

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

**EL PAGO DE LA PROPINA POR EL CONSUMIDOR POR SERVICIO PRESTADO EN
RESTAURANTES Y SU CONVERSIÓN EN INCENTIVO LABORAL DIARIO PARA LOS
TRABAJADORES Y LA NECESIDAD DE LEGALIZARLA EN GUATEMALA**

JULIO ARTURO ORTEGA AGUIRRE

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2009

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

**EL PAGO DE LA PROPINA POR EL CONSUMIDOR POR SERVICIO PRESTADO EN
RESTAURANTES Y SU CONVERSIÓN EN INCENTIVO LABORAL DIARIO PARA LOS
TRABAJADORES Y LA NECESIDAD DE LEGALIZARLA EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

JULIO ARTURO ORTEGA AGUIRRE

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, septiembre de 2009.

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

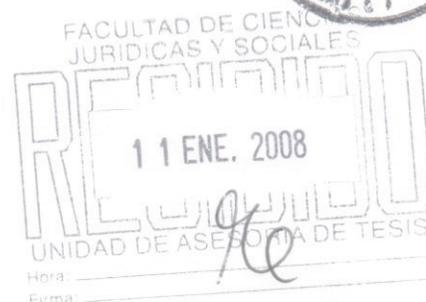
DECANO:	Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. Marco Vinicio Villatoro López
VOCAL V:	Br. Gabriela María Santizo Mazariegos
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

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 Publico).



Guatemala, 23 de octubre de 2007

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutin
Jefe De La Unidad De Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Atento y respetuoso me dirijo a usted, en cumplimiento de la resolución emanada de ese decanato en la cual se me nombró como asesor de Tesis de JULIO ARTURO ORTEGA AGUIRRE, denominado "EL PAGO DE LA PROPINA POR EL CONSUMIDOR POR SERVICIO PRESTADO EN RESTAURANTES Y SU CONVERSIÓN EN INCENTIVO LABORAL DIARIO PARA LOS TRABAJADORES Y LA NECESIDAD DE LEGALIZARLA EN GUATEMALA", con relación al mismo, opino que el presente trabajo se realizó en forma acertada y diligente.

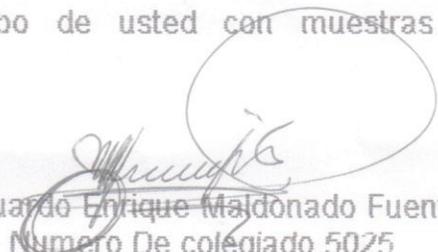
Se observa que en su elaboración se utilizaron los métodos inductivo y deductivo, así como el analítico y sintético que le permitieron abordar el tema de una forma clara. En cuanto a las técnicas de investigación, se aprecia que el autor utilizó específicamente la de las entrevistas, que le permitieron un acercamiento con vivencias propias del tema de estudio, considero que su redacción es acertada al utilizar la terminología jurídica.

Del trabajo de campo efectuado, hace el análisis de los resultados objetivos en forma adecuada y apegada a la realidad guatemalteca.

El trabajo representa un aporte científico valioso del autor para la rama del Derecho Laboral guatemalteco, pues abre una cobertura para la regulación de la propina. Encuentro acertadas sus conclusiones y recomendaciones así como la bibliografía utilizada para su elaboración.

La presente investigación estuvo apegada al Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito dictamen FAVORABLE para que continúe con el trámite correspondiente.

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


Lic. Eduardo Enrique Maldonado Fuentes
Numero De colegiado 5025



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
GUATEMALA, C. A.



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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) ROSA MARÍA LÓPEZ YUMAN, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante JULIO ARTURO ORTEGA AGUIRRE, Intitulado: "EL PAGO DE LA PROPINA POR EL CONSUMIDOR POR SERVICIO PRESTADO EN RESTAURANTES Y SU CONVERSIÓN EN INCENTIVO LABORAL DIARIO PARA LOS TRABAJADORES Y LA NECESIDAD DE LEGALIZARLA EN GUATEMALA".

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 TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
MTCL/ragm

Licda. Rosa María López Yuman
Abogada y Notaria
21 calle 7-70 z. 1
Teléfono 22487079



Guatemala, 3 de abril de 2008

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Honorable Licenciado:

Dando cumplimiento a la resolución emitida el 24 de enero de 2008 a través de la cual fui nombrada revisora del trabajo de tesis del Bachiller JULIO ARTURO ORTEGA AGUIRRE, acerca del tema "EL PAGO DE LA PROPINA POR EL CONSUMIDOR POR SERVICIO PRESTADO EN RESTAURANTES Y SU CONVERSIÓN EN INCENTIVO LABORAL DIARIO PARA LOS TRABAJADORES Y LA NECESIDAD DE LEGALIZARLA EN GUATEMALA"; efectué al sustentante las observaciones pertinentes, las cuales una vez discutidas con el nombrado fueron atendidas puntualmente.

El trabajo al mismo tiempo que cumple con el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, aborda de manera científica y técnica un fenómeno económico laboral de ocurrencia diaria en los establecimientos de consumo alimenticio, siendo su utilidad doble por cuanto el otorgamiento de la propina beneficia directamente al trabajador y la estandarización de la misma protege al cliente, además de ello el sustentante trata a la institución de la propina en forma amplia y actual, proponiendo los aspectos que han de considerarse para legalizarla; de esa cuenta incluye como corresponde las conclusiones, recomendaciones y anexos pertinentes.

En lo que concierne a la estructura formal de la tesis, ésta consta de cinco capítulos que permiten un mejor entendimiento de la misma, evidenciándose así mismo la utilización de los métodos deductivo-inductivo, analítico y sintético y la aplicación de las técnicas de investigación bibliográfica y de campo para la recolección de datos.

En consideración a lo expuesto emito DICTAMEN FAVORABLE para que el trabajo de tesis del estudiante nombrado continúe con el curso correspondiente.

Deferentemente,


Licda. Rosa María López Yuman
Colegiado 5626

Licda. Rosa María López Yuman
ABOGADA Y NOTARIA



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintiuno de abril del año dos mil nueve.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante JULIO ARTURO ORTEGA AGUIRRE. Titulado EL PAGO DE LA PROPINA POR EL CONSUMIDOR POR SERVICIO PRESTADO EN RESTAURANTES Y SU CONVERSIÓN EN INCENTIVO LABORAL DIARIO PARA LOS TRABAJADORES Y LA NECESIDAD DE LEGALIZARLA EN GUATEMALA. 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:

Gracias infinitas por permitirme escalar un peldaño más en esta vida.

A mis padres:

Ricardo Enrique Ortega Marroquín y María Angelina Aguirre Lima (Q.E.P.D.) Mi eterno agradecimiento por su amor y dedicación, porque este acto es la respuesta a sus oraciones.

A mis hermanos:

Por ser parte de mi vida, que mi éxito sea el de ellos.

A mis tíos:

Por su apoyo y cariño demostrado en el tiempo que tengo de convivir con ellos.

A mis sobrinos:

Con amor, por la ternura y alegría que han brindado a mi vida.

A mis amigos:

Por ser parte de mis buenos y malos momentos.

A la Universidad de San Carlos de Guatemala:

En especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por darme la oportunidad en sus aulas de forjar mis anhelos y aspiraciones.

ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. La propina.....	1
1.1 Definición.....	1
1.2 Naturaleza jurídica.....	6
1.3 Elementos.....	11
1.4 Unilateralidad de la moral y el cumplimiento del pago de la propina.....	15
1.5 Bilateralidad del derecho de dar propina.....	17
1.6 Coercibilidad e incoercibilidad de la norma referente a la obligación de dar propina.....	18
1.7 Derecho y convencionalismos sociales y su relación con la forma de dar propinas.....	19
1.8 Puntos de contacto entre las normas jurídicas y los convencionalismos en relación con la propina.....	20

CAPÍTULO II

2. El cumplimiento de las obligaciones morales.....	23
2.1. La propina como una obligación.....	24
2.2. La propina como un incentivo en los restaurantes.....	26

2.3.	¿Que es una propina en Guatemala?.....	27
2.3.1.	Antecedentes.....	29
2.3.2	.Propina y salario.....	31

CAPÍTULO III

3.	Contenido del salario.....	35
3.1.	Qué prestaciones comprende el salario.....	44
3.2.	La propina como prestación particular.....	45
3.3.	La propina incluida en el salario del trabajador.....	46
3.4.	La propina en otros países.....	49
3.5.	La propina en Guatemala.....	50

CAPÍTULO IV

4.	Análisis legal de la propina en Guatemala.....	53
4.1.	Según el Código de Trabajo, Decreto 1441 del Congreso de la República.....	60
4.2.	La Ley de Protección al Consumidor y Usuario, Decreto 006-2003 del Congreso de la República.....	61
4.3.	Convenio sobre las condiciones de trabajo en los hoteles, restaurantes y establecimientos similares, del 7 de julio de 1991.....	62

CAPÍTULO V

5.	La necesidad de legislar la inclusión de la propina en la legislación guatemalteca.....	65
5.1.	¿Cómo debe regularse?.....	67
5.2.	Requisitos a tomar en cuenta.....	68
5.3.	La posición del trabajador respecto a la propina como incentivo laboral diario.....	69
5.4.	La posición del cliente al momento de pagar la propina como una obligación.....	69
5.5.	Lugares donde se cobra la propina como una obligación.....	71
5.6.	La propina como gratificación voluntaria, su forma de pago.....	72
5.7.	Encuestas efectuadas en restaurantes de la ciudad capital de Guatemala.....	78
5.8.	Evaluación de resultados.....	79
5.9.	¿Debe legislarse la propina en Guatemala?.....	79
	CONCLUSIONES.....	83
	RECOMENDACIONES.....	85
	ANEXOS.....	87
	BIBLIOGRAFÍA.....	95

INTRODUCCIÓN

Se hace énfasis en el régimen económico y social de la República de Guatemala que se encuentra fundado en principios de justicia social; por lo tanto, le corresponde al Estado, promover el desarrollo económico de sus habitantes; al mismo tiempo que debe velar por la elevación del nivel de vida de los mismos, lo que es fundamental para la familia guatemalteca. Es por ello que en materia laboral debe tomarse en cuenta la situación real que vive el trabajador, a quién corresponde desempeñar un papel importante dentro del indicado régimen, pues contribuye con su esfuerzo a lograr el desarrollo de las empresas en las que presta sus servicios.

