no aglutina ni es representativa del basto sector de los trabajadores sindicalizados del Estado. Es más, FENASTEG aglutina únicamente sindicatos de los entes descentralizados el Estado, por lo que no se descarta el surgimiento de una nueva federación que se proyecte hacia los entes centralizados del Poder Ejecutivo del gobierno guatemalteco. FENASTEG no tiene afiliación ideológica internacional conocida.

Uno de los mayores esfuerzos unitarios del movimiento sindical en la actualidad, se concreta a finales de 1987 con el nacimiento de la Unidad de Acción Sindical y Popular -UASP- quien ha trascendido y se ha significado por las masivas movilizaciones que convocó y condujo en el mes de enero de 1988, en oposición al alza en el precio de la energía eléctrica y por reivindicaciones salariales. Esto condujo al Gobierno Demócrata Cristiano del Presidente Cerezo a adquirir compromisos con los sectores populares, firmados el 8 de marzo de 1988, que el Gobierno finalmente no cumplió. Inicialmente UASP nació como instancia sindical, es decir, como Unidad de Acción Sindical -UAS-, luego por la inquietud y acercamiento de otros sectores populares, se le incorporó la "P", quedando como hasta la fecha se le conoce.

UASP se ha ido ampliando, no obstante las serias dificultades que afronta en la unificación de criterios y en la ejecución de planes para desarrollar su papel vanguardista del movimiento sindical y popular. Actualmente la integran: Confederación de Unidad Sindical de Guatemala -CUSG-, Unidad Sindical de Trabajadores de Guatemala -UNSITRAGUA-, Federación Sindical de Empleados Bancarios y de Seguros -FESEBS-, Federación Nacional de Sindicatos de Trabajadores del Estado de Guatemala -FENASTEG-, Frente Sindical de la Costa Sur -FSCS-, Sindicato de Trabajadores del Instituto Nacional de Electrificación -STINDE-, Sindicato

Luz y Fuerza de la República de Guatemala, Sindicato de Trabajadores de la Educación de Guatemala -STEG-, Comité de Unidad Campesina -CUC-, Asociación de Estudiantes Universitarios “Oliverio Castañeda de León” -AEU-, Grupo de Apoyo Mutuo -GAM-, Coordinadora Nacional de Viudas de Guatemala -CONAVIGUA-, Consejo de Comunidades Étnicas y Derechos Sampedranos, (San Marcos).

CASP no tiene inclinación ideológica internacional, únicamente participa en forma activa dentro de ella la Confederación de Unidad Sindical de Guatemala -CUSG- de tendencia Social Demócrata.

Finalmente, para el bien de Guatemala y por el bien de nuestro movimiento sindical, esperamos que algún día, con espíritu altamente nacionalista, nuestros trabajadores organizados enarboles la bandera de un movimiento sindical con un contenido, con una autonomía, con una personalidad propia, aferrado y cimentado en el poder la solidaridad humana y en el poder de la solidaridad de los trabajadores, propugnando por un régimen de gobierno realmente democrático en sus órdenes económico, político y social, donde se le da cabida principalmente a la libertad, la razón y al diálogo, como mecanismos indispensables para establecer formas de entendimiento y convivencia pacífica dentro de un medio que debe ser civilizado. Deseo también recordar profundamente a los trabajadores, principalmente de mi Patria Guatemala, la imperiosa necesidad de la unidad para lograr un mundo y una Guatemala mejor. Una unidad donde coexistan todos los grupos sindicales, donde se respeten las ideas de unos y se exija respeto a las de los otros. Adelante compañeros. El camino se hace al andar. Guatemala necesita hombres, no nombres.

4.4. Derechos inseparables al de la constitución de organizaciones sindicales.

Constituir una organización sindical es formarla. Es el hacer de un grupo de trabajadores, una entidad que por un acto libre y propio, decide adquirir como tal grupo la calidad o condición de sindicato.

La organización, debe nacer de tal manera que no necesite el auxilio ni la bendición de nadie, únicamente debe dársele un camino o una guía para desenvolverse en su actuación. Esta guía o camino para actuar, significa el pleno ejercicio de otros derechos y se principian a ejercer en el momento preciso de nacer la misma y que se ejercerán también después, como parte del dinamismo y movimiento de la organización. Estos derechos son:

- a) Derecho de redactar libremente sus estatutos
- b) Libre elección de sus representantes
- c) Derecho a planificar libremente su acción y elaborar sus programas.

4.4.1. Derecho de redactar libremente sus estatutos.

A la par del derecho de constituir la organización sindical, se encuentra el derecho de redactar libremente los estatutos que deben elaborar los propios trabajadores al mismo tiempo que se toma la decisión de constituir la organización; o sea en el mismo acto o asamblea donde se acuerde constituirla, deberán aprobarse los estatutos. Esto es necesario porque sin estatutos, la entidad sindical sería algo sin forma definida, en ellos se establece la estructura del cuerpo social creado y lo que corresponde a cada una de las partes de la organización y a la organización misma.

Redactar libremente los estatutos significa que los trabajadores deben elaborarlos y aprobarlos y aprobarlos sin presiones de ninguna clase funcionario o sector alguno. También, porque a la luz de la verdad y la ley, no necesitan de ninguna autorización previa ni posterior para ser ley interna del Sindicato. Si los estatutos estuvieran sujetos

a una revisión para aprobarlos o improbarlos, prácticamente la constitución libre del Sindicato quedaría en el aire porque habría que esperar que la autoridad les diera su aprobación, como sucede en Guatemala y esto es una limitación que no es aceptable legalmente por que contraviene los convenios internacionales de trabajo ratificados y aceptados por Guatemala y que son Ley vigente en nuestro país.

Los estatutos pueden ser cambiados o reformados por la asamblea general y sobre ellos también imperativamente debe prevalecer el derecho de redactarlos libremente.

4.4.2. Libre elección de sus representantes.

Como ya indicamos la asamblea general del sindicato es la máxima autoridad de la organización y el comité ejecutivo, es el encargado de ejecutar y cumplir los mandatos de la asamblea, siendo sus funciones puramente ejecutivas.

El conjunto de miembros del comité ejecutivo o uno o varios de ellos de conformidad con el Código de Trabajo Guatemalteco, tienen y ejercen la representación legal del sindicato.

Estos representantes de la organización, son postulados por los afiliados y electos por los mismos constituidos en asamblea general. Es decir, que la libertad de elegir a sus representantes, estriba en que estos deben ser miembros activos del sindicato; además de que los postula sus mismos compañeros, son electos también por sus compañeros afiliados al sindicato y ninguna persona, autoridad o entidad podrá condicionar o limitar el goce de esa libertad.

Lo que deben velar y exigir los trabajadores es que se cumpla con los principios democráticos que rigen al sindicato.

4.4.3. Derecho de planificar libremente su acción y elaborar sus programas.

Los sindicatos luchan por los derechos de los trabajadores. Para hacer efectivos esos derechos necesitan planificar, programar y ejecutar planes o programas de acción. Esos programas de acción los elaboran los trabajadores sin injerencia de ninguna autoridad o Patrono.

Una vez constituido el sindicato, existe una unión que tiene ya no la fuerza de un solo hombre, sino la de muchos y esa fuerza debe ser empleada para la conquista de la dignificación total de hombre de trabajo, en la protección de sus intereses sociales, económicos y morales. Esa fuerza debe ser empleada contra, frente y dentro de los medios donde se hostiga, se castiga y se niega el derecho de los trabajadores.

Para encauzar esa fuerza, los trabajadores elaboran sus programas y definen su forma de acción será esencialmente, decisión del sindicato y ninguna persona extraña puede tener injerencia en ellos, pues en la no intervención de terceros radica la libertad de planificar su acción y elaboración de sus programas.

4.5. Proceso de formación y constitución de un sindicato obrero.

Un sindicato nace en Guatemala, no en forma tan sencilla, ni en el tiempo que establece el artículo 218 del Código de Trabajo, mucho menos como lo manda el artículo 102 literal q) de la Constitución Política de la República de Guatemala.

El procedimiento y el término que es de 40 días, para que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, resuelva otorgando o negando la “autorización” de la personalidad jurídica y la aprobación de los estatutos, se convierte en uno a 5 años, salvo el caso de

algunos sindicatos blancos a quienes se les ha otorgado personalidad jurídica y aprobación de estatutos, en un plazo récord de dos a tres meses.

El procedimiento que actualmente se aplica por las autoridades administrativas de trabajo en Guatemala, se traduce en un verdadero calvario para los trabajadores. A efecto de evidenciar este viacrucis citaremos paso a paso la secuencia de acciones, peticiones y trámites que los trabajadores y las autoridades en Guatemala realizan para que nazca un sindicato obrero.

4.5.1. Pasos que deben dar los trabajadores.

4.5.1.1. Primeros pasos del dirigente sindical en potencia.

El dirigente sindical en potencia, es aquel trabajador consecuente que día a día palpa los abusos e injusticias del patrono y en la mayoría de veces, reniega en su interior sintiéndose impotente de superar las condiciones económicas-sociales en las que presta su trabajo. Pero en un ámbito de esperanza avisora como una forma de resolver y superar los problemas que afronta con sus compañeros en su lugar de trabajo, la organización de un sindicato. Para el efecto, el dirigente sindical en potencia deber sumamente cuidadoso y cauteloso en la forma de comunicar a sus compañeros su pensamiento y decisión de formar el sindicato; debe seleccionar dentro de sus compañeros a los de más confianza y con ellos emplazar al patrono y emprender una campaña de adhesión hasta integrar como mínimo un número de veinte trabajadores y con éstos, verificar la asamblea de constitución del sindicato.

El dirigente sindical en potencia no debe hacer ni la más mínima referencia de su intención a los trabajadores que manifiesten o tengan inclinación en la defensa de los intereses del patrono.

4.5.1.2. Celebración de la primera asamblea general.

Reunidos los veinte trabajadores como mínimo en el lugar, día y hora previamente determinado, se procederá a verificar la asamblea la cual puede presentar el siguiente orden:

- a) Los asistentes eligen un presidente de debates, esencialmente para que presida la sesión de asamblea.
- b) El presidente de debates para establecer el orden debido, propone a la asamblea un proyecto de agenda que generalmente contiene los siguientes puntos:
 1. Información sobre lo que es un sindicato. Para este objeto se invita a algún dirigente sindical o a un abogado conocedor del campo.
 2. Someter a consideración y aprobación de la general si se constituye o no el sindicato.
 3. Lectura y aprobación del proyecto de estatutos.
 4. Elección del comité ejecutivo y consejo consultivo provisional.
 5. La asamblea aprueba la agenda y procede en su orden;

Información sobre lo que es un sindicato. Dentro de los dirigentes sindicales en potencia, regularmente hay alguien que tiene conocimiento sobre lo que es un sindicato y en la propia asamblea traslada a sus compañeros sus conocimientos. Otros, prefieren invitar a dirigentes sindicales connotados o miembros de las centrales obreras o profesionales del derecho para que se apersonen en la asamblea y expliquen a sus compañeros lo referente al que hacer del sindicato y todos sus aspectos.

Con la información anterior, los trabajadores estarán en condiciones de saber qué es un sindicato, para qué sirve un sindicato y en capacidad de decidir si constituyen o no su sindicato.

Someter a consideración y aprobación de la general si se constituye o no el sindicato. En este orden, el presidente de debates somete a consideración de la asamblea la constitución o no del sindicato, quien después de las deliberaciones regularmente por unanimidad de los asistentes se decide la constitución y nacimiento del nuevo sindicato, indicando también el nombre que llevará.

Lectura y aprobación del proyecto de estatutos. Se entiende que los asistentes a la asamblea, comparecen con la convicción plena de formar el sindicato, razón por la que los dirigentes sindicales en potencia con la colaboración de profesionales del derecho o de dirigentes sindicales, faccionan y presentan en la misma sesión de asamblea general, un proyecto de estatutos del sindicato.

El presidente de debates le da lectura, artículo por artículo y, luego de la lectura, lo somete a consideración de la propia asamblea.

La asamblea casi siempre aprueba el proyecto de estatutos y así se consigna en el acta constitutiva del sindicato.

Elección del comité ejecutivo y consejo consultivo provisional. Habiéndose decidido por la asamblea la constitución del sindicato y aprobado el proyecto de estatutos los asistentes procederán inmediatamente a elegir con carácter provisional a los miembros ejecutivos y consultivos del sindicato.

Para el efecto, el presidente de debates requiere de los asistentes la presentación de planillas, pudiéndose dar el caso que se presenten dos o más, o una sola que es lo que regularmente sucede en la constitución de un sindicato, integrada con los dirigentes sindicales en potencia.

Seguidamente, se procede a la votación sobre la base del voto secreto y un voto por persona. Terminada la votación y verificado el conteo de los votos, el presidente de debates declarará formalmente electos y dará posesión a los compañeros que ocuparán con carácter provisional los cargos ejecutivos y consultivos del sindicato.

La designación del nombre de cada secretaría suele ser discrecional, quedando a criterio de los integrantes y fundadores de la organización. Por ejemplo: secretaría general, secretaría de organización y conflictos, secretaría de actas y acuerdos, secretaría de trabajo y previsión social, secretaría de finanzas, secretaría de prensa y propaganda, secretaría de cultura y deportes, secretaría de orden y disciplina, secretaría de relaciones sindicales. El número de secretarías no puede ser menor de tres, ni mayor de nueve. Tampoco puede prescindirse de la secretaría general, de organización y conflictos, de actas y acuerdos y de finanzas.

El cuerpo consultivo puede integrarse con un número impar de tres miembros. En esta misma sesión, la asamblea general otorga facultades amplias y suficientes al comité ejecutivo provisional para que a su juicio y en nombre del sindicato acepte cualquier reforma al proyecto de estatutos, que a nivel de sugerencia, presenten las autoridades administrativas de trabajo autorizándolos a la vez, para pedir y obtener la aprobación de los estatutos, inscripción y “autorización” del sindicato por el Poder Ejecutivo.

Lo anterior, queda contenido en el acta constitutiva la cual es firmada por todos los asistentes, que constituyen los fundadores del sindicato.

4.5.1.3. Aviso de elección de directivos.

De conformidad con el Artículo 223 inciso del Código de Trabajo, el derecho de inamovilidad corresponde igualmente a todos los miembros del comité ejecutivo provisional de un sindicato en vías de organización, siempre que su número no exceda de nueve. Para tener ese derecho debe darse aviso de la elección a la Inspección General de Trabajo, gozando a partir de tal momento de ese privilegio.

El aviso debe faccionarse como se indica en el Anexo 1.d). Recibido el aviso, la Inspección General de Trabajo, por conducto de sus inspectores, se apersona al lugar de trabajo, acredita la calidad de trabajadores activos de los electos y notifica al patrono el derecho de inamovilidad que les corresponde.

4.5.1.4. Solicitud a la autoridad de trabajo.

Celebrada la asamblea general de constitución del sindicato, aprobado el proyecto de estatutos y elegidos los ejecutivos y consultivos provisionales del sindicato, procederán los miembros del comité ejecutivo a formular petición escrita al director general de trabajo para que se otorgue por el Poder Ejecutivo, personalidad jurídica, aprobación de estatutos y se ordene la inscripción del sindicato, llenando las formalidades y requisitos que a continuación se indican:

4.5.1.4.1. Requisitos de la solicitud.

- a) La petición debe formularse por escrito;
- b) La petición debe dirigirse al señor director general de trabajo del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, en forma directa o por medio de las autoridades de trabajo locales cuando se trata de sindicato formado en el interior del país;

- c) En el memorial de petición debe señalarse la dirección exacta de una casa, oficina o lugar para recibir notificaciones;
- d) Adjunto a la petición deben acompañarse dos copias auténticas del acta constitutiva y dos copias auténticas del proyecto de estatutos;
- e) Las copias auténticas del acta constitutiva y del proyecto de estatutos, deben presentarse en papel de tamaño oficio escritas a doble renglón o, a renglón separado firmados en cada hoja o folio por el secretario general y en su final, por todos los miembros del comité ejecutivo;
- f) Debe incorporarse a la solicitud, fotocopia de las cédulas de vecindad de cada uno de los miembros del comité ejecutivo y consejo consultivo provisionales. En el mismo acto de presentación, deben poner a la vista las originales de las cédulas;
- g) Es recomendable que se incorporen los antecedentes penales de cada uno de los ejecutivos y consultivos del sindicato, extremo que no es obligatorio, pero ayuda en la sustanciación del expediente.

4.5.2. Pasos administrativos de principio a fin.

Aparte de la acreditación de trabajadores activos y la notificación del derecho de inamovilidad de los miembros del comité ejecutivo y del consejo consultivo provisionales, que corresponde a la inspección general de trabajo realizar ante el patrono respectivo, una vez presentada la solicitud ante el señor director de trabajo, los trabajadores estarán abriendo las puertas al trámite burocrático propiamente dicho, el cual citaremos, no refiriéndonos a los que sencillamente señala nuestra legislación

laboral vigente, porque ello constituye un derecho vigente, no positivo, es decir, letra muerta.

Lo conveniente, desde nuestro particular punto de vista, es puntualizar los reales y excesivos trámites burocráticos que se presentan en la sustentación de un expediente sindical, para dejar en evidencia el viacrucis por el que pasan los trabajadores para darle vida a un sindicato en Guatemala:

- a) La secretaría del departamento nacional de protección de los trabajadores, recibe la solicitud del sindicato en formación no obstante que va dirigida al director General de Trabajo;
- b) La secretaría del departamento nacional de protección de los trabajadores, certifica en el expediente las cédulas de vecindad que han presentado en original y en fotocopia los miembros del comité ejecutivo y consejo consultivo;
- c) El departamento nacional de protección de los trabajadores, pide informe a la sección de registro y archivo de la dirección general de trabajo sobre si los miembros del comité ejecutivo y consejo consultivo han sido sancionados, dentro de los tres años anteriores a su nombramiento, por la comisión de delito o por violación de las leyes de trabajo o de previsión social;
- d) Si los trabajadores no acompañan a la solicitud los antecedentes penales de cada uno de los miembros del comité ejecutivo y consejo consultivo, el departamento nacional de protección de los trabajadores, manda a solicitar al departamento de estadística judicial del Organismo Judicial, certificación de los antecedentes penales de los relacionados;

- e) El departamento nacional de protección de los trabajadores, cursa el expediente a la Inspección General de Trabajo, esta se apersona en el lugar de trabajo y acredita la calidad de trabajadores activos de todos los trabajadores fundadores del sindicato;
- f) La Inspección General de Trabajo, con certificación de lo actuado, regresa el expediente al departamento nacional de protección de los trabajadores, quien lo cursa al departamento jurídico de la Dirección General de Trabajo;
- g) El departamento jurídico de la Dirección General de Trabajo, emite dictamen sobre la solicitud inicial y la documentación presentada adjunta a la misma, sugiriendo en su caso ampliaciones del acta constitutiva ampliaciones o reformas al proyecto de estatutos u otras observaciones que estima oportuno y procedentes, cursando con su dictamen, el expediente al departamento nacional de protección de los trabajadores;
- h) El departamento nacional de protección de los trabajadores, remite al Ministerio Público, el dictamen u opinión vertida por el jurídico de la Dirección General de Trabajo, para que en su caso, emita el visto bueno sobre el mismo en cumplimiento del artículo 38 de la Ley Orgánica del Ministerio Público; con dicho pronunciamiento, vuelve al departamento nacional de protección de los trabajadores;
- i) El departamento nacional de protección de los trabajadores, notifica a los interesados el contenido del dictamen del departamento jurídico de la Dirección General de Trabajo;

- j) Los trabajadores se pronuncian sobre el contenido del dictamen, siendo recomendable que el pronunciamiento se haga a la brevedad posible. Si dicho dictamen no lesiona los intereses sindicales o laborales y no es contrario a la Ley, debe aceptarse, indicando en memorial sencillo, que aceptan el contenido del dictamen y solicitan se continúe con el trámite;
- k) El departamento nacional de protección de los trabajadores, remite el expediente a la Inspección General de Trabajo para que se pronuncie sobre el artículo que en el proyecto de estatutos contempla los puestos de confianza;
- l) La Inspección General de Trabajo, cursa el expediente a su sección de Asesoría Jurídica, para que emita dictamen;
- m) La Inspección General de Trabajo, remite el dictamen de su sección de Asesoría Jurídica, al Ministerio Público, para que emita en su caso, el visto bueno sobre el mismo;
- n) Con el visto bueno del Ministerio Público sobre el dictamen de su Asesoría Jurídica, la Inspección General de Trabajo emite en su caso el visto bueno sobre los cargos que estima como cargos de confianza, remitiendo el expediente al departamento nacional de protección de los trabajadores;
- ñ) Obrando lo anterior, el departamento nacional de protección de los trabajadores, sube el expediente a la Dirección General de Trabajo;
- o) La Dirección General de Trabajo, examina bajo su responsabilidad si la documentación y el expediente se ajustan a los requisitos legales en su forma y

en su fondo y en caso afirmativo, rinde informe favorable al Ministerio de Trabajo y Previsión Social;

- p) No siendo obligación de la Dirección General de Trabajo, comúnmente es ésta quien facciona el proyecto de Acuerdo Gubernativo de aprobación de estatutos, reconocimiento de la personalidad jurídica y orden de inscripción. Posteriormente, hace el traslado del expediente al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, para la formalización del mismo;
- q) Cuando la Dirección General de Trabajo no adjunta elaborando el proyecto de Acuerdo Gubernativo, es oficialía mayor del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, la encargada de faccionar el mismo y lo traslada al despacho del señor ministro del ramo;
- r) El Ministerio de Trabajo y Previsión Social firma el Acuerdo Gubernativo y lo eleva a la secretaría general de la presidencia de la república;
- s) La secretaría general de la presidencia de la república, recibe el expediente y lo cursa a la asesoría específica de la misma presidencia;
- t) La asesoría específica de la presidencia de la república, analiza el expediente y sobre el mismo emite dictamen, recomendando o no, la suscripción por el señor presidente de la república del Acuerdo Gubernativo respectivo;
- u) Con el dictamen u opinión favorable de su asesoría específica el presidente de la república, firma el Acuerdo Gubernativo por el cual se otorga personalidad jurídica, se ordena la inscripción y aprueban los estatutos del nuevo sindicato;

- v) Con el Acuerdo Gubernativo suscrito, la secretaría general de la presidencia de la república, baja el expediente a oficialía mayor del Ministerio de Trabajo y Previsión Social;
- w) El departamento de registro laboral de la Dirección General de Trabajo, opera en el registro respectivo, con el correlativo correspondiente, la inscripción del sindicato;
- x) El Acuerdo Gubernativo firmado como corresponde, es publicado íntegramente en el diario oficial y a partir de la misma entrará en vigencia ocho días después, a menos que el Acuerdo en forma expresa amplíe o restrinja dicho plazo, de conformidad con el artículo 180 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Al tomar vigencia el acuerdo gubernativo donde se otorga la personalidad jurídica, se ordena la inscripción y se aprueban los estatutos del sindicato, este estará naciendo formalmente a la vida jurídica en Guatemala.