La propina constituye un incentivo para el trabajador que presta sus servicios en restaurantes y establecimientos similares en el mundo; por lo que dentro del desarrollo del presente estudio están contenidos cinco capítulos los cuales se encuentran reforzados con una investigación de campo, la cual se presenta analizada con base en los resultados obtenidos.

En el primer capítulo se enfoca la propina, su definición, naturaleza jurídica, elementos, pero siendo que es una norma moral la que hace dar propina, fue importante también tomar en cuenta la unilateralidad de la moral y el cumplimiento del pago de la propina, la bilateralidad del derecho de dar propina, la coercibilidad e incoercibilidad de la norma referente a la obligación de dar propina, el derecho y convencionalismos sociales y su relación con la forma de dar propinas, los puntos de contacto entre las normas jurídicas y los convencionalismos en relación con la propina.

El capítulo segundo se refiere al cumplimiento de las obligaciones morales, se hace un estudio sobre si la propina debe tomarse como una obligación, si es considerada como un incentivo en los restaurantes, asimismo se plantea

la interrogante sobre ¿Que es una propina en Guatemala?, contiene los antecedentes, la comparación entre propina y salario.

En el capítulo tercero se hace referencia al salario, qué prestaciones comprende, la propina como prestación particular, e incluida en el salario del trabajador, a manera de comparación analógica enfoco el subtema de la a propina en otros países, para luego referirme a la propina en Guatemala.

En el capítulo cuarto se hace un análisis legal de la propina en Guatemala, según el Código de Trabajo, Decreto 1441 del Congreso de la República, la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, Decreto 006-2003 del Congreso de la República, el Convenio sobre las condiciones de trabajo en los hoteles, restaurantes y establecimientos similares, del 7 de julio de 1991.

Finalmente el capítulo quinto desarrolla el estudio sobre la necesidad de legislar la inclusión de la propina en la legislación guatemalteca, ¿Cómo debe regularse?, requisitos a tomar en cuenta, la posición del trabajador respecto a la propina como incentivo laboral diario y la posición del cliente al momento de pagar la propina como una obligación.

CAPÍTULO I

1. La propina

Para hablar de la propina conviene manifestar inicialmente que, la propina se debe considerar como un estímulo al buen servicio prestado por quienes atienden en algún establecimiento, donde se concurre para degustar alimentos o bien para ser objeto de un buen servicio, ya sea en restaurantes u hoteles.

Cuando se goza de un buen servicio, comúnmente se deja propina a quién lo ha prestado, pero se ha observado que este pago, no es legal ni obligatorio, pues debe ser voluntario, aunque muchos empleadores lo incluyan como incentivo dentro de las contrataciones de su personal, incluyéndolo en el salario que ofrecen en establecimientos que prestan los servicios ya mencionados y que vienen a proporcionar una satisfacción a quién lo solicita.

La propina, es una figura para todos muy familiar, tiene en el campo laboral unos perfiles difusos, adicionalmente debe señalarse que nuestra legislación no regula esta materia, al punto que no se le menciona.

Por propina se entiende, a nivel general e internacionalmente como, una cantidad de dinero que entregan él o los clientes a una persona que les atiende en forma directa.

1.1. Definición:

Para Luis Fernandez Molina, citado por el Licenciado Julio Alfredo Merlos Juárez, la propina es: "Una cantidad de dinero o muy raros casos de

bienes, que entregan los clientes de una negociación, independientemente de que paguen el precio de la mercancía o servicios adquiridos, a una tercera persona que les atiende, retribuyendo un servicio excepcional o expresando satisfacción por el buen trato, ese pago no se hace a la Empresa sino a la persona que les atiende en forma directa”.¹

No obstante, la definición anterior, la propina se ha degenerado en su naturaleza, pues en la práctica casi se impone en algunas actividades, tales como restaurantes, entregas de mercancías, visitas autísticas, etc. Para el trabajador la propina es una forma de remuneración complementaria, es una adición a su salario o en raros casos puede comprender la totalidad de su ingreso. La propina debe corresponder a los trabajadores, por lo que no es dable que sea compartida con el empleador.

Manuel Ossorio dice que la propina es: “un agasajo que, sobre el previo convenido y como muestra de satisfacción, se da por algún servicio”.²

Este autor, refiere que tradicionalmente se consideró la propina como una forma de retribución, hasta el punto de que ella constituía en algunos oficios la única forma de compensar el trabajo.

Puede decirse que las organizaciones obreras hicieron intensa campaña contra la propina por entender que era vejatoria para la dignidad del trabajador. De ahí que en algunos países como la Argentina, se suprimiese nominalmente esa forma de retribución y se establece un recargo sobre el monto del servicio a pagar, destinado a retribuir al trabajador. En realidad, el sistema de la propina no debía de ser

¹ Merlos Juárez, Julio Alfredo, **Necesidad de regular la propina en el derecho de trabajo guatemalteco**. pág. 27.

² Ossorio Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, pág. 621.

demasiado vejatorio; porque ahora los trabajadores a quienes afectaba aquella modalidad, aceptan la misma.

Como puede apreciarse la propina ha tenido sus pro y contras, no obstante ello es una práctica constante.

Un aspecto que llama la atención en cuanto a la propina es el de su legalidad, ya que en muchos establecimientos se dispone cuánto debe pagar la clientela, pues no existe ninguna base legal ni tributaria que señale que se debe pagar un 10% o un 15% de propina sobre la base del consumo.

Merlos Juárez, también cita a Mario de la Cueva, quién dice: "El nombre de trabajadores de la propina, lo justifican los autores porque de la denominación, casi universal, únicamente se halla excluida en los países socialistas. La ciencia de los establecimientos hoteleros, gastronómicos, taberneros, camareros, meseros, botones, elevadoristas y demás personal de servicio, recibe alguna suma de dinero por las atenciones personales que le prestan, es a estas cantidades a las que se otorga el nombre de propina."³

Muchos empleadores incluyen las propinas como parte de las prestaciones para sus empleados, en su afán de hacer más atractiva su oferta salarial. El problema es que ese aporte voluntario de la clientela sólo beneficia a los empleados en el corto plazo, pues cuando reciben tanto el aguinaldo o el bono 14, sus emolumentos son bajos porque se hacen con la base del sueldo normal que devengan.

³ Merlos Juárez, **Op. Cit.**; pág. 28-

Este tipo de convenios entre patronos y empleados ha generado demandas en las cuales los segundos exigen pagos que incluyan propinas, por lo que en un juicio laboral donde se reclamen prestaciones para estos trabajadores, sólo pueden negociar compensaciones sobre los ingresos comprobables, lo que deriva en que éstos obtengan indemnizaciones bajas.

Puede decirse que en varios establecimientos, el sueldo que se ofrece a los meseros es muy bajo, ya que el propietario confía en que con las propinas el empleado nivelará sus ingresos.

Cuando se menciona la palabra propina en el contrato, es como un anzuelo, y es para justificar el bajo salario que ofrecen, es así como el pago de la propina actualmente en el país, deriva de la política interna de cada empresa o cadena de restaurantes, pues en muchos lugares al final de la jornada se determina cuánto dinero se recaudó en caja, de acuerdo con las sumas de las facturas y luego se reparte entre todos los empleados del restaurante, para muchos trabajadores la propina es un pago opcional y se encuentran conscientes de ello.

A efecto de comprender más sobre esta problemática que por una parte beneficia al trabajador pero que por otra, afecta a los consumidores, quienes se ven obligados en muchas oportunidades a pagarla, se continúa en el análisis de su conceptualización, con base en la definición que de ella propone:

“El diccionario de la Real Academia Española de la Lengua la define como: Agasajo que sobre el precio convenido y como muestra de satisfacción se da por algún servicio. La propina es una muestra de gratitud. En ningún momento la propina rebaja ni al que la da ni al que la recibe (cuando no se

da algo tan irrisorio que sea molesto para el que la recibe). Como bien dice la definición es un agasajo, una muestra de nuestro agradecimiento.”⁴

“El tema de la propina es muy diferente según el país en el que se esté. En España la propina es un gesto de cortesía que se da por lo que se estima ha sido un buen servicio, pero en ningún caso es una obligación o una costumbre casi obligatoria, como en otros países. Si se acude a un restaurante y la persona que concurre, considera que no le hayan atendido bien, no tiene porque dejar un sólo céntimo de propina. Ahora bien, si considera que las atenciones han sido buenas, puede dejar un importe que considere oportuno como muestra de gratitud. Lo mismo ocurre con otros muchos servicios: el botones del hotel que sube las maletas e indica cual es nuestra habitación, la enfermera que ha tratado estupendamente durante la estancia en el hospital o la clínica”.⁵

Se trata entonces de mostrar el agradecimiento, por un servicio atento y correcto, pues aunque sea su obligación, no en todos los casos se cumple con esta cordialidad. Y es por ello, que la propina es un suplemento al coste del servicio, que se da de forma voluntaria.