No obstante lo engorroso de la tramitación del expediente sindical, los Trabajadores en algunas oportunidades, también tienen culpa por que se asesoran mal, no se asesoran, o presentan la documentación deficiente o incompleta; cuando se les ordena llenar algunos requisitos tal como lo establece el Código de Trabajo, no lo hacen de inmediato o, no lo hacen definitivamente, existiendo en este caso, una violación más a la ley, ya que los expedientes se quedan indefinidamente en la dependencia administrativa correspondiente y el Ministerio debe cumplir en pronunciarse sobre la solicitud de los trabajadores en los términos legales.

4.6. Medida previa, necesaria y conexas a la formación de un sindicato, para garantizar la estabilidad laboral.

En el presente trabajo no entraremos a considerar aspectos de fondo de los conflictos colectivos de carácter económico social, por medio de los cuales los trabajadores garantizan la estabilidad laboral de todos los trabajadores de su respectivo lugar de trabajo. Citaremos lo esencial, dándole prioridad a los aspectos de forma, pues lo que buscamos, es que los trabajadores en un momento determinado estén en posibilidad real de plantear el conflicto ante el órgano jurisdiccional competente, con el fin inmediato como ya indicamos de garantizar y asegurar la estabilidad laboral previo a la formación de un sindicato.

4.6.1. El conflicto colectivo de carácter económico social.

4.6.1.1. Consideraciones generales.

Los conflictos colectivos del trabajo o, simplemente, conflictos de trabajo en los cuales participan por una parte, una organización profesional, coalición o grupo accidental de trabajadores, y por la otra, uno o más empleadores o una o más organizaciones patronales. Estos conflictos han sido objeto, a su vez, de otras clasificaciones o subespecies, pero la doctrina, en general ha aceptado aquella que distingue el conflicto colectivo de interés y el conflicto colectivo de derecho. Veremos únicamente el conflicto de intereses.

Puede afirmarse que el conflicto colectivo de intereses es el conflicto de trabajo por excelencia. De esta clase de contienda se persiguen fines de carácter generalmente económico, y el calificativo “de interés” que se utiliza, tiene sin duda el propósito de destacar la naturaleza material de las cuestiones que provocan el desacuerdo.

Dícese además que este tipo de conflicto colectivo es, el conflicto que interesa a nuestra materia, porque lo característico de esta clase de disputas entre el capital y el trabajo, es que no se plantean normalmente en el campo del derecho con motivo de la aplicación de una norma. No tiene que ver, por lo general, con las reglas del ordenamiento jurídico sino con los intereses económicos de dos clases de condiciones materiales de vida completamente diferentes. Las fuerzas que representan las distintas clases, tienen intereses marcadamente encontrados y discrepan profundamente en cuanto a su posición en el conglomerado social. Por esa razón los conflictos a que da lugar la oposición entre estos dos grandes contenedores, son fundamentalmente de carácter reivindicativo y necesitan órganos o procedimientos especiales destinados a restablecer el equilibrio social buscándole una solución; en cambio , se dice que los conflictos colectivos jurídicos no constituyen un “hecho nuevo” y tienen órganos jurisdiccionales para resolverlos.

“Refiriéndose a los conflictos colectivos de interés, dicen Kaskel-Dersch que “la raíz sociológica de estos conflictos y el modo de resolverlos consiste en que aquí se trata de conflictos colectivos que tienen por fin la creación o modificación de convenios colectivos entre organizaciones capaces de establecerlas. No se trata, agregan, de controversias sobre interpretación de normas jurídicas existentes, sino el objeto es la creación de tales normas todavía no existentes, no por medio de la aplicación del derecho, sino del equilibrio de intereses”.⁶⁶

“Debe compartirse, además, la observación que hace Deveali en su notable obra sobre derecho sindical, según la cual esta clase de conflictos no “tienen siempre y exclusivamente por objeto la estipulación de nuevas condiciones de trabajo”.⁶⁷ Realmente esta clase de Conflictos, pueden referirse a causas ajenas a los intereses eminentemente materiales de las partes, como la conquista o la defensa de la libertad de asociación profesional o la obtención de una prerrogativa sindical. Por eso, la

⁶⁶ De Ferrari, Francisco. **Derecho del trabajo**. Pág. 231

⁶⁷ **Ibíd.** Pág. 233

denominación de estos entredichos debería ser la de conflictos colectivos reivindicativos, y su causa puede ser tanto las condiciones del trabajo como la libertad sindical.

4.6.1.2. Consideraciones especiales.

Para el dirigente sindical en potencia, el planteamiento de un conflicto de carácter económico social, puede presentar dos objetivos:

a) **Garantizar la estabilidad laboral de los trabajadores**

De conformidad con los artículos 379 y 380 del Código de Trabajo, desde el momento en que se entregue el Pliego de Peticiones al respectivo Juez de Trabajo, se entenderá planteado el Conflicto, y a partir de ese momento, toda terminación de contratos de trabajo debe ser autorizada por el juez respectivo de trabajo y previsión social. Es decir, que desde el momento en que los trabajadores presentan en el Juzgado de Trabajo correspondiente el memorial del planteamiento del conflicto, el patrono no podrá despedir a ningún trabajador de confianza, o no de confianza, con causa o sin causa justificada. Dicha prohibición se hace extensiva a terminar la relación laboral por renuncia del trabajador, la cual también debe conocer el respectivo Juez y sin su autorización no puede ponerse fin a la relación de trabajo. Entonces, vigente el conflicto o el emplazamiento, como suele llamársele, solo el juez de trabajo que conoce, tiene la potestad para autorizar despidos y sin dicha autorización cualquier despido que realice el patrono, será nulo, no producirá efectos jurídicos y da acción al trabajador o al comité ad-hoc a plantea un incidente de reinstalación, con la consecuente sanción para el patrono infractor.

El emplazamiento es de suma importancia para los trabajadores porque, aunque la Constitución en su artículo 102 inciso literal q) prescriba que “los trabajadores no podrán ser despedidos por participar en la formación de un

sindicato”, lo cierto es que esa protección es relativa; el patrono si no hay emplazamiento, despide a cualquier trabajador, fundador o no del sindicato, a excepción lógica, de los miembros del comité ejecutivo que aparados al tenor del artículo 223 literal d) del Código de Trabajo, gozan del derecho de inamovilidad por ser un sindicato en formación, siempre que den el aviso de su elección a la Inspección General de Trabajo.

b) Superar los derechos y garantías mínimas de los trabajadores

Por precepto Constitucional, “los derechos laborales 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”.⁶⁸

Aunque no sea finalidad mediata de los trabajadores, planteado el conflicto y garantizada la estabilidad laboral de sus compañeros estará abierta la posibilidad para que los delegados de los trabajadores (el comité ad-hoc) y patrono, con el interés de resolver o ponerle fin al conflicto y como resultado de las negociaciones, arriben a acuerdos que incrementen los derechos de los trabajadores; acuerdos y negociación que quedarán contenidos en forma escrita en el convenio colectivo de condiciones de trabajo, suscrito por ambas partes, sobre el que la Inspección General de Trabajo deberá pronunciarse en el sentido de terminar si dicho convenio contradice o no las disposiciones legales que tutelan al trabajador, con lo que se estará formalizando el convenio y producirá efectos como Ley Profesional entre las partes.

4.6.1.3. El comité ad-hoc de los trabajadores.

⁶⁸ Constitución Política de la República de Guatemala. Artículo 106

Cuando los trabajadores se reúnen, deliberan y deciden plantear el conflicto colectivo de carácter económico social, previo o alterno a la formación del sindicato, los trabajadores coaligados designan tres delegados que conozcan muy bien las causas que provocan el conflicto o las necesidades de los trabajadores, a quienes les conferirán poder suficiente para firman cualquier arreglo en definitiva o, simplemente ad referéndum; estos harán llegar el pliego de peticiones al respectivo Juez y tendrán la representación legal de sus compañeros trabajadores que apoyan el conflicto. Estos tres delegados constituyen el comité ad-hoc de los trabajadores coaligados.

4.6.1.4. Celebración de la asamblea general.

La asamblea general es la reunión de los trabajadores que deciden y apoyan el planteamiento del conflicto colectivo.

Se celebra el día, hora y lugar en que deciden los trabajadores. Es en ella, donde se define e individualiza el pliego de peticiones; donde se designan los 3 delegados del comité ad-hoc, con poder suficiente para firmar cualquier arreglo en definitiva o simplemente ad referéndum; es en ella, donde de conformidad con el artículo 381 del Código de Trabajo, se ha de exponer claramente en qué consisten las peticiones, a quien o a quienes se dirigen, cuales son las quejas, el número de trabajadores que en el lugar de trabajo prestan sus servicios, el número de trabajadores que las apoyan, la situación exacta de los lugares de trabajo en donde ha surgido la controversia el nombre y apellidos de los delegados y la fecha. Lo anterior debe quedar contenido en el acta de asamblea de los trabajadores.

4.6.1.5. Planteamiento del conflicto.

El planteamiento del conflicto es el hecho mismo de que los trabajadores coaligados, por conducto de sus delegados presentan al Juez de Trabajo y Previsión Social que

corresponde, el memorial que contiene la relación de hechos del conflicto y el petitorio de mérito; memorial al que se adjunta el acta de asamblea de los trabajadores y el respectivo pliego de peticiones.

El planteamiento del conflicto o la presentación del conflicto colectivo al Juez de Trabajo, debe hacerse a más tardar en la primera hora hábil del día siguiente a la celebración de la asamblea que así lo acordó, cuando esto no pueda hacerse el mismo día, para evitar despidos.

El memorial de presentación de conformidad con el artículo 381 del Código de Trabajo, debe contener: el Juez al que se dirige, los nombres, apellidos y demás generales de los delegados, lugar para recibir notificaciones, que debe establecerse en la población en donde tenga su asiento el juzgado, el nombre de la parte emplazada, dirección en donde deba ser notificada ésta, la indicación de que se adjunta por duplicado el pliego de peticiones y la petición de trámite.

4.6.1.6. Efectos del emplazamiento.

Planteado el conflicto colectivo ante el Juez de Trabajo correspondiente, se entenderá emplazado el patrono y los principales efectos de dicho emplazamiento, que imperativamente deben consignarse en la primera resolución que dicta el tribunal y notificarse al patrono, son los siguientes:

- a) Ninguna de las partes podrá tomar la menor represalia contra la otra;
- b) Ninguna de las partes podrá impedir el ejercicio de los derechos que corresponden a la otra parte;

- c) El apercibimiento de que el que infrinja cualquiera de las disposiciones anteriores, será sancionado con multa de Q.100.00 a Q.500.00 y con arresto de uno a diez días según la importancia de las represalias tomadas y el número de las personas afectadas por estas. Además, deberá repararse inmediatamente al daño causado, sin que esto exonere de las responsabilidades penales en que se haya podido incurrir;

- d) Toda terminación de contratos de trabajo, debe ser autorizada por el respectivo juez de trabajo y previsión social.

CAPÍTULO V

5. Análisis jurídico de la defensa de un sindicato.

5.1. El derecho de defensa como garantía constitucional.

5.1.1. Derecho constitucional de defensa.

El derecho constitucional de defensa consiste en la “facultad otorgada a cuantos, por cualquier concepto, intervienen en las actuaciones judiciales, para ejercitar, dentro de las mismas, las acciones y excepciones que, respectivamente, puedan corresponderles como actores o demandados, ya sea en el orden civil, como en el criminal, administrativo, laboral, etc.”⁶⁹ Es decir, que este derecho constitucional es aplicable a toda clase de procesos, ello debido a que frente a una pretensión que se ejercita en contra de determinada persona, existe la garantía de permitirle, a quien es encausado, de demostrar los extremos a su favor, que considere pertinentes. Complementando el concepto anterior, el autor Ossorio nos indica que la defensa en juicio comprende “el derecho de recurrir a los tribunales para la solución de un litigio u oponerse a cualquier pretensión aducida en juicio por la contraria.

En los sistemas democráticos, este derecho esta consagrado en las normas constitucionales, sea en forma expresa o implícita, como el más amplio derecho de petición y completado por el principio de la igualdad ante la ley.”⁷⁰ La Constitución Política de la República de Guatemala incluye en su Artículo 12 el reconocimiento a esta garantía, situación por la cual, en Guatemala es de carácter constitucional, tal y como lo menciona el autor antes citado. Es importante hacer mención que el derecho constitucional de defensa no es un derecho aislado, sino que conforma junto con los derechos de petición, detención legal, interrogatorio a detenidos, audiencia, etc. la normativa que permite un debido proceso.

⁶⁹ Cabanellas. **Ob. Cit.** Pág. 642

⁷⁰ Osorio. **Ob. Cit.** Pág. 285

5.1.2. Antecedentes históricos del derecho de defensa.

El derecho de defensa es un derecho humano que se encuentra reconocido en la Constitución Política de la República de Guatemala y como tal, “sus orígenes y fundamento es previo a lo jurídico y debe ser buscado en los valores morales que los justifican y sirven para reivindicarlos, los cuales responden y son una abstracción de una dimensión antropológica básica, constituida por la necesidades humanas más fundamentales y radicales para una existencia digna.”⁷¹ De lo anterior se deduce que esta garantía fundamental tiene su génesis en la naturaleza misma del ser humano y que su reconocimiento le otorga validez en el ámbito jurídico. Sin embargo, su existencia es innegable e inherente a la persona.

Con relación al derecho de defensa del sindicado y de acuerdo con el autor Vélez Mariconde, “La historia del derecho de defensa se ajusta a la evolución que ha sufrido la situación jurídica del imputado. Cuando el proceso era, en la antigüedad, de tipo acusatorio puro, la defensa constituía un derecho indiscutible del imputado, el que conocía desde el primer momento la imputación formulada en su contra y ocupaba el mismo plano jurídico del acusador.”⁷² Este sistema acusatorio puro, al cual se hace alusión, existió en la antigua Grecia y Roma Republicana, es decir, en los sistemas de gobiernos democráticos, mismos que fueron suprimidos con el surgimiento del imperialismo. Con la implementación del sistema escrito y la secretividad que fue parte importante de los juicios realizados en los grandes imperios, la defensa del sindicado se volvió cada vez más difícil.

Mas adelante, “Cuando se implantó el régimen inquisitivo, el acusado perdió su condición de parte y se convirtió en objeto de un procedimiento secreto, es natural que el derecho de defensa quedara prácticamente anulado: el defensor, si existía, no tenía acceso a las actuaciones.”⁷³ Este periodo fue sumamente difícil para los sistemas de justicia que existieron. Lo anterior, debido a que prácticamente, desaparecieron las

⁷¹ Polo G., Luis Felipe. **Fundamentos filosóficos de los derechos humanos.** Pág. 84

⁷² Vélez Mariconde, Alfredo. **Derecho procesal penal.** Pág. 373

⁷³ **Ibíd.** Pág. 374

garantías mínimas de que debe gozar una persona a la cual se le sigue un debido proceso. En esta época, se llegó a considerar innecesaria la presencia de un defensor, puesto que el Estado era considerado como ente no sujeto a errores, situación por la cual, la figura del defensor únicamente entorpecía la tramitación de los procesos.

Sin embargo, “producida la revolución francesa, una de las primeras reformas que introdujo la asamblea constituyente, como es lógico, consistió en abolir la prohibición consistente en que los acusados no podían tener ningún defensor, y desde entonces se afirmó para siempre el principio de que no es posible negar a los acusados la asistencia de un defensor.”⁷⁴ Es así, como a lo largo de la historia de los sistemas de justicia, se ha variado el significado y la importancia del derecho de defensa para el sindicado, situación que en la actualidad se encuentra respaldada por la normativa internacional, constitucional y ordinaria.

“En nuestra legislación, el derecho de defensa fue incorporado hasta el siglo XIX y aparece regulado por primera vez en el Decreto 76 emitido por la asamblea constituyente del Estado de Guatemala el 5 de diciembre de 1839.”⁷⁵ Es decir, que la incorporación de esta garantía a nuestro ordenamiento jurídico es relativamente reciente, sin embargo, a partir de su incorporación en el año 1839, siempre ha estado reconocido y ha formado parte de los derechos humanos que el Estado de Guatemala garantiza.

5.1.3. Derecho de defensa del sindicado.

Dentro del proceso penal se deben observar garantías mínimas que garanticen el correcto desempeño de la función punitiva del Estado al momento de juzgar hechos considerados como delitos o faltas dentro del derecho penal. Dentro de estas garantías mínimas se encuentran: a) La presunción de inocencia y b) El derecho de defensa, mecanismos otorgados a los ciudadanos para que su libertad individual no les sea

⁷⁴ **Ibíd.** Pág. 376

⁷⁵ Enríquez Cojulún, Carlos Roberto. **Manual de derecho procesal penal.** Pág. 152

cohibida en forma arbitraria o sin llenar los requisitos que la ley exige para el efecto. “El derecho general de defensa implica, entre otros, particularmente el de audiencia y los principios de imputación e intimación.”⁷⁶ Bajo dichos presupuestos, el Estado como ente encargado de atribuir y demostrar que determinada persona ha cometido un hecho antijurídico y tipificado como delito o falta, para llegar en determinado momento a coartarla de su libertad, deberá observar y respetar en todo momento la facultad de defensa de que toda persona goza, sin limitación alguna. En caso contrario, el proceso no cumpliría a cabalidad con la función para la cual fue creado.

“El derecho de defensa, abarca en si todas las garantías procesales y una serie de preceptos que incluyen: el derecho de contar con un intérprete cuando no conoce el idioma, a conocer en forma detallada la acusación que se le formula, la concesión de los medios y el tiempo necesario para preparar su defensa, el derecho a la defensa material, la libertad de elegir defensor de su confianza y ante tal imposibilidad, la de pedir que se le nombre uno de oficio; el derecho a no declararse culpable, el derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable.”⁷⁷

Derivado de lo anteriormente transcrito, el derecho de defensa propiamente dicho, se encuentra establecido en el artículo 12 de la Carta Magna, sin embargo, los Artículos del 6 al 22 del mismo cuerpo legal, enumeran una serie de garantías que toda persona goza dentro del Estado de Guatemala, y que en conjunto, conforman lo que es el derecho de defensa del sindicado.

Dentro de los derechos humanos que a se refiere la normativa inmersa en los artículos antes indicados se encuentra:

a) detención legal,

⁷⁶ Banco Mundial, Unidad de Modernización del Organismo Judicial y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. **Guía Conceptual del Proceso Penal**. Pág. 41

⁷⁷ **Ibíd.** 129

- b) notificación de la causa de detención,
- c) derechos del detenido,
- d) interrogatorio a detenidos o presos,
- e) centro de detención legal,
- f) detención por faltas e infracciones,
- g) motivos para auto de prisión,
- h) presunción de inocencia y publicidad del proceso,
- i) irretroactividad de la ley,
- j) declaración contra si y parientes,
- k) no hay delito ni pena sin ley anterior,
- l) pena de muerte,
- m) sistema penitenciario,
- n) menores de edad,
- o) sanciones a funcionarios o empleados públicos y
- p) antecedentes penales y policíacos.

El conjunto de estas garantías constitucionales pretenden asegurar el debido proceso y con ello salvaguardar el derecho de defensa de que gozan las personas en el territorio nacional.

Con el objeto de hacer un análisis de lo que significa el derecho de defensa, el licenciado Antonio Maldonado nos indica que: “El derecho de defensa, como otros derechos de garantía y protección judicial, debe ser interpretado en forma amplia, para implementar el objeto y fin de los tratados de derechos humanos, consistente en proteger en forma eficaz a las personas.”⁷⁸ De ello se desprende el hecho de que toda persona tiene el derecho irrenunciable de defenderse de todas aquellas incriminaciones o señalamientos de que pudiera ser objeto, con el fin de salvaguardar sus intereses. Tal y como lo señala el abogado antes citado, este derecho de defensa debe ser entendido y aplicado en forma extensiva y amplia, y no de manera restringida, ya que el principal objeto del mismo es la protección de la persona en contra de las arbitrariedades por parte del Estado, o bien de otras personas particulares.