“En el convenio sobre las condiciones de trabajo (hoteles y restaurantes),1991, entró en vigor el 7 de julio de 1994, en Ginebra, la cual fue ratificada por los siguientes países: Alemania, Austria, Barbados, Chipre, España, Guyana, Iraq, Irlanda, Líbano, Luxemburgo, México, República Dominicana, Suiza y Uruguay; establece en el Artículo 6: El término propina significa el dinero que el cliente da voluntariamente al trabajador, además del que debe pagar por los servicios recibidos. Independientemente de las propinas, los trabajadores interesados

⁴ www.protocolo.org/gest_web/proto_Seccion.pl?rfID=218&arefid=766 - 40k .

⁵ **Ibid.**

deberán recibir una remuneración básica que será abonada con regularidad".⁶

Como puede apreciarse nuestro país no ratificó dicho convenio, por lo que se sostiene que no tiene asidero legal el cobro de propina en restaurantes y locales diversos.

1.2 Naturaleza jurídica

a) La naturaleza jurídica de la propina constituye una cuestión importante, según Mario de la Cueva, quién afirma que: En diversas ocasiones, se ha negado que la propina equivalga al salario, de lo que se deduce que la relación jurídica en la cual la retribución asignada al trabajador consista en las propinas que recibe, no es una relación de trabajo.

La relación individual de trabajo, dicen los defensores de esta postura, comprende cinco términos: el trabajador, el patrono, la prestación de un servicio personal, la subordinación del trabajador al patrono en la prestación del servicio y la retribución, si falta alguno de estos elementos desaparece la relación de trabajo.⁷

Ahora bien, la propina no es una retribución pagada por el empresario, ni constituye una obligación a su cargo, por lo que, la relación jurídica en la que se estipula que la retribución del trabajador consistirá en las propinas que reciba, no es una relación de trabajo.

La propina, agregan los argumentistas de la doctrina expuesta, no es el pago del salario hecho por el patrono, sino una cantidad pagada por un

⁶ **Convenio sobre las condiciones de trabajo** (hoteles y restaurantes), 1991. www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convs.pl?C172, consultada el 25/6/07.

⁷ De la Cueva, Mario, **Derecho mexicano de trabajo**. pág.651.

tercero; si se aceptara a la propina como la retribución debida por la relación de trabajo, resultaría que esta relación de trabajo comprendería un término más, que es el tercero beneficiario de los servicios. O sea, que, el usuario es quién decide dar o no propina a quién le presta un servicio que considera lo merece.

La propina, continúan diciendo los partidarios de esta postura, no puede asimilarse al salario a comisión, pues éste es la retribución que paga el empresario por cada una de las operaciones que realiza el trabajador en beneficio de la empresa; en el salario a comisión, el adquirente de las mercancías paga, exclusivamente, el valor de la mercancía, en tanto la propina es una cantidad que cubre el beneficiario de los servicios, no por el valor de ellos, sino para testimoniar su satisfacción por el tratamiento que recibió.

La crítica parece correcta si se admite la posibilidad de una relación jurídica en la cual, la única retribución que perciba el trabajador, es las eventuales propinas que cubren los clientes.

Esta observación es particularmente aplicable para el sistema que se ha llamado latino, pero es también correcta para el sistema alemán; los escritores de ese país juzgan, en términos generales, que la propina es una especie de participación en las utilidades de la empresa y parece también desprenderse de sus exposiciones que la propina, como elemento único de retribución haría partícipe al trabajador en los riesgos de la empresa.

Tómese nota que según este autor, no es admisible una relación en la que se estipule que la única retribución sería las eventuales propinas que reciba el trabajador. El mesero de un restaurante, a ejemplo, no es un trabajador de la clientela, sino de la empresa misma, esto es, del

restaurante y, en consecuencia, es el empresario o dueño del restaurante quién debe cubrir la retribución. Además el mesero del restaurante presta sus servicios a la empresa, no a la clientela, igual como lo presta el empleado de mostrador, encargado de enseñar la mercancía que solicitan los clientes. El dueño de un restaurante podrá aumentar los precios de sus productos, pero tiene el deber de pagar el servicio que recibe de sus trabajadores. El análisis de algunas de las medidas de protección al trabajo confirma estas observaciones: El dueño del restaurante tiene el deber de pagar las primas de los seguros sociales y son también a su cargo las responsabilidades por los riesgos profesionales que sufran los trabajadores; solamente el empresario puede despedir a los meseros, y es él y no la clientela, contra quién puede reclamarse por el despido.

El derecho del trabajo no es derecho privado y, en esa virtud, no pueden aceptarse, para la validez de sus disposiciones, soluciones que serían admisibles en el Derecho Privado. Toda medida que tienda a evitar la aplicación estricta del derecho del trabajo es ineficaz; por ello, la propina como retribución única, habría sido admisible en el siglo XIX, cuando el trabajo estaba regido por el derecho civil.

b) Otra cuestión, se desprende y está resuelta con las exposiciones que anteceden: La propina no puede ser la remuneración única que perciba el trabajador. En todo caso, es una prestación complementaria, pero no puede ser la prestación básica. Naturalmente, que puede y debe tomarse en consideración para la fijación del salario y que la parte de éste que deba cubrirse en efectivo puede ser mayor o menor de acuerdo con las posibilidades de obtener pequeñas o importantes propinas.

c) El Derecho francés ha resuelto atinadamente una tercera cuestión: El empresario no puede reservarse el todo o parte de las propinas que reciban sus trabajadores, una ley del 19 de julio de 1933, que pasó a

formar los Artículos 42 y 42d del Libro Primero del Código del Trabajo, completada por la Ley del 2 de abril de 1931, la cual, a su vez, formó el Artículo 51^a, prohíbe al empresario retener, cualquiera sea el motivo, el todo o parte de las propinas. La razón de esta prohibición es que las propinas son entregadas por los clientes con la intención de gratificar a los trabajadores por el cuidado especial en la atención del cliente. En el derecho mexicano no existe precepto alguno que permita resolver el problema, por la argumentación que antecede nos parece evidente. Los clientes no darían propina si supieran que ésta es para el empresario, por otra parte, ocultarles la realidad sería una falta de probidad.

d) Una última cuestión es si la propina debe computarse en el salario en los casos en que deba cubrirse una indemnización a los trabajadores. Podría ser que sí. La solución en nuestro derecho mexicano tiene que ser la misma, pues la propina es una prestación complementaria, que recibe el trabajador a cambio de su labor ordinaria”.⁸

En muchos sitios casi es de obligación moral y social dejar una propina que incluso viene estipulada en una cantidad, la realidad es que no se tiene obligación de dejar propina.

La propina tiene una clave ya no de protocolo sino de agradecimiento. Si un camarero es más atento que en otros establecimientos normales, si su trabajo es excelente y si es respetuoso tanto en su trabajo como con los clientes, es cuando se debe dar esa propina.

Esta es una forma de dar un aliciente al trabajador demostrándole que ha hecho su trabajo con una nota de un diez. Muchas personas piensan que, por sistema tienen que dejar propina y eso es un error.

⁸ De la Cueva Mario, **Ob.Cit;** pág.652.

El camarero que hace su trabajo de forma muy normal, no tiene porqué recibir un premio o propina puesto que esa normalidad está integrada en su trabajo.

El hecho de depositar propina siempre cuando un camarero es muy correcto en el trato, significa que se está contentísimo como cliente y evidentemente el camarero seguirá trabajando igual y con la misma eficiencia. Hay que considerar que si a un camarero que trabaja con una eficiencia y cordialidad fuera de lo común, se le premia esto ayudará a que mejore sus atenciones para con los clientes, estando conciente que así, las propinas sean más suculentas y para su beneficio.

En resumen se da propina a quien hace sentir al cliente a gusto en el restaurante, si el camarero atiende con buenos modales, y es excelente en su trabajo, recibirá de parte del cliente una gratificación.

También depende del restaurante a donde se entra. No se puede comparar por lo general, un lugar donde los únicos parroquianos son los vecinos de la cuadra, con los restaurantes de alta categoría ya que en este hotel las propinas pueden ser realmente grandes y por eso les interesa mucho ver contento al cliente y hacer un trabajo impecable.

Es por ello que puede sostenerse que la naturaleza jurídica de la propina es el ser un incentivo para el trabajador de los restaurantes, y debe tomarse como un agradecimiento hacia los buenos servicios prestados por el trabajador, no obstante que como ya quedó establecido, éste tiene que desempeñar su labor normalmente, pero como ya se dijo, si sobrepasa en atención y se hace merecedor a una gratificación, ésta no debe convertirse en obligatoria, pues perdería su naturaleza, que consiste en ser voluntad del cliente el otorgársela.

1.3. Elementos

Para hablar de los elementos de la propina debe inicialmente hacerse un acercamiento teórico de los hechos, tanto de la naturaleza que no tienen vinculación alguna con el derecho que se conocen como hechos simples y también tener conocimiento que existen otros hechos de la naturaleza que, sin embargo, tienen relación con el derecho, son los llamados hechos jurídicos, que son los que interesan para el presente estudio.

“Los hechos del hombre también pueden estar absolutamente desvinculados con el derecho o estar relacionados con él. Los hechos del hombre que no tienen relación con el derecho, se llaman actos simples; y los hechos del hombre que si tienen relación con el derecho se llaman actos jurídicos. La diferencia entre un hecho jurídico y un acto jurídico, es que el hecho es producido por la naturaleza y el acto por el hombre”.⁹

“El acto jurídico puede decirse que es la manifestación de la voluntad de una o más partes con la intención de crear, modificar o extinguir un derecho, de lo que se puede desprender lo siguiente:

- a) La voluntad debe manifestarse, mientras no lo haga el deseo queda en el fuero interno de la conciencia de la persona y no produce ningún efecto.
- b) La persona debe tener intención de producir un efecto jurídico, esto es, crear, modificar o extinguir un derecho, como ya se explicó.
- c) El objetivo de los actos es crear, modificar o extinguir un derecho.

⁹ html. Actos y hechos jurídicos, com/acto-juridico_1.html - 40k Yahoo en español, (23/06/07).

Ahora bien como se clasifican estos actos jurídicos, importante resulta para comprender la forma en que se da la propina como un acto propio de la voluntad de las personas, en tal sentido se expone la misma:

- Unilaterales o bilaterales: en los unilaterales interviene una sola persona (testamento); y en los bilaterales concurren dos personas (compra-venta);
- Entre vivos o por causa de muerte o mortis causa: entre vivos son una compra-venta o una sociedad; y por causa de muerte son el testamento;
- Solemnes y no solemnes: es solemne una compra-venta de un bien raíz; y los actos no solemnes no requieren de ninguna formalidad;
- Gratuitos u onerosos: es gratuito cuando tiene beneficio o utilidad una sola de la partes; y es oneroso cuando ambas partes tienen beneficios o utilidades;
- Causales y abstractos: en el primero, la causa aparece como ineludiblemente unida a la existencia del acto jurídico del contrato; y en el segundo, es posible que tenga una causa, pero lo que obliga no es esa causa sino la realización de ciertas solemnidades;
- Puro y simple o sujeto a modalidad: los primeros son los que obligan en cuanto se celebran; y los segundos son los que las partes modifican sus efectos naturales;
- Principales o Accesorios: el primero, no necesita otro para subsistir, puede por si sólo; y el segundo, son aquéllos que necesitan de otro AJ para subsistir.¹⁰

¹⁰ @ "html.rincondelvago.com/acto-juridico_1.html - 40k Yahoo en español, (23/06/07).

Siendo la propina producto de un acto jurídico sus elementos son los siguientes:

- Elementos de la esencia: son aquéllos sin los cuales el acto jurídico no nace a la vida del derecho o degenera en otro distinto. y que de faltar no hay acto jurídico alguno. Estos son los requisitos de existencia. Los que si se omiten, el acto jurídico se transforma en otro distinto. Son los requisitos de validez;
- Elementos de la naturaleza: son aquéllos que sin ser de la esencia, se entienden incorporados a un acto jurídico, sin necesidad de cláusulas especiales;
- Elementos accidentales: son aquéllos que las partes introducen a un acto jurídico mediante cláusulas especiales y que están destinadas a modificar sus efectos naturales en cuanto a su nacimiento, ejercicio o extinción. Estos son la condición, el plazo y el modo".¹¹

Debe también hablarse de los requisitos de la existencia del acto jurídico, toda vez que los mismos intervienen para que éste se produzca, y así comprender el actuar de las personas cuando voluntariamente otorgan en agradecimiento una propina a un trabajador, ya que la relación teórica es importante en estos casos, entonces se tiene en primer lugar:

- La voluntad que es la potencia del alma por la cual ésta se mueve a hacer lo que desea;

¹¹ www.lavanguardia.es/lv24h/20080419/53456010564.html - En caché (25-6-07).

- El consentimiento, que no es más que el acuerdo de dos o más voluntades sobre un mismo objeto jurídico. El consentimiento nace de la oferta y la aceptación, entonces puede decirse que la oferta es el acto por el cual una persona propone a otra la celebración de un determinado acto jurídico, por lo que para que sea válida debe cumplir con los siguientes requisitos:

a) Debe ser hecha con la intención de obligarse;

b) Debe exteriorizarse, es decir, deben conocerse sus términos;

c) Debe ser completa, es decir, debe contener todos los términos del contrato prometido;

d) Debe ser voluntaria, no forzada;

e) Aceptación que es el asentimiento a los términos de la oferta”.¹²

“Para que sea válida la aceptación debe cumplir con los siguientes requisitos:

1. Debe ser completa;

¹² lapalmainteractivo.com/vida/content/vida/tradicion/0104_tradicion.html - En caché (26-6-07)

2. Debe ser oportuna o tempestiva;
3. Debe expresarse en forma tácita o expresa".¹³

Tomando en cuenta lo expuesto, se colige que es importante que todo acto jurídico derive de la concurrencia de sus elementos para que sea válido, en tal sentido, si se trata de actos jurídicos en los que la voluntad unilateral es importante para que éste se dé, deben formar parte del mismo, pues si esa voluntad es afectada por una exigencia coercitiva, pierde su esencia como tal, lo que viene a impedir su existencia. Ese es precisamente el caso de la propina que se da en agradecimiento por un buen servicio prestado, en tal sentido, la ilustración anterior, permite comprender no sólo la naturaleza jurídica de la misma, como se explicó, sino sus elementos que la conforman.

1.4. Unilateralidad de la moral y el cumplimiento del pago de la propina

García Maynez, al referirse a la unilateralidad de la moral afirma:

“Que la diferencia esencial entre normas morales y preceptos jurídicos estriba en que las primeras son unilaterales y los segundos bilaterales. La unilateralidad de las reglas éticas se hace consistir en que frente al sujeto a quién obligan no hay otra persona autorizada para exigirle el cumplimiento de sus deberes. Las normas jurídicas son bilaterales porque imponen deberes correlativos de facultades o conceden derechos correlativos de obligaciones”.¹⁴

¹³ Ibid.

¹⁴ García Maynez, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho**, pág. 15.

“Frente al jurídicamente obligado encontramos siempre a otra persona, facultada para reclamarle la observancia de lo prescrito. De hecho es posible conseguir, en contra de la voluntad de un individuo, la ejecución de un acto conforme o contrario a una norma ética. Pero nunca existe el derecho de reclamar el cumplimiento de una obligación moral. Y pone como ejemplo al pordiosero que puede pedir una limosna, implorarla, más no exigirla. La máxima que ordena socorrer al menesteroso no da a éste derechos contra nadie. A diferencia de las obligaciones éticas, las de índole jurídica no son únicamente, como dice Radbruch,-citado por este autor-deberes, sino deudas”.¹⁵

Puede decirse entonces que el dar una propina a un trabajador en un restaurante por el cliente al recibir un servicio con excelencia en el mismo, conlleva el cumplimiento de una norma ética, toda vez que frente a la persona que la otorga, que para el caso es el consumidor, no debe existir otra que la obligue a darla, que viene a ser el patrono o dueño del restaurante, tal como sucede actualmente en los distintos restaurantes y hoteles de la ciudad de Guatemala, que se ha venido acostumbrando fijar un porcentaje a discreción para luego trasladarlo al trabajador al final de la jornada, siendo éste un ajuste a su salario y un incentivo laboral diario. Pero que no entra a formar parte del salario, por lo que el beneficio es ocasional, y no genera beneficios a largo plazo, toda vez que dentro de los bonos y prestaciones a que tiene derecho el trabajador, no se incluye la propina, y no constituye un aumento al salario. Por lo que en un día puede recibir una cierta cantidad de propinas en dinero, y al otro nada. De ahí que queda establecida la voluntad del cliente para darla, ya que si éste no lo desea, no la da y únicamente cancelará el consumo de lo

¹⁵ **Ibid.**

pedido para su satisfacción como consumidor, pues bien es sabido que legalmente no se le puede obligar a darla.

1.5. Bilateralidad del derecho de dar propina

Al hacer mención a la unilateralidad de las normas morales, en el caso de la propina no debe obligarse al consumidor a dar propina como sucede con un negocio jurídico bilateral, tal como lo explica García Maynez, la unilateralidad encuentra su fundamento en que frente a la persona que voluntariamente desea dar algo, no debe existir otra que lo obligue, y como ya se determinó la propina es a voluntad del cliente, por lo que no puede aceptar en teoría la existencia de una bilateralidad del derecho, mientras no se haya legislado el hecho de que es obligatoria la propina para quién consume en un restaurante u hotel. En tal sentido, si conviene a los intereses de los propietarios beneficiar a sus trabajadores, con las propinas, debe existir una ley que regule tal extremo, mientras no exista una legislación al respecto, debe mantenerse el criterio de que está sujeto a voluntad del consumidor, no debiendo ser obligado a pagar ningún porcentaje por la misma.