El derecho de defensa se encuentra consagrado en la Constitución Política de la República de Guatemala, específicamente en el artículo 12, mismo que indica que: “La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribuna competente y preestablecido.” En virtud de ser considerada una garantía mínima, debe ser respetada en todo momento, derivado de la necesidad imperante de salvaguardar el Estado de Derecho en que nos desenvolvemos dentro de nuestra sociedad. Este derecho debe ser entendido como la facultad que tiene toda persona de ser citada, oída y vencida en juicio legal antes de ser condenada o privada de sus derechos, lo cual implica un pronunciamiento apegado a derecho. Es necesario hacer énfasis en el hecho de que una resolución que adolezca de ilegalidades es insubsistente. Derivado de lo anterior se hace necesaria la revisión de dichas resoluciones por parte de un cuerpo colegiado que goce de mayor jerarquía

⁷⁸ Maldonado, Antonio. **Artículo titulado “El derecho de defensa en Guatemala.** Pág. 22

jurisdiccional y que garantice la protección de los derechos mínimos que se encuentran consagrados en las leyes que rigen la normativa legal.

De acuerdo con los conceptos vertidos por Figueroa Sarti, Raúl, el derecho de defensa consiste dentro del proceso penal guatemalteco en: “la búsqueda de la verdad material, y plantea, como método para encontrarla, la contradicción en el juicio entre la acusación y su antítesis, la defensa. Este derecho subjetivo público constitucional, pertenece a toda persona a la que se le impute la comisión de un hecho delictivo.”⁷⁹ De acuerdo con el concepto antes indicado, el derecho de defensa constituye una parte importante del principio de contradicción, ya antes explicado; y tiene como finalidad la averiguación de los hechos que realmente acontecieron con todas sus implicaciones. Tomando como base la acusación planteada por el Ministerio Público en contra del procesado, el derecho de defensa constituye un derecho que le es inherente al sindicado atendiendo a la necesidad del Estado de evitar juicios de culpabilidad en contra de personas que en realidad no han violentado derecho alguno. La imposición de penas sin fundamento y derivadas de errores cometidos por el ente persecutor darían como consecuencia la alteración del estado de derecho.

Conforme lo expuesto por el licenciado Antonio Maldonado, en su participación en el Seminario organizado por el Instituto de la Defensa Pública Penal de Guatemala, se entiende que “en una sociedad que tenga como forma de gobierno la democracia, se deben respetar los derechos y las libertades que le son inherentes a toda persona; ya que las garantías fundamentales, la persona y el Estado de Derecho constituyen una tríada, en donde cada uno de los componentes, es definido y complementado por los otros, adquiriendo de esta manera el sentido intrínseco del mismo y la función que desempeña en torno a los otros.”⁸⁰ Ello implica que el respeto de los derechos humanos por parte del Estado es la base fundamental de todo sistema jurídico que tenga su base fomentada en la construcción de una democracia auténtica.

⁷⁹ Figueroa Sarti, Raúl. **Código procesal penal concordado y anotado con la jurisprudencia constitucional.** Pág. 25.

⁸⁰ Maldonado, Antonio. **Ob. Cit.** Pág. 22

La manera como este profesional se refiere al respeto de las garantías como mecanismo de consecución de la democracia reviste gran importancia y debe ser tomada en cuenta para la interpretación de las normas de procedimiento, que en determinado momento puedan ser aplicadas a un caso concreto. “La relación que existe entre el respeto a garantías mínimas y el Estado de Derecho debe ser analizada en forma integral y de conformidad con los principios básicos que inspiran el derecho, como lo son, la justicia y la equidad.”⁸¹ Continuando con lo expuesto por el licenciado Maldonado, dicho profesional del derecho hace mención que Naciones Unidas, al hacer un análisis de la conducta que deben observar jueces, fiscales y abogados, establece estándares de conducta elevados, con el objeto de proteger el bien común. Lo anterior implica que la inobservancia de los mismos podría crear una situación de vulneración de condiciones mínimas o máximas en el ejercicio de los derechos inherentes a la persona en lo relativo a la protección judicial, haciendo un énfasis en lo que se refiere al derecho de defensa. Es importante hacer una reflexión del por qué Naciones Unidas se encuentra tan preocupada por el respeto que deben tener todos los estados al derecho de defensa, y la respuesta a esta interrogante resulta sumamente sencilla si tomamos en cuenta que este derecho cumple con un rol específico y crucial; en virtud que además de ser un principio fundamental del proceso, constituye una base que permite la efectiva vigencia del resto de las garantías procesales reguladas en el cuerpo normativo legal.

Citando al autor Vélez Mariconde, Alfredo dice: “El procedimiento criminal no atañe solamente a los malhechores; es la garantía de todas las libertades.”⁸² Atendiendo a lo expuesto por dicho jurista, es sumamente importante detenerse a examinar y comprender la importancia que implica el derecho de defensa, inclusive en segunda instancia dentro del proceso penal guatemalteco. De ello deriva la seguridad jurídica que determinada persona pueda tener en el sistema de justicia que le rige en forma directa y ello genera estabilidad y armonía dentro de una sociedad. Tal y como lo afirma el autor citado anteriormente, todos los miembros de la comunidad son

⁸¹ **Ibíd.** Pág. 23

⁸² Vélez Mariconde, Alfredo. **Derecho procesal penal.** Pág. 133

afectados por los procedimientos penales, ello derivado de la función social que ejerce el Estado en uso del ius puniendi, que la misma población le ha delegado para su ejercicio. Todo ciudadano puede ser sometido a proceso penal en base a injusticias o arbitrariedades, si en un determinado estado, las garantías mínimas no son respetadas por el ente encargado de la persecución penal y el ente administrador de justicia penal, razón por la cual el respeto de dichas libertades mínimas debe ser estrictamente observados para lograr el bienestar social.

En base a esa perspectiva, encontramos que la labor de los profesionales del derecho está sumamente aparejada con el respeto que deben observar hacia los derechos mínimos que el Estado otorga a los individuos. De esta forma, lo que se pretende hacer valer es el respeto a los derechos humanos, como requisito indispensable del correcto desempeño de los funcionarios públicos y profesionales del derecho que se encuentran desempeñando, tanto su labor social como laboral dentro de la comunidad a la cual pertenecen. Resulta innegable el hecho de que, toda cuestión ejecutada al margen de la ley, o bien, en base a una ley que contraviene los principios básicos que posee todo ciudadano, resulta contraria a la justicia, razón por la cual debe ser analizada por los profesionales del derecho con el fin de desentrañar el sentido mismo de las normas que rigen la materia y de esta manera llegar a concluir que la justicia debe prevalecer en todo momento.

5.1.4. Derecho de defensa material.

El derecho de defensa está integrado por el derecho de defensa material y el derecho de defensa técnica, matices que a continuación se detallan. Tomando como fuente el material de apoyo de capacitación del Ministerio Público, se deduce que el derecho de defensa material consiste en “aquella facultad que el Estado otorga al imputado para que pueda intervenir personalmente en el procedimiento y de esta forma se le permita ejercer su propia defensa. De esta forma el imputado puede, a lo largo del procedimiento, realizar declaraciones, dirigir peticiones concretas tanto al fiscal como al juez respectivo, proponer por sí mismo pruebas que considere pertinentes, o bien

cualquier acto que le permita coadyuvar al esclarecimiento de la verdad. Además, en la realización del debate oral y público, tiene derecho a ser la última persona en el uso de la palabra.”⁸³ Este derecho de defensa material asiste única y exclusivamente al imputado, es decir, a aquella persona que el Estado considera como autor en la ejecución de un delito o falta y lo que persigue es permitir a éste una participación activa dentro del proceso que se sigue en su contra. Lo anterior, es un derecho humano que permite al sindicado tanto el correcto entendimiento de los hechos que se le atribuyen y de esta manera, permitirle un contacto directo con el juicio que se sigue en su contra.

En el Código Procesal Penal concordado y anotado con la jurisprudencia constitucional del editor Figueroa Sarti se define la defensa material como aquella “facultad que le es inherente al procesado de intervenir y participar en el proceso penal que se instruye en su contra, permitiéndole de esta manera realizar todas las actividades necesarias que garanticen su útil oposición a la imputación que se le formula. Esta facultad exige su presencia física en todos los actos que se realicen dentro del proceso penal y comprende las actividades siguientes: ser citado y oído, poder argumentar, rebatir, controlar, producir y valorar la prueba de cargo, estando habilitado para plantear las razones que permitan su absolución, así como las justificaciones, consideraciones, atenuaciones y demás argumentos que considere oportunos, que de manera alguna puedan llegar a modificar el resultado final o la pena a imponer.”⁸⁴ Los argumentos o aseveraciones que el procesado realice durante el transcurso del debate deben ser tomados en cuenta al momento de discutir la sentencia que dará fin al proceso, ya que precisamente la función del derecho material de defensa es permitir a toda persona hacer uso de él en caso sea sometida a enjuiciamiento. Ello debido a la oportunidad de intervención y aclaración de que goza en virtud de su condición de inocente, la cual que persiste hasta el momento en que se dicte sentencia condenatoria en su contra.

⁸³ Ministerio Público. **Material de apoyo de capacitación del Ministerio Público.** Pág. 24

⁸⁴ Figueroa Sarti. **Ob. Cit.** Pág. 32

Por último, la posibilidad de todo procesado de impugnar las resoluciones que le resulten adversas, es parte del derecho material de defensa, ello debido a que toda persona tiene la facultad de dirigir sus peticiones a los órganos jurisdiccionales de mayor jerarquía con el objeto de que las resoluciones dictadas en su contra sean revisadas. La anterior facultad se deriva del hecho que los juzgadores son seres humanos que se encuentran sujetos a cometer errores y es por ello que una segunda opinión puede resultar beneficiosa y evitar que se cometan injusticias. Debe analizarse el papel crucial que todo sindicado desempeña durante el transcurso del juicio que se sigue en su contra. Para concluir se puede afirmar, siguiendo el criterio del jurista Julio Maier, que “el derecho de defensa material consiste en la aptitud que tiene toda persona que se encuentra sindicada de la comisión de un delito o falta de intervenir en el proceso que se siga en su contra, lo cual le permite tener injerencia en la decisión que se tomará acerca de una posible reacción penal contra él y la de llevar a cabo en él todas las actividades necesarias para poner en evidencia la falta de fundamento de la potestad penal del Estado o cualquier circunstancia que la excluya o atenúe.”⁸⁵ Esto permite que las personas se encuentren enteradas de los hechos que se les imputan como ejecutados, así como las posibles sanciones que pueden aplicarse atendiendo a los mismos. La presencia del imputado permite tener un panorama amplio de la relación de hechos que se le sindicán como cometidos, en virtud de que lo que se pretende es el juzgamiento de personas y no de expedientes.