Cabe señalar que estoy de acuerdo en que se de propina al mesero que en un restaurante rebase la atención normal en su servicio, razón por la que se hace acreedor a un agradecimiento por sus atenciones, pero esto queda a criterio del cliente, quién a voluntad y para gratificar sus especiales atenciones deje propina directamente entregada al trabajador, pero no estoy de acuerdo en que al momento de la cancelación de lo consumido, se incluya en la factura a pagar por el consumo, la propina como parte del pago. Esto no es legal.

1.6. Coercibilidad e incoercibilidad de la norma referente a la obligación de dar propina

Siguiendo a García Maynez, dice al respecto de la incoercibilidad lo siguiente:

“La incoercibilidad de la moral suele oponerse a la coercibilidad del derecho. Los deberes morales son incoercibles. Esto significa que su cumplimiento ha de efectuarse de manera espontánea. Puede ocurrir que alguien realice, sin su voluntad, ciertos actos ordenados o prohibidos por una norma. En tal hipótesis, lo que haga carecerá de significación ética. Si el acto es obligatorio no tendrá el sujeto ningún mérito; si aquél se encuentra vedado, resultará imposible declarar responsable a éste. Lo que el individuo ocasiona, movido por una fuerza extraña, no constituye un proceder. No es conducta, sino hecho. De conducta sólo cabe hablar tratándose de actos imputables al hombre, es decir, de actitudes que exterioricen sus intenciones y propósitos. Lo inadmisibles en el terreno moral conviértense en la esfera jurídica en posibilidad que se realiza con frecuencia. El derecho tolera y en ocasiones incluso prescribe el empleo de la fuerza, como medio para conseguir la observancia de sus preceptos”.¹⁶

“Cuando éstos no son espontáneamente acatados, exige de determinadas autoridades que obtengan coactivamente el cumplimiento. La posibilidad de recurrir a la violencia, con el fin de lograr la imposición de un deber jurídico, se halla, por tanto, normativamente reconocida. En lo que atañe a las obligaciones morales no hay posibilidad semejante. Al decir que el derecho es coercible no prejuzgamos el debatido problema que consiste

¹⁶ 16 García Maynez, **Op.Cit.** pág. 21.

en establecer si la sanción es o no esencial a las normas jurídicas. Coercibilidad no significa, en nuestra terminología, existencia de una sanción. Si otorgásemos al vocablo tal sentido, resultaría impropio sostener que la coercibilidad es lo que distingue a la moral del derecho, ya que los mandamientos de la primera poseen también sus sanciones, aunque de otra índole. Por coercibilidad entendemos la posibilidad de que la norma sea cumplida en forma no espontánea, e incluso en contra de la voluntad del obligado. Ahora bien. Esta posibilidad es independiente de la existencia de la sanción”.¹⁷

Lo aseverado por este autor, es aceptable, toda vez que una norma moral es incoercible, pues su cumplimiento deviene de la voluntad de la persona, para que exista una coercibilidad al respecto, debe existir una norma que obligue a su cumplimiento, lo que no sucede en el caso de la propina, por lo que su cumplimiento es voluntario y no puede sancionarse su incumplimiento, es importante tomar en cuenta lo expuesto por García Maynez, quién hace un análisis apropiado del tema para su comprensión, acoplado definitivamente la forma en que debe atenderse el concepto de incoercibilidad.

1.7. Derecho y convencionalismos sociales y su relación con la forma de dar propinas

Afirma Maynez:

“Que uno de los problemas más arduos de la filosofía del derecho es el que consiste en distinguir las normas jurídicas y los convencionalismos sociales. Entre ellos menciona la cortesía y el decoro, como normas de

¹⁷ García Maynez, **Ob.Cit.** págs. 22.

origen consuetudinario y estructura unilateral. Este autor, hace mención a Del Vecchio, quién opina que la conducta del hombre sólo puede ser objeto de regulación moral o regulación jurídica, y cita también a Radbruch quién sostiene que los usos representan una etapa embrionaria de las normas del derecho, o bien una degeneración de éstas”.¹⁸

En Guatemala, se ha convertido en una norma de origen consuetudinario el dar propina a las personas que atienden los restaurantes y hoteles, precisamente como se ha expuesto, por un buen servicio, es esa la naturaleza de la misma, es realmente una cortesía de parte del cliente que una vez satisfecho de un buen servicio procede a agradecer el mismo en forma voluntaria y la cuantía que él considera debe gratificarse, pero como bien señala Maynez, no debe confundirse el cumplimiento de una norma jurídica con el convencionalismo social, pues éste tiene su fuente en la costumbre.

1.8. Puntos de contacto entre las normas jurídicas y los convencionalismos en relación con la propina

Como ya se expuso la norma jurídica es coercible, bilateral y su incumplimiento merece una sanción según el caso, y el convencionalismo, proviene de la costumbre, por lo que si la conducta del hombre es objeto de regulación moral o regulación jurídica, ésta última aún no existe en cuanto a la propina, en tal sentido, no puede hablarse aún de norma jurídica que obligue a darla, el punto de contacto debe determinarlo el Organismo Legislativo mediante su regulación legal para que pase a formar parte de las normativas a cumplir, no obstante ello, debe admitirse que los consumidores satisfechos por un buen servicio tienen el

¹⁸ **Ibid.**

convencionalismo social de gratificar a quién les ha servido excelentemente como una motivación al momento de ser prestado. Pero no puede obligarse coactivamente a ello. Por lo menos hasta el momento actual que no se encuentra regulado en ley alguna en la ciudad de Guatemala.

CAPÍTULO II

2. El cumplimiento de las obligaciones morales

“Una obligación es un vínculo jurídico entre el obligado y la persona beneficiaria de la obligación, el derecho de exigir de otra persona una prestación, de ahí el uso indistinto de *obligatio* y *debitum*. La palabra latina *obligatio* proviene de la preposición acusativa *ob* y del verbo transitivo *ligare*, *ligo*, *ligatum*, que significa atar, amarrar, sujetar. La etimología de la palabra coincide ampliamente con el concepto antiguo de la obligación romana que entrañaba una atadura de la persona del deudor, un sometimiento personal al poder -*manus*- del acreedor. Obligación es el vínculo jurídico en virtud del cual una persona, sujeto activo o acreedor, tiene derecho a constreñir a otra, el sujeto pasivo o deudor, al cumplimiento de una determinada prestación, la que puede consistir en un *dare*, un *facere* (o *non facere*) o en un *praestare*. Los Jurisconsultos romanos se valieron de la palabra *obligatio* para designar tanto el crédito cómo la deuda”.¹⁹

Si se analiza lo expuesto y se toma en cuenta que la norma moral es incoercible y unilateral, se tiene la convicción que ésta, no puede ser obligatoria, toda vez que no existe un vínculo jurídico entre quién debe cumplirla y quién es el beneficiario de ésta. Por tanto no existe la bilateralidad de la norma jurídica. Cuando se habla de normas morales se deben considerar las reglas éticas en las que frente al sujeto a quién

¹⁹**Derecho Civil panameño. Teoría general de la obligación. Relación obligatoria. Fuentes. Nacimiento. Incumplimiento. Extinción.** html.rincondelvago.com/obligaciones_6.html, consultada en Yahoo en español,(24/6/07).

obligan no hay otra persona autorizada para exigirle el cumplimiento de sus deberes.

No existe un derecho a reclamar su cumplimiento, este aspecto fue ampliamente enfocado en el capítulo anterior, por lo que se llega a la determinación que la norma moral no tiene el carácter de obligatoria.

2.1. La propina como una obligación

El Artículo 16 de la Ley de Protección al consumidor y Usuarios, establece: "Prohibiciones. Sin perjuicio de las demás contenidas en otras leyes del país, se prohíbe a los proveedores: a) El cobro de un precio superior al exhibido, informado o publicado. En todo caso, el consumidor tiene el derecho a pagar al proveedor el precio, tal y como se muestra en la información; b) La fijación de precios fraccionados para los distintos elementos de un bien o servicio que constituye una unidad, cuando la finalidad es el incremento del precio normal para dicho bien o servicio...."

Del contenido de esta norma en las literales indicadas anteriormente, se desprende que todo proveedor de bienes o servicios tiene la obligación de hacer del conocimiento de los consumidores los precios, en el caso de los restaurantes, el proveedor del servicio al cliente, le presenta una carta de menú, donde constan las preferencias culinarias que desea consumir el cliente, por lo que el precio de las mismas se encuentra debidamente determinado, por lo que el cliente se encuentra enterado del precio a consumir, no obstante ello, al momento de cancelar lo consumido, le es recargada la propina para el mesero que le sirvió, siendo esto sorpresivo para el cliente quién cuenta con una determinada cantidad de dinero para cancelar, sin tomar en cuenta la obligación que se le hace ver al momento

del pago en la caja respectiva o bien cuando le es llevada la cuenta a su respectiva mesa.

De esta forma la propina se vuelve una obligación para el cliente que ha consumido en estos restaurantes, lo que no es correcto, y si puede afirmarse su ilegalidad, toda vez que no se encuentra regulado en ley dicho cobro.

Se reitera entonces que la propina es una gratificación que recibe un mesero derivado de un buen servicio, de un cliente del lugar en donde trabaja, de un cliente que no es su patrón, y, por lo tanto, no es una retribución que le otorgue directamente por su trabajo. No puede ser obligatoria.

La propina es una muestra de gratitud. En ningún momento la propina rebaja ni al que la da ni al que la recibe. Como bien dice la definición es un agasajo, una muestra de agradecimiento. El tema de la propina es muy diferente según el país en el que se esté, cuando se habla de cada país en concreto. Por ejemplo en España la propina es un gesto de cortesía que se da por lo que se estima ha sido un buen servicio, pero en ningún caso es una obligación o una costumbre casi obligatoria como en otros países. Si se acude a un restaurante y se considera que no le hayan atendido bien no tiene por que dejar propina. Ahora bien, si considera que las atenciones han sido buenas, puede dejar un importe que considere oportuno como muestra de gratitud. Hay muchas situaciones en las que mostrar el agradecimiento, por un servicio atento y correcto, lo amerita. Y es por ello, que la propina es un suplemento al servicio

recibido, que se da de forma voluntaria. Se debe valorar el servicio y saber si se merece esa propina.”²⁰

2.2. La propina como un incentivo en los restaurantes

La propina se basa en una ley no escrita que, si bien representa una cortesía para el que la da, constituye una parte importante de los ingresos mensuales para quien la recibe. En restaurantes y hoteles esta remuneración es voluntaria y tiene relación con el trato directo que se tiene con el cliente. Es considerada como un sobresueldo. Como norma general, la propina no forma parte del salario reflejado en la nómina. Se trata de un dinero del que los empresarios prefieren no saber nada, muchas veces se reparte al final de la semana entre los integrantes de un restaurante o bar, o bien al final del día al terminar la jornada de trabajo.

Puede considerarse como un incentivo en el sentido de que el trabajador de restaurantes, regularmente tiene presupuestado su salario mensual, para realizar los pagos familiares, por lo que las propinas constituyen un ingreso adicional que viene a sufragar gastos no previstos en ese presupuesto, dedicando dicho dinero para diversiones o bien para algún gasto familiar o personal basado en las propinas. Si en el lugar de trabajo se acostumbra la propina, se sabe que al finalizar el día, contarán con dinero lo que motiva al trabajador a realizar con esmero su trabajo, más allá de sus obligaciones establecidas en el servicio.

Esto resulta ventajoso tanto para el empresario como para la clientela, pues se sabe que donde existe esta costumbre, se goza de un excelente servicio, a merced de que el consumidor cubre esta cantidad de dinero, la cual no se encuentra establecida en muchos lugares de Guatemala,

²⁰ Protocolo y Etiqueta. **Ob. Cit;**

aunque en la mayoría se cobra un porcentaje que oscila entre el 10% al 15%. Este porcentaje no se encuentra legislado, por lo que resulta oneroso para el consumidor el porcentaje impuesto en los establecimientos que lo imponen dentro de la cuenta a pagar. Por lo que resulta problemático que aún no sea uniforme el porcentaje, ya que como se dijo, no hay una ley que regule tal aspecto. Regularmente el 15% es impuesto en aquéllos establecimientos de alta categoría, donde concurre una clientela selecta que acude a esos lugares con posibilidades económicas suficientes para poder costear sus gustos gastronómicos e impresionar a sus acompañantes.

Si la propina se toma como un recargo por servicio esta constituye un porcentaje fijo y por ende obligatorio, desvirtuando de esta forma el carácter de donación, agasajo, voluntad, regalo que se le atribuya a esta institución, como se ha venido considerando; esta costumbre la convierte en una forma de generar ingresos económicos mayores del salario que obtiene el trabajador para su propio beneficio; y contribuye a estimular a este a mejorar su preparación en la actividad del servicio gastronómico que genera la propina, y cuya intervención del patrono es el enlace entre clientes y trabajadores, y obligadamente el de recaudar, controlar y distribuir el ingreso cobrado a favor de sus empleados.

2.3. ¿Qué es una propina en Guatemala?

La naturaleza a dotado a Guatemala de bellezas tales como, artesanía, folklore, cultura, riqueza arqueológica y acogedores climas, que han motivado a impulsar el turismo en nuestro país; ya que este constituye gran importancia para el desarrollo económico y social del país, porque general incremento de trabajo, ingreso de divisas altas en el ingreso tributario, inversiones de capitales.

La actividad hotelera forma parte del turismo, su objeto es proporcionar al huésped un ambiente placentero, cómodo, agradable, confortable, lo que se logra a través de los avances de la tecnología moderna, preparando al personal para que sea especializado y las fuentes de trabajo para esta actividad las genera la industria gastronómica que utiliza recurso humano que tiene ingreso por propina además de su salario mensual o quincenal.

Los restaurantes constituyen el establecimiento, donde las personas obtienen el placer de degustar lo mejor del arte culinario, restaurar sus energías, saciar el apetito, satisfacer su necesidad de alimentarse y debido a la evolución de la sociedad moderna por los factores siguientes como los son:

- a) El crecimiento de la población trabajadora de ambos sexos,
- b) El aumento considerable de la demografía del país, y
- c) La jornada única de trabajo.

Son los factores que hacen que las personas tomen sus alimentos fuera de casa, también se puede mencionar otro aspecto como es el que los clientes se reúnan en un centro gastronómico para la concertación de negocios o simplemente para distracción.

La denominada propina ha dejado de ser contribución opcional y se ha convertido en una obligación en muchos restaurantes, debe recordarse que la propina es un estímulo al buen servicio prestado por quienes atienden en algún establecimiento, sobre todo en los restaurantes.

Este pago, sin embargo, no es legal ni obligatorio, aunque muchos empleadores lo incluyan como incentivo dentro de las contrataciones de su personal.

Roxana Meyer, profesional de la Industria de la Hospitalidad, que incluye hotelería, restaurantes y clubes, dice: "Que en Guatemala este tipo de pago no está regulado por la ley. Es algo que el comensal deja voluntariamente. Nada más, afirma".²¹

Lo mismo considera Luis Linares, consultor de la Asociación de Investigación y Estudios Sociales (ASIES), quien resalta que incluirlo en la factura es ilegal y un abuso hacia el usuario. Tampoco es legal que los establecimientos dispongan cuánto debe pagar la clientela. Oscar Funes, gerente de atención al contribuyente de la Superintendencia de Administración Tributaria (SAT), explica que no hay ninguna base legal ni tributaria que señale que se debe pagar un 10 por ciento o un 15 por ciento de propina sobre la base del consumo.²²

2.3.1 Antecedentes

En las sociedades tales como Alemania, donde el que ganaba su pan con el sudor de la frente, era un trabajador orgulloso, la propina era considerada una limosna humillante, pero en las sociedades de consumo, cuando un gran porcentaje de la fuerza activa está para ofrecer servicios, la propina viene a sufragar gastos que el trabajador no puede cubrir con su sueldo, y conforme la va obteniendo puede diariamente paliar su situación económica, tal como se logró establecer con el trabajo de campo realizado, muchos de estos trabajadores lo utilizan para pagar taxi, para llegar a sus hogares, ya que salen tarde de sus lugares de trabajo, puesto que trabajan muchas veces en restaurantes que cierran a altas horas de la noche.

²¹ PrensaLibre.com - ¿Es obligatoria **la propina**?
www.prensalibre.com/pl/2006/agosto/06/148655.html, consultado en Yahoo en español, 24/6/07.

²² **Ibid.**

Cuánto más generosa sea la propina, mayor será el agradecimiento del beneficiado y mejor servicio le prestará al cliente en futuras oportunidades que concurra al lugar en donde se le prestó el buen servicio.

Otros en la lista de aquellos para quienes la propina se ha tornado en una de las razones de ser de sus servicios son los peluqueros, las manicuras, el taxista, las criadas, el que estaciona el automóvil en el estacionamiento.

Mónica Vamalle intérprete de las Naciones Unidas, puede olvidar sus lentes de contacto y hasta su barra de labios cuando sale a cenar, pero jamás mi tabla de propinas, manifiesta:

“Mostrando una tarjeta de color verde con los porcentajes, y su equivalente en dólares, de lo que religiosamente ha de dejarle al camarero.”²³

Pero para el caso de nuestro país, no existen tablas para dar propina, simplemente o se da voluntariamente o bien se recarga en la factura de consumo cuando el cliente paga la cuenta.

Algunos, previsores, sobre todo tratándose de turistas que quizá no saben cuánto hay que dejar, les colocan de antemano la propina junto a otro recargo todo tratándose de turistas que quizá no saben cuánto hay que dejar, les colocan de antemano dinero para el mesero no es una obligación legal y tampoco moral, es una obligación social, explica

²³ ²³El arte de **la propina**, www.terra.com/arte/articulo/html/art2053.htm - 16k consultada el 25/6/07. En yahoo en español

Vamalle, pero mejor es no olvidar dejarla. Se puede pasar mucha vergüenza corriendo hasta la calle para reclamarla.²⁴

En los restaurantes de Guatemala donde se cobra un porcentaje en calidad de propina se le deja al mesero en caja, entre el 10% o el 15% del total de la cuenta, pero si una persona ha ingerido licor en exceso ¿quién se va a poner a sumar y restar cuando, ya bajo los efectos del licor, apenas podría el cliente revisar el detalle de la adición?.

Caso contrario sucede en los restaurantes, donde se concurre a comer porque no alcanza el tiempo para llegar a la casa, o bien porque se celebra algo, y se mantiene la sobriedad. En estos casos los clientes acuciosos revisan la cuenta y reparan en el recargo de la propina en forma obligatoria.