5.1.5. Derecho de defensa técnica.

Ahora bien, el derecho de defensa técnica, consiste en la prerrogativa de que goza cualquier persona que se encuentre acusada penalmente de la comisión de un delito, en el sentido que debe ser asesorada por un abogado que defiendan sus intereses particulares. Es necesaria la efectiva asesoría técnica en el desarrollo de todo proceso penal, debido a que el ordenamiento jurídico tutela el respeto del individuo y sus garantías fundamentales. Actualmente, no es posible imaginar un procesado que

⁸⁵ Maier, Julio. **Derecho procesal penal argentino.** Pág.315

carezca del auxilio de un profesional del derecho que le permita hacer valer sus derechos ante el tribunal correspondiente.

Por ello, el imputado tiene derecho a elegir a un abogado que sea de su confianza, o que a falta de éste que sea el mismo Estado el que se encargue de proporcionárselo, nombrándole uno de oficio. Es decir, que dentro del proceso penal guatemalteco, el cargo de defensor debe ser ocupado por un profesional en la materia que cuente con los conocimientos necesarios para poder llevar a cabo la labor de defensa a que toda persona tiene derecho. Esto con el fin de evitar que personas cuyo conocimiento es limitado y aún no cuentan con una calidad profesional que los respalde cometan errores que perjudiquen en forma temporal o decisiva los derechos e intereses propios de los imputados sujetos a proceso penal. Lo anterior implica un avance significativo por parte de la legislación guatemalteca, en relación al análisis realizado de los principios fundamentales que eran afectados por la normativa legal, la cual permitía la asistencia técnica de los procesados por parte de un estudiante que aun no tenía los conocimientos ni el respaldo profesional necesarios para desarrollar su labor como abogado defensor.

“Defensa técnica comprende el derecho de ser asistido técnicamente por un profesional del derecho. El imputado tiene la facultad de elegir al abogado de su confianza. Si no lo hace, el Estado deberá proveerle uno, a menos que quiera hacerlo por sí mismo, si cuenta con los conocimientos suficientes para hacerlo.”⁸⁶ Es muy importante detenerse a hacer un estudio en torno a la necesidad de una defensa técnica durante el desarrollo del procedimiento penal, ya que de acuerdo a nuestra ley vigente, además de la oportunidad que tiene el sindicado de proponer a un profesional del derecho para que le asesore a lo largo de la tramitación del proceso penal, de no efectuarse de esa manera, es función propia del Estado el asignarle un abogado que cumpla con la función de defenderlo frente a la acusación realizada por el Ministerio Público o cualquier persona que se encuentre en la posición de acusador.

⁸⁶ Figueroa Sarti. **Ob. Cit.** Pág. 41

A este respecto, el Decreto 129-97 del Congreso de la República regula lo concerniente al servicio público de defensa penal desarrollando a lo largo de su normativa una organización que permita a todas las personas tener acceso, en forma gratuita, a una defensoría pública, teniendo por prioridad a la población de escasos recursos económicos. Dentro de la ley antes indicada se establecen los principios que regulan el Instituto de la Defensa Pública, su integración y las funciones que debe desempeñar. Es precisamente esta institución, de acuerdo con el artículo 4 de la ley antes mencionada, la encargada de “a. intervenir en la representación de las personas de escasos recursos económicos sometidas a proceso penal, a partir de cualquier sindicación que las señale como posibles autores de un hecho punible o de participar en él, incluso, ante las autoridades de persecución penal; b. asistir a cualquier persona de escasos recursos que solicite asesoría jurídica cuando esta considere que pudiera estar sindicado en un procedimiento penal; y c. Intervenir, a través de los defensores de oficio, cuando la persona no tuviere o, no nombrare defensor de confianza, en las normas que establece la ley.”

5.1.6. Inviolabilidad del derecho de defensa.

“Podría decirse que la cláusula constitucional que torna inviolable la defensa en juicio recibe, en materia procesal penal, una interpretación diferente, extensiva y de mayor aptitud garantizadora, que la considerada necesaria por el derecho procesal civil.”⁸⁷ Siguiendo el criterio del autor Julio Maier, antes transcrito; dentro de proceso penal, el derecho de defensa debe ser comprendido y aplicado en forma extensiva y ello se deriva del hecho de que el Estado delega la función de administrar justicia al organismo judicial y la función de perseguir penalmente a los responsables de la comisión de hechos tipificados en la ley como delitos o faltas al Ministerio Público, otorgándoles a ambos el poder coactivo del cual se encuentra investido por mandato legal. Este poder estatal sitúa al procesado en una situación de desigualdad y desventaja, lo cual debe ser compensado de manera alguna para impedir que se actué con arbitrariedad y se

⁸⁷ Maier. **Ob. Cit.** Pág.316

restringan derechos que la Constitución otorga a todos los habitantes de determinado Estado.

Otra de las razones por las cuales el derecho de defensa cobra mayor importancia dentro del procedimiento penal se debe a las consecuencias jurídicas que genera, ya que el fin que persigue el derecho penal es la imposición de una pena al agente infractor de las normas jurídicas, la cual puede consistir en la privación de libertad.

Tomando en cuenta que el derecho de libertad individual es un derecho humano que se encuentra regulado dentro de las garantías mínimas que el Estado reconoce, y tomando en cuenta la trascendencia del mismo, la decisión acerca de su limitación se torna sumamente compleja. La necesidad de las personas de tener la seguridad jurídica que les permita sentir que el poder punitivo del Estado respeta los principios básicos consagrados en la ley fundamental y leyes ordinarias en la persecución penal encierra en sí el sentido que deriva de la visión que actualmente debe prevalecer en cuanto al proceso penal, tomando en cuenta las garantías fundamentales que protegen a todo sindicado de la comisión de un delito o falta. Si bien es cierto que el ideal de justicia constituye la base fundamental de la búsqueda de la verdad, dicha búsqueda deberá estar enmarcada dentro de preceptos constitucionales que tienen como fin salvaguardar la libertad individual y el derecho de defensa de las personas.

5.1.7. Principio In Dubio Pro operario.

Los derechos sociales mínimos de la legislación del trabajo fundamentan la legislación del trabajo y la actividad de los tribunales y autoridad, el derecho del trabajo es un derecho tutelar de los trabajadores y que constituye un mínimun de garantías sociales, protectoras de trabajador, irrenunciables únicamente para éste y llamadas a desarrollarse a través de la legislación ordinaria, la contratación individual colectiva, los pactos de trabajo y otras normas. Fundamentada en estos principios, la constitución política de la republica de Guatemala regula lo relativo al trabajo, considerando este como un derecho de la persona y una obligación social

El derecho de sindicalización libre de los trabajadores, este derecho lo podrán ejercer sin discriminación alguna y sin estos sujetos a autorización previa, debiendo únicamente cumplir con llenar los requisitos que establezca la ley. Los trabajadores no podrán ser despedidos por participar en la formación de un sindicato, debiendo gozar de este derecho a partir del momento en que den aviso a la inspección general de trabajo. Solo los guatemaltecos por nacimiento podrán intervenir en la organización, dirección y asesoría de las entidades sindicales. Se exceptúan los casos de asistencia técnica gubernamental y lo dispuesto en tratados internacionales o en convenios intersindicales autorizados por el organismo ejecutivo.

La Constitución Política de la República de Guatemala establece en el artículo 106 último párrafo que 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 y en el Artículo 17 del Código de trabajo establece que para los efectos de interpretar el presente Código, sus reglamentos y demás leyes de trabajo, se debe tomar en cuenta, fundamentalmente, el interés de los trabajadores en armonía con la conveniencia social.

5.2. Derechos y garantías.

Constitución y afiliación. Los trabajadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho: a) de constituir las organizaciones que estimen convenientes para el estudio, mejoramiento y protección de sus respectivos intereses; b) de afiliarse a las organizaciones sindicales, con la sola condición de expresar su voluntad y observar los estatutos de las mismas.

Garantía de constitución. La adquisición de la personalidad jurídica de las organizaciones sindicales, no puede estar sujeta a condición cuya naturaleza, límite directa o indirectamente las disposiciones anteriores.

Autonomía. Las organizaciones sindicales tienen derecho libre de: a) redactar sus estatutos y reglamentos; b) elegir a sus representantes; c) organizar su administración y sus actividades; d) formular y ejecutar su programa de acción.

Garantía de autonomía. Se garantiza la autonomía de las organizaciones sindicales mediante las siguientes prohibiciones absolutas: a) Las autoridades deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar los derechos consignados en la presente ley o a entorpecer su legítimo ejercicio; b) las organizaciones sindicales no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa.

Límite de autonomía. Los trabajadores y sus organizaciones, al ejercer sus derechos están obligados a respetar el régimen de legalidad.

Organizaciones con personalidad jurídica. Sin que constituyan limitación alguna se consideran organizaciones sindicales con personalidad jurídica: a) los Sindicatos, constituidos como asociación permanente de trabajadores; b) las Federaciones, constituidas como asociación permanente de Sindicatos; c) las Confederaciones constituidas como asociación permanente de Federaciones.

Organizaciones sin personalidad jurídica. Son organizaciones sin personalidad jurídica: a) los Comités permanentes o temporales constituidos por los trabajadores con la misma finalidad que los sindicatos; b) Las Coaliciones temporales constituidas por trabajadores con la misma finalidad que los sindicatos.

Capacidad. Las organizaciones sindicales con personalidad jurídica tienen capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones. Las organizaciones sindicales sin personalidad jurídica tendrán capacidad únicamente para los fines específicos para los que fueron creados y que la ley expresamente les permite.

5. 3. Análisis jurídico sobre la autorización que el poder ejecutivo otorga a los sindicatos.

Para hacer el análisis que corresponde a la autorización que el Ejecutivo otorga a los sindicatos en Guatemala, es importante referirnos a la jerarquía normativa; para ese efecto, diremos: Que la Constitución Política de la República de Guatemala, tiene carácter de Ley Suprema y Fundamental; en segundo plano, tenemos las Leyes de carácter ordinario tales como: El Código Civil, el Código Penal, el Código de Trabajo y también los Convenios Internacionales de Trabajo aceptados y ratificados por Guatemala. Leyes que tienen relación de subordinación y supraordinación.

La Constitución es supraordinaria a las leyes ordinarias y por ende, ninguna podrá contrariar sus disposiciones. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales, son nulas ipso jure.

5.3.1. Constitución Política de la República de Guatemala.

La Constitución Política de la República de Guatemala, sancionada y promulgada por la Asamblea Nacional Constituyente el 31 de Mayo de 1985, tomó vigencia el 14 de enero de 1986. Dentro de la jerarquía normativa, como ya se apuntó, es norma básica, fundamental y superior a cualquier otra ley en Guatemala. Al respecto de la **autorización** que el Ejecutivo otorga a los sindicatos en Guatemala, la Constitución regula lo siguiente:

Artículo 102. “Derechos sociales mínimos de la legislación del trabajo. Son derechos sociales mínimos que fundamentan la legislación del trabajo y la actividad de los tribunales y autoridades: q) Derecho de sindicalización libre de los trabajadores. Este derecho y sin estar sujetos a autorización previa”.