En resumen: la propina, que hasta hace unos años fue un pago de excepción para agradecer un servicio o un favor, se ha ido institucionalizando mientras fueron desapareciendo unos cinco mil oficios, inmolados a la economía moderna, en el último medio siglo.²⁵

2.3.2 Propina y salario

La propina voluntaria, debe considerarse como una verdadera institución en Guatemala y es por ello que como norma general, no forma parte del salario reflejado en la nómina, es pagada por terceros, mientras que el salario, es a cargo del empleador.

Se trata de un dinero del que los empresarios o patronos prefieren no saber nada. Muchas veces se reparte al final de la semana entre los integrantes de la barra de un bar por ejemplo.

²⁴ **Ibid.**

²⁵ El arte de la propina, **Loc. Cit.**

En los hoteles y restaurantes, se deja un 10 % de la cuenta al mesero, si éste le dio un buen servicio.

La propina permite a los meseros aumentar su salario, que es bastante bajo.

En algunos lugares, la propina ya se encuentra incluida en la cuenta.

Se hace complejo establecer si la propina es la remuneración en calidad de salario o forma parte de él, como consecuencia de la relación de trabajo y mucho más complejo resulta, cuando éste es la única forma de generar el ingreso económico del trabajador, proporcionado por una persona ajena a la relación laboral.

Algunos sectores de la Industria muy específica tales como los restaurantes, hoteles, cafeterías, bares donde los trabajadores perciben cantidad menor de salario de la que deben recibir en efectivo por los servicios prestados por una jornada, el pago de esta remuneración se le considera salario, por lo tanto en este caso la propina deberá incorporarse al salario y formará parte de las prestaciones que el trabajador tiene derecho, y en el caso que el trabajador obtenga el salario mínimo o una remuneración superada a éste; solamente formará parte del salario pero como una ganancia para el trabajador por lo tanto no formará parte de las prestaciones. Lo cual considero injusto para el trabajador.

Usualmente en la publicidad de hoteles y restaurantes se recomienda dar una propina a las personas (chóferes, meseros) que brindan un servicio durante la estadía en los distintos lugares de la ciudad de Guatemala, especialmente se hacen recomendaciones para los turistas, quienes son los que en mayor cantidad otorgan propinas a los trabajadores, extremo

que ha hecho que como costumbre también los nacionales la den en tal magnitud.

Puede decirse que el salario en todos los restaurantes y hoteles de Guatemala, es considerado bajo, por lo que en los lugares donde se acostumbra la propina, ésta viene a aumentar el salario del trabajador que se ve beneficiado con ella, pero hay que hacer la salvedad que no forma parte del salario, toda vez que las prestaciones reguladas en el Código de Trabajo guatemalteco, no se incluye la propina. Es una gratificación que recibe el trabajador eventualmente, dependiendo de la concurrencia de la clientela al lugar, porque si se analiza, si en un mes es poca la clientela, también será poca la propina, no obstante el salario se ha contratado con el empresario quién, se encuentra obligado a cumplir con base a la labor desempeñada por sus trabajadores en la forma y tiempo convenidos.

CAPÍTULO III

3. Contenido del salario

El derecho individual de trabajo, tiene como propósito esencial, asegurar, a cada trabajador, un nivel decoroso de vida, es por ello que Mario de la Cueva manifiesta que:

“El salario es, en la vida real, la fuente única o, al menos, principal de ingresos para el trabajador, de cuya circunstancia se desprende que el salario tiene un carácter alimenticio que constantemente le han reconocido la doctrina y la jurisprudencia; y es así porque constituye el medio de satisfacer las necesidades alimenticias del obrero y de su familia”.²⁶ Para José Gómez Cerda, Presidente de la Asociación Dominicana de Periodistas y escritores (ADPE): la palabra salario proviene de SALARIM, SALIS, sal, concepto para determinar el pago en sal a los sirvientes. Este concepto ha evolucionado y actualmente se puede calificar como la remuneración que hace uno de los dos factores de la producción (el capital) como contraprestación al uso de la habilidad y energía de trabajo por el otro factor (el trabajador). Esto implica necesariamente una subordinación habitual.²⁷

Entonces, el salario es el precio del trabajo efectuado por cuenta y orden de un patrono. El concepto del salario ha evolucionado con el progreso y hoy constituye uno de los problemas más complejos de la organización económica y social de los pueblos.

²⁶ De la Cueva, Mario, **Ob Cit.**,, pág. 641.

²⁷ ²⁷ El arte de **la propina**, **Ob.Cit.**;!

Los desequilibrios de salarios son capaces de provocar las más graves perturbaciones (huelgas, alzamientos, revoluciones, etc.). Más de los dos tercios de la población mundial dependen, para su existencia, de las rentas que el trabajo por cuenta ajena les proporciona.

“A través de los tiempos han surgido diferentes tesis alrededor de los salarios, todas ellas han resultado imperfectas e insuficientes para resolver el problema, a continuación se mencionan estas teorías.

TEORÍA DE LOS INGRESOS: La planteó *Adam Smith* en su obra *la riqueza de las naciones* en 1776, en ella considera los salarios dependientes de la riqueza. Considera que la demanda de mano de obra, esto es, la mayor ocupación de trabajadores, aumenta en la medida en que los patronos o empleadores obtienen aumentos en sus ingresos. Para *Smith* sin embargo, el factor más importante de la elevación de los salarios no lo constituye la cuantía de la riqueza nacional, sino el continuo aumento de esa riqueza.

TEORÍA DE LA SUBSISTENCIA: Conocida también como del *salario natural*, fue expuesta por *David Ricardo* en sus *Principios de Economía Política y Tributación* (1817). En relación con la mano de obra, dice que su precio natural es el que permite a los trabajadores "subsistir y perpetuar su raza", sin incrementos ni disminuciones. A su vez, el precio de mercado de la mano de obra es igual al precio que resulta del juego natural de las fuerzas de la oferta y la demanda.

TEORÍA DEL FONDO DE SALARIOS: *Jhon Stuart Mill* en su obra *Principios de Economía Política* (1848), sostuvo que los salarios dependían fundamentalmente de la oferta y la demanda de trabajo. Para él, el trabajo era una mercancía como cualquier otra, sujeta a la ley de la oferta y la demanda, que se ofrecía y se adquiría en el mercado, en el cual la

oferta hacía el número de obreros en condiciones de trabajar, en tanto que la demanda la formulaban los dueños del capital.

TEORÍA DE MARX: En relación con los salarios *Marx* encontró cosas interesantes, que plasmó en *El Capital*; por ejemplo, lo que el patrono le paga al obrero por su actividad o servicio, no es realmente el valor del trabajo, sino el valor de su fuerza de trabajo. Además halló que la jornada laboral se divide en dos partes; la primera la llamó *tiempo necesario de trabajo*, donde únicamente se cubren los costos de producción y el obrero obtiene apenas los bienes y servicios necesarios para subsistir. A la segunda la llamó *valor adicional*, en ésta el capitalista hace sus utilidades, porque esta parte del trabajo no le es retribuida al obrero. El valor de ese trabajo no remunerado es lo que constituye la *plusvalía*.

TEORÍA DE LA PRODUCTIVIDAD MARGINAL: La tesis de *Jhon Bates Clark*, pretende establecer la relación existente entre los salarios y la productividad del trabajo. Esta relación se encuentra regida por la ley de los rendimientos decrecientes, que dice que, si uno o varios de los factores de la producción (tierra, capital, trabajo) se incrementa, mientras los otros permanecen constantes, la productividad unitaria de los factores variables tiende a incrementarse hasta cierto punto, a partir del cual comienza a decrecer.

TEORÍA DE LA OFERTA Y LA DEMANDA: Los cabecillas de la ley de la oferta y la demanda, sostienen que el nivel de los salarios depende fundamentalmente de la oferta y la demanda de la mano de obra. Es decir, que en la medida en que abunde la mano de obra, los salarios serán relativamente bajos, en tanto que si escasea, los salarios serán relativamente más altos.

TEORÍA DE LOS SALARIOS ALTOS: Expuesta por *Henry Ford* en 1915, su filosofía radica en la creencia de que los salarios altos inducen a un mayor consumo, esto es, generan una mayor capacidad de compra por parte de los asalariados y de la población en general. Evidentemente es una tesis inflacionaria”.²⁸

Debe considerarse que constituye salario todo lo que implique retribución de servicios, sea cual fuere la forma o denominación que se le dé. Es salario por tanto, no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que reciba el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio (primas, bonificaciones, etc).

No son salario, las sumas que ocasionalmente recibe el trabajador (gratificaciones o primas adicionales, excedentes de las empresas de economía solidaria, gastos de representación, etc.).

Tampoco deben constituir el salario las prestaciones sociales, propinas, o viáticos accidentales, entre otros.

El salario puede darse en distintas formas entre ellas:

- En dinero o en especie: En dinero, debe estipularse en moneda nacional, en caso de ser en moneda extranjera, el trabajador puede exigir su equivalente en moneda nacional. Constituye salario en especie toda aquella parte de la remuneración ordinaria y permanente que el trabajador reciba en contraprestación del servicio, como alimentación, habitación o vestuario que el empleador suministra al trabajador o a su familia;

²⁸ Ibid.