La claridad del precepto constitucional es notoria y evidente, los trabajadores en Guatemala, no necesitan autorizaciones previa de ninguna autoridad para constituir un sindicato.

5.3.2. El convenio internacional del trabajo número 87, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación.

Los Convenios Internacionales ratificados y aceptados por Guatemala, son ley de carácter ordinario y su observancia, estando vigente, es imperativa.

El Convenio Internacional del Trabajo número 87, relativo a la Libertad Sindical y ala Protección del Derecho de Sindicación, adoptado en la 31ª. Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, en San Francisco el 9 de julio de 1948, ratificado por Guatemala el 28 de enero de 1952, publicado en el Diario Oficial, Tomo CXXXIV, número 83 del 11 de febrero de 1952 y con VIGENCIA para Guatemala el 13 de febrero de 1953, registrada su ratificación en la Organización Internacional del Trabajo O.I.T. el 13 de febrero de 1952 y con vigencia para la O.I.T. el 4 de julio de 1950. El cual se encuentra vigente al no haberlo denunciado el gobierno guatemalteco al órgano internacional competente.

En su artículo en relación a la autorización de los Sindicatos por las autoridades enuncia:

Artículo 1º. “Todo miembro de la Organización Internacional del Trabajo para el cual esté en vigor el presente Convenio, se obliga a poner en práctica las disposiciones siguientes:”

Artículo 2º. “Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes”.

Artículo 7º. “La adquisición de la personalidad jurídica por las organizaciones de trabajadores y de empleadores, sus federaciones y confederaciones no pueden estar sujetas a condiciones cuya naturaleza limite la aplicación de las disposiciones de los Artículos 2”

Artículo 8º. “2.- La Legislación nacional no menoscabará ni será aplicada de suerte que menoscabe las garantías previstas por el presente Convenio”.

Para el Convenio que citamos, el término “organización” significa y lo define como toda organización de trabajadores o de empleadores que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores o de los empleadores.

Conforme el convenio, los trabajadores en Guatemala, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen pleno y absoluto derecho de constituir un sindicato.

5.3.3. Código de Trabajo guatemalteco.

El Código de Trabajo guatemalteco, está contenido en el Decreto 1441 del Congreso de la República, emitido con fecha 29 de abril de 1961, publicado en el diario oficial el 16 de junio de 1961, con vigencia dos meses después de su publicación. Dentro de la jerarquía normativa, el Código de Trabajo es una Ley de carácter ordinario. Dentro de su articulado, sobre el derecho de sindicalización enuncia:

Artículo 217. “No pueden los sindicatos iniciar sus actividades como tales antes de obtener autorización del Organismo Ejecutivo, la cual se debe otorgar, siempre que sea procedente, junto con la respectiva personalidad jurídica, mediante acuerdo emitido por conducto del Ministerio de Trabajo y Previsión Social. También en dicho acuerdo se debe ordenar la inscripción correspondiente”.

Artículo 218. “Con el fin de obtener autorización para iniciar sus actividades, su personería jurídica y su inscripción, los sindicatos deben formular una solicitud escrita a la Dirección General de Trabajo, directamente o por medio de las autoridades de Trabajo locales”.

Artículo 219. “La Dirección General de Trabajo debe llevar un registro público de Sindicatos en el que han de inscribirse éstos, a cuyo efecto la respectiva inscripción debe contener, por lo menos, los siguientes datos: d. Transcripción del acuerdo que otorgó la autorización de ley y la personalidad jurídica que ordenó dicha inscripción”.

De conformidad con los artículos citados del código de trabajo, en Guatemala, un sindicato debe obtener autorización del ejecutivo, para iniciar sus actividades y para nacer a la vida jurídica como un ente de derecho.

5.3.4. Análisis jurídico de la autorización que las autoridades en Guatemala otorgan a los sindicatos.

No obstante, la claridad de las normas legales de la Constitución Política y del Convenio Internacional de Trabajo, antes citadas, el Código de Trabajo vigente, contenido en el Decreto 1441 del Congreso de la República que entró en vigor en Agosto de 1961 y sus reformas posteriores, contiene normas que contravienen las citadas de la Constitución Política de la República y Convenio Internacional de Trabajo de mérito, a saber:

a) Esencialmente el artículo 217 del Código de Trabajo que establece que los Sindicatos no pueden iniciar sus actividades como tales antes de obtener autorización del Organismo Ejecutivo, la cual se debe otorgar siempre que sea procedente, junto con la personalidad jurídica respectiva, mediante acuerdo emitido por conducto del

Ministerio de Trabajo y Previsión Social. También en dicho acuerdo se debe ordenar la inscripción correspondiente.

Como se ve esta norma contraviene lo establecido en el inciso a) del Artículo 102 inciso literal q) de la Constitución Política de la República, que establece el derecho de sindicalización libre de los trabajadores sin estar sujetos a autorización previa. Así mismo, contraviene esta norma constitucional el párrafo primero del Artículo 218 del Código de Trabajo al establecer que “Con el fin de obtener autorización para iniciar sus actividades, su personería jurídica (mal empleado y anti-técnico el término de personería jurídica) y su inscripción, los sindicatos deben”. Así mismo, este mismo artículo del Código de Trabajo en sus párrafos tercero y cuarto, establece un procedimiento para obtener la autorización para iniciar actividades los sindicatos y les sea reconocida su personalidad jurídica y sean aprobados sus estatutos, que también contravienen las normas constitucionales y del convenio citados y aún más, en la práctica, al amparo de tal procedimiento en la Dirección General de Trabajo, se han creado trámites que menoscaban aún más los derechos de libre sindicalización tales como los indicados y expresamente consignados en el capítulo cuarto del presente trabajo.

Lo anterior pone de manifiesto que el Código de Trabajo vigente, no se ajusta a la Constitución Política de la República, ni al Convenio Internacional de Trabajo No. 87, que tienen preeminencia sobre las demás leyes, siendo procedente la adecuación de los artículos de tal Código para estar en régimen de derecho acorde y adecuado en cuanto a este punto de constituir libremente los trabajadores, las organizaciones que crean convenientes y sin autorización previa. Dicha legislación ordinaria es sin duda inconstitucional, en cuanto lesiva al principio de libertad sindical.

5.4. De la necesidad de innovar el registro público sindical y sugerencias legislativas.

5.4.1. De la necesidad de innovar el registro público sindical.

Teniendo el análisis de la legislación guatemalteca sobre la Libertad Sindical, no hay duda en que existen una serie de enunciaciones legales expresamente consignadas en la ley, que reconocen el derecho de los Trabajadores de organizar sindicatos.

Debemos tener claro que una cosa significan las declaraciones del derecho y otra es el procedimiento que garantiza en cualquier circunstancia el ejercicio de ese derecho, es decir, que si no hay garantías y procedimientos depurados, de nada sirve que se reconozca el derecho, pues de hecho la realidad sería otra, los trabajadores necesitan autorización del ejecutivo para funcionar y para obtener esa Autorización necesitan cumplir requisitos y llevar un procedimiento exageradamente burocrático, largo y engorroso.

La codificación laboral guatemalteca y las autoridades administrativas, en lugar de establecer garantías que aseguren la efectividad y faciliten la organización sindical, establecen e imponen una serie de procedimientos para el reconocimiento u otorgamiento de personalidad jurídica a las mismas, que efectivamente constituyen garantía, pero no para los trabajadores sino garantía gubernamental para un control y para establecer trabas, obstáculos o impedimentos para la creación de organizaciones sindicales.

Ante tal situación, es imperativo innovar las garantías y procedimientos para la constitución de sindicatos ajustados y adecuados a los pilares y principios jurídicos fundamentales sobre los que debería descansar y sustentarse la libertad sindical en Guatemala.

Una forma sencilla, sería cancelar inmediatamente la autorización inconstitucional que el Ejecutivo otorga a los sindicatos, derogando el articulado del Código de Trabajo que corresponda y en su lugar legislar con más amplitud de criterio, ajustando las disposiciones a lo preceptuado por la Constitución Política de la República de Guatemala y por los Convenios Internacionales de Trabajo, ratificados y vigentes para Guatemala, creando el registro público de organizaciones sindicales, adscrito al Ministerio de Trabajo y Previsión Social.

El registro público de organizaciones sindicales, se encargaría de operar la inscripción de las organizaciones sindicales y de sus personeros, en forma inmediata, a la presentación de la copia auténtica del acta constitutiva y de los estatutos, así mismo, de cualquier modificación que sufra la organización.

La personalidad jurídica, capacidad de las organizaciones sindicales y personería de sus representantes, se acreditaría con la constancia o certificación de su inscripción en el registro. El Registro únicamente podría negar la inscripción en los siguientes casos:

- a) Que en la constitución del Sindicato no haya ocurrido por lo menos el mínimo de trabajadores requeridos por la ley;
- b) Que la organización no se proponga los fines que lícitamente le son permisibles por la ley.

El Registro funcionaría en forma similar a como funciona actualmente en Guatemala el Registro Mercantil para las empresas mercantiles.

5.4.2. Sugerencias legislativas sobre la libertad sindical.

Tomando como base la Constitución Política de la República de Guatemala, los Convenios Internacionales de Trabajo Nos. 87 y 98 relativos a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación y a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva y el estudio discutido y adoptado por el VIII congreso regional ordinario de la confederación de trabajadores centroamericanos, celebrado en Costa Rica, del 22 al 26 de julio de 1974, trataremos de presentar un proyecto de algunos artículos que a nuestro criterio deben estar consignados en la codificación laboral guatemalteca, para darle viabilidad y hacer real la libertad sindical.

5.4.3. Formalidades de las organizaciones sindicales.

De la constitución. La personalidad jurídica de las organizaciones sindicales se adquiere con el acto de constitución y no está sujeta a autorización estatal alguna. A la constitución deben concurrir veinte o más trabajadores. En el caso de Federaciones y Confederaciones bastará la concurrencia de dos organizaciones.

Naturaleza de las formalidades. Las formalidades exigidas en el presente título y cualquier omisión será subsanable en cualquier momento.

Del acta de constitución. El acta de la sesión de asamblea constitutiva de las organizaciones sindicales deberá contener: a) el lugar, fecha y hora de constitución; b) los nombres, apellidos, edad, profesión, ocupación u oficio, fundadores y autoridad que la extendió; c) la declaración de que se constituye la organización; d) la denominación y naturaleza de la organización creada y los fines que se propone; e) la lectura y aprobación de los estatutos; f) la elección de los miembros del Comité Ejecutivo y Consejo Consultivo de la organización; g) cualesquiera otros extremos o manifestaciones que juzguen necesario los fundadores.

5.4.4. Registro sindical.

Prueba de la personalidad. La personalidad jurídica y capacidad de las organizaciones sindicales se prueba con certificación o constancia de su inscripción en el Registro Público de organizaciones sindicales.

Registro. Dentro de los treinta días siguientes a la fecha de su constitución, las organizaciones sindicales, presentarán al Registro Público de organizaciones sindicales, copia auténtica del acta constitutiva y de sus estatutos. El funcionario respectivo levantará inmediatamente un acta de inscripción, tanto de la entidad como del Comité Ejecutivo y Consejo Consultivo y extenderá constancia de las mismas.

Negativa de inscripción. El registro podrá negar la inscripción, únicamente en los siguientes casos: a) Que no haya concurrido a la constitución de la organización el número de trabajadores requerido; b) Que la organización no se proponga los fines que lícitamente le sean permisibles. Aunque sencillo el proyecto pretende superar y ampliar la codificación laboral guatemalteca y la realización de esto depende en gran medida de que los trabajadores y sus organizaciones como grupos de presión, usen mediante la unidad, la fuerza de su inmenso poder social.

CONCLUSIONES

1. La libertad sindical es un principio garantizado por la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código de Trabajo y demás leyes laborales así como por los tratados y convenios internacionales ratificados por el Estado de Guatemala y el mismo otorga a los trabajadores el derecho de formar grupos sindicales, a ingresar y pertenecer a los sindicatos organizados y hacer valer sus derechos frente a los patronos.
2. A pesar de que el derecho de sindicalización y el principio de libertad sindical, se encuentra ampliamente regulado en las leyes internas, así como por los tratados internacionales ratificados por Guatemala, los trabajadores del sector público y privado no conocen tales derechos, por lo que es casi inexistente el cumplimiento de las garantías constitucionales, tales como el derecho a la libre sindicalización y por consiguiente el principio de libertad sindical.
3. El derecho a sindicalización y a la libertad sindical no es exclusivo de los trabajadores, también es un derecho que la ley le otorga a los patronos para que puedan hacer valer sus derechos ya que al igual que aquellos, pueden de la misma forma constituir sindicatos en pro de sus intereses, ya que los patronos hacen grupo de presión para participar e influir en asuntos de carácter nacional.
4. Las asociaciones patronales, como la Cámara de Comercio, la Cámara de Industria, etc. Constituyen los verdaderos Sindicatos patronales en Guatemala, organizados para defender sus intereses frente a los trabajadores, frente al Estado y frente a cualquier situación que disminuya o ponga en peligro su actividad lucrativa.

5. Constitucionalmente los derechos sindicales sí se encuentran garantizados en la actual Constitución Política, sin embargo tales garantías son poco aplicables como mecanismo de defensa, así mismo estos recursos constituyen el único medio con que cuentan los dirigentes sindicales para impugnar las resoluciones que emanan de las distintas instituciones administrativas y judiciales de trabajo.

RECOMENDACIONES

1. El Estado de Guatemala, debe brindar más apoyo a los trabajadores para que los trámites de la conformación de las organizaciones sindicales, uniones o fusiones sea menos dificultoso y más favorable para los trabajadores que desean formar una organización sindical y así garantizar plenamente el goce y disfrute de los trabajadores de un auténtico movimiento sindical en defensa de sus derechos laborales, pues solo de esa manera podrán defender sus derechos.
2. Que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, debe promover ante el honorable Congreso de la República de Guatemala, reformas al Código de Trabajo, en la que debe regularse la obligación, para que los patronos proporcionen a los trabajadores toda clase de información concerniente a sus derechos laborales, así como de informar sobre la libertad sindical existente en nuestro país.
3. La Procuraduría de los Derechos Humanos, debe de coordinar esfuerzos con el Ministerio de Trabajo y Previsión Social para que se respete la libertad sindical en los centros de trabajo, toda vez que esta libertad es un derecho fundamental, así como su creación, interpretación y aplicación, se basan en principios que son fundamentales para el mismo, así poner en práctica las garantías constitucionales tales como el derecho a la libre sindicalización y por consiguiente el principio de libertad sindical.
4. Que las Organizaciones Sindicales hagan del conocimiento de la generalidad de los trabajadores no sindicalizados, de los beneficios que se obtienen con la sindicalización en pro y defensa de los derechos laborales y de las mejoras en las condiciones de prestación de los servicios, para lograr unidad en defensa de sus intereses laborales.

5. Que se capacite a los señores Jueces y Magistrados del ramo laboral, en relación a que toda organización sindical, ya sea del sector público o privado pueden ejercitar los derechos de sindicalización sujetándose a lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, Convenios Internacionales ratificados por el Estado de Guatemala, leyes laborales, así como las normas contenidas en la Ley de Sindicalización y Regulación de Huelga de los trabajadores del Estado

BIBLIOGRAFÍA

Banco Mundial, Unidad de Modernización del Organismo Judicial y Programa de las Naciones Unidas para el desarrollo. **Guía conceptual del proceso penal**. Guatemala: Unidad de modernización del Organismo Judicial, 2000.

CABANELLAS, Guillermo. **Contrato de trabajo, parte general**. Vol. 2 6ta ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Bibliográfica Omega, 1963.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. 3ra ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1988.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Vigésima ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1995.

CABANELLAS, Guillermo. **Tratado de derecho del trabajo**. 6ta ed. Buenos Aires Argentina: Ed. Heliasta, 1964.

CASTAN TOBEÑAS, José. **Derecho civil, común y formal**. Vol. 3 11ª. Ed. Madrid, España: Ed. Reus S.A. 1974.

CETINA, Gustavo. **Manual de derecho procesal penal**. Guatemala: Ed. Serviprensa, S.A., 2003.

CLAT. VI. **Congreso latinoamericano de trabajadores; estrategias y políticas**. Tomo III. Bogotá, Colombia: 1971.

DE FERRARI, Francisco. **Derecho del trabajo**. Vol. IV. Buenos Aires, Argentina: 1974.

DE LA CUEVA, Mario. **Lineamientos del derecho del trabajo.** 4ta ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Omega, 1988.

DE LA CUEVA, Mario. **Nuevo derecho mexicano del trabajo.** Tomo I; Décima ed. Actualizada por urbano Farias, Distrito Federal, México: Ed. Porrúa, S.A. 1985.

DE LITALA, LUIGI. **Los contratos especiales de trabajo.** 7ma ed. Buenos Aires Argentina: Ed. Ateneo, 1992.

Diccionario de la Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española.** Vigésima sexta ed. Madrid, España: Ed. Espasa-Calpe, 2005.

ENRIQUEZ COJULUN, Carlos Roberto. **Manual de derecho procesal penal.** Guatemala: Ed. Serviprensa, S.A., 2003.

ESPÍN CÁNOVAS, Diego. **Derecho civil español.** Vol. III, 2da. ed. Revisada y ampliada, Madrid, España: Ed. Revista de derecho privado, 1981.

FERNÁNDEZ MOLINA, Luis. **Derecho laboral guatemalteco.** 2da ed. ciudad de Guatemala: Ed. Oscar de León Palacios, 1996.

FIGUEROA SARTI, Raul. **Código procesal penal concordado y anotado con la jurisprudencia constitucional.** Guatemala: Ed. Lerena, 1997.

FRANCO LÓPEZ, César. **Derecho colectivo sustantivo del trabajo.** Ciudad de Guatemala, Guatemala: Ed. Estudiantil fénix 2004.

HERRERA NIETO, Bernardino. **La simulación y el fraude a la ley en el derecho del trabajo.** (s.e.), Barcelona, España: Ed. Bosch, 1958.

LÓPEZ LARRAVE, Mario. **Contrato por tiempo indefinido, a plazo y para obra determinada y de servicios profesionales.** 2da ed. ciudad de Guatemala, Guatemala: Ed. Oscar de León Palacios, 1992.

MAGNATE, Georges. **Sociología del deporte.** Colección histórica/ciencia /sociedad No. 4, Madrid, España: Ed. Península, 1966.

MAIER, Julio. **Derecho procesal penal argentino.** Argentina: Ed. Hammurabi S.R.L. 1989.

MALDONADO, Antonio. **Artículo titulado el derecho de defensa en Guatemala.** MINUGUA e Instituto de la Defensa Pública Penal de Guatemala. Guatemala: 1999.

MÁRQUEZ, Hernain. **Tratado elemental de derecho del trabajo.** 2da ed. (s.l.i.), (s.e.), (s.f.).

Ministerio Público. **Material de apoyo de capacitación del Ministerio Público.** Guatemala: 2001.

Ministerio de Trabajo y Previsión Social de la República de Guatemala. Revista del trabajo, Guatemala, 2008.

NAJARRO PONCE, Oscar. **La interpretación y la integración de la ley en el derecho del trabajo.** Revista No 3 de la facultad de ciencias jurídicas y sociales, Universidad San Carlos de Guatemala, Ciudad Universitaria, 1979.

NAVAS ALVAREZ, María Guadalupe. **El movimiento sindical como manifestación de la lucha de clases.** Guatemala: Ed. Universitaria, 1979.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 6ta ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliaste, S.R. 1990.

POLO G., Luis Felipe. **Fundamentos filosóficos de los derechos humanos**
Guatemala: Ed. Arte Nativas, 2000.

PUIG PEÑA, Federico. **Tratado de derecho civil español**. T. IV, Vol. II, 2da ed.
Madrid, España: Ed. Revista de derecho privado, 1951.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil III (Teoría general de las obligaciones)**. 7a ed. Distrito Federal, México: Ed. Porrúa, S.A. 1977.

RUBIO, José Luis. **Las internacionales obreras en América**. Guatemala: 1979.

RUIZ PALMA, Ramiro. **Las corrientes sindicales internacionales y su influencia en el movimiento sindical guatemalteco**. Guatemala: Tesis, 1979.

VÉLEZ MARICONDE, Alfredo. **Derecho Procesal Penal**. Tomo I y II. Argentina: Ed. Córdoba, 1986.

Legislación:

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

Convenio número 87 de la Organización Internacional del Trabajo; Libertad Sindical y la Protección de Sindicación, 1948 ratificado por Guatemala el 13 de febrero de 1952.

Convenio número 98 de la Organización Internacional del Trabajo; Derecho de Sindicación y Negociación Colectiva, 1949 ratificado por Guatemala el 13 de febrero de 1952.

Convenio número 100 de la Organización Internacional del Trabajo; Igualdad de Sindicación y Negociación Colectiva, 1951 ratificado por Guatemala el 02 de agosto de 1961.

Código de Trabajo. Decreto Número 1441 del Congreso de la República de Guatemala.

Código Civil. Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1973.

Código Tributario. Decreto número 6-91 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley de impuesto al valor agregado. Decreto número 27-92 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley de impuesto sobre la renta. Decreto número 26-92 del congreso de la República de Guatemala.