- Ordinario o extraordinario: El salario ordinario es el que percibe el trabajador como remuneración por los servicios prestados dentro de su jornada ordinaria de trabajo. El extraordinario, es el que implica remuneración del trabajo ejecutado en días de descanso obligatorio o de horas extras o suplementarias trabajadas;
- Fijo o variable: Cuando se pacta por unidad de tiempo se denomina fijo. Por unidad de obra o a nivel de ventas es considerado variable.
- Nominal y real: El nominal es el valor monetario de la retribución del trabajo. El real, es cuando al salario nominal se le resta.
- Puede determinarse de varias formas, a saber: por unidad de tiempo, por unidad de obra y por tarea.

El empleador y el trabajador pueden acordar libremente el salario en sus diversas modalidades, respetando el salario mínimo legal o el fijado en los pactos, convenciones colectivas o fallos arbitrales.

La persona que va a celebrar un contrato de trabajo, no puede comprometerse a prestar los servicios que son objeto de él en forma gratuita; pero una vez convenido el salario se podrá renunciar a él mientras se está adelantando el contrato.

El pago es uno de los modos de extinción de las obligaciones. Equivale a la satisfacción de la prestación debida. El pago del salario lo realiza el empleador o su representante en forma directa al trabajador o a la

persona que este autorice por escrito. Debe realizarse donde el trabajador presta sus servicios, salvo que se haya estipulado otro en convenio.

Puede resumirse que el salario es la retribución que el patrono debe pagar al trabajador como recompensa del trabajo realizado, cuyo monto es el que se haya convenido en el contrato de trabajo, el cual no puede ser en ningún caso inferior al salario mínimo nacional establecido.

El salario representa el único ingreso que tienen los trabajadores para obtener los elementos básicos para la vida material, como son la alimentación, viviendas, educación, medicina, vestidos, transportes, higiene y diversión sana.

En este aspecto concuerdan ambos autores en cuanto a lo que representa para el trabajador el salario, toda vez que se trabaja para vivir y obtener el sustento familiar.

Para enfrentar esta situación, que normalmente es llamada costo de la vida, el trabajador debe obtener los ingresos que satisfagan esas necesidades, que le permitan su plena realización personal y familiar.

Para fijar las formas del salario puede ser por una unidad de tiempo: horas, días, semanas, quincenas o mensualmente. También puede ser por una unidad de obra, llamado normalmente a destajo o ajuste, donde se determina por las piezas, rendimiento o trabajo producido.

El salario nominal es el dinero que el trabajador percibe por su labor. El salario real es lo que representa como poder adquisitivo para obtener los bienes y servicios necesarios, con el valor del dinero recibido por el trabajo prestado.

Los salarios pueden ser mixtos, cuando además de los establecidos se agrega a la remuneración las tareas realizadas o se adicionan primas en forma estable o progresiva.

Las primas adicionales pueden ser además por la calidad de la producción, como son los círculos de calidad, iniciado por los japoneses, por los ahorros, el mantenimiento de las maquinas en optimas condiciones o el desplazamiento de los trabajadores a diversos lugares fuera de los centros de trabajo habituales, que en algunas partes califican como dietas o viáticos.

El salario familiar es el sistema mas justo, se hace de acuerdo a la cantidad de hijos y cargas familiares, tomando también en consideración la capacidad y la antigüedad. Es para asegurar condiciones decorosas de existencia, tanto para el trabajador como para su familia, para enfrentar los aspectos de subsistencia, con la posibilidad de ahorrar.

El salario puede ser relativo o absoluto. El salario familiar relativo es la cantidad necesaria para mantener una familia con muchos o pocos hijos, el salario familiar absoluto es lo que necesita una familia promedio, lo que una familia normal necesita.

También existe el salario anual garantizado, que permite una estabilidad por un tiempo determinado, lo que permite una estabilidad económica en el trabajo y los ingresos. Esto se acostumbra hacer con deportistas, como los peloteros profesionales, y con artistas famosos.

Hay diversos agregados al salario como son la regalía pascual, que para el caso de nuestro país, son los bonos navideños, las propinas, comisiones mixtas o puras y la participación de los trabajadores en los beneficios de las empresas.

El salario mínimo es la menor remuneración que debe percibir el trabajador por su trabajo en un contrato individual o colectivo.

Actualmente los grupos representativos de los sectores productivos están discutiendo el asunto del salario, tanto privado como público. Este tema tiene mucho que ver con la inflación, pues tanto el salario nominal incide directamente en toda la economía nacional.

A los trabajadores y sus representantes les debe interesar tanto la cantidad de dinero que reciben en retribución por su trabajo, que es el salario nominal, como en especial el poder de adquisición de bienes y servicios para el desarrollo de las personas humanas, que es el salario real.²⁹

Es comprensible que cuando se aumenta el salario nominal, pero al mismo tiempo aumentan los precios de la alimentación, viviendas, educación, medicina, vestidos y transportes, se reducen los salarios reales de los trabajadores, se entra en un círculo vicioso, donde los más perjudicados son los trabajadores.

En el caso actual el problema es que ya los artículos de primera necesidad han aumentado de precios, mientras los salarios han quedado estables, en perjuicio de los trabajadores y sus familias. Aquí todo ha aumentado con relación al valor del dólar, menos los salarios de los trabajadores.

No existe una política definida sobre los criterios científicos para la fijación de salarios, en muchos casos las demandas justificadas de los trabajadores carecen de argumentos y fundamentos y los aumentos de los salarios nominales se convierten en instrumentos negativos para los

²⁹ .Gómez Cerda, José, www.acmoti.org/EL_SALARIO. José Gómez Cerda.htm - 16k -

mismos trabajadores, cuando no son acompañados de un aumento del salario real, del poder adquisitivo.

Puede decirse, que actualmente el sindicalismo moderno, se interesa mas en el poder adquisitivo y los servicios que pueden tener los trabajadores y sus familiares, que el simple aumento del salario nominal, que en muchos casos termina perjudicando a los trabajadores. El sindicalismo europeo, por ejemplo, pone mas énfasis en conseguir buenos proyectos educativos, de salud, seguridad social, planes de viviendas y lograr artículos de buena calidad y precios, que a la larga van a beneficiar más el poder adquisitivo.

Se debe entender que lo más importante en estos momentos son los precios de los artículos de primera necesidad, el aumento del poder adquisitivo de las familias trabajadoras. De nada vale un aumento nominal sin frenar el costo de la vida.

Alrededor del 48% de la población económicamente activa esta en el sector informal, que en nada se beneficia con los salarios mínimos nominales, personas que viven sin ningún salario, que su interés especial es lograr los ingresos que les permitan enfrentar el costo de la vida material.

El medio más eficaz para aumentar el poder del salario real es aumentando la producción, crear nuevas fuentes de trabajo, combatir el desempleo, acelerando el proceso de industrialización y la manufacturación de la materia prima nacional, pero estos procesos son lentos y a mediano plazo. Hoy mismo se necesita un aumento general de salarios, sin que implique un aumento general de los bienes y servicios de primera necesidad.

Los trabajadores y sus organizaciones representativas deben reorientar las demandas y reivindicaciones para luchar por un buen salario real, buscar mayores y mejores coberturas de seguridad social real, comedores económicos, mejores centros de educación pública y gratis. Buscar los mecanismos que permitan darle un mayor poder adquisitivo al salario de los trabajadores, para un mejor desarrollo personal y humano de la clase trabajadora y sus familiares.

El salario debe darse a cada uno según su trabajo, de acuerdo a sus necesidades y cargas familiares y que sea justo.

3.1. Qué prestaciones comprende el salario

El salario puede integrarse con una sola o varias prestaciones, así lo considera De la Cueva:

“El salario necesita comprender, como prestación esencial, una cantidad en dinero efectivo. Esto significa que las prestaciones que forman o pueden formar parte del salario, se dividen en prestaciones de base y prestaciones complementarias: La primera tiene que ser siempre en efectivo, en tanto las segundas pueden revestir diversas formas y naturalezas. La determinación del total de las prestaciones que comprende el salario debe buscarse, ante todo, en los contratos colectivos de trabajo o en los documentos en que consten las condiciones para la prestación de los servicios. Es posible que al iniciarse una relación de trabajo se determine la extensión total del salario, por ejemplo, al iniciarse una prestación de servicios, fijan el trabajador y el patrono, como retribución, un sueldo mensual de cierta cantidad de dinero, una habitación y asistencia diaria; naturalmente que todas estas prestaciones

forman parte del salario, tanto por el acuerdo de los interesados como por las disposiciones contenidas en la ley".³⁰

3.2. La propina como prestación particular

La propina, particularmente en hoteles, restaurantes, centros de diversión, hospitales y, en general, en los establecimientos que tienen por misión prestar servicios al público, es una práctica universal. Para De la Cueva:

"La propina se puede definir diciendo que es una cantidad de dinero que entregan los clientes de una negociación, independientemente del precio que pagan por las mercancías, adquiridas o consumidas o por servicios recibidos, al trabajador que personalmente les atiende y cuyo objeto es testimoniar satisfacción por el tratamiento recibido".³¹

Este autor mexicano, refiere que se conocen dos sistemas generales:

"El sistema alemán, que consiste en fijar un porcentaje sobre el consumo del cliente y el sistema que pudiera llamarse latino, que deja en libertad a los clientes para entregar una cantidad variable. El primero de estos sistemas tiene a su favor la seguridad y la uniformidad. El segundo, en cambio, abandona a la atención individual de cada trabajador el procurar propinas más altas. Naturalmente, los problemas que nacen en estos dos sistemas presentan algunas diferencias, no obstante, que es posible reducirlos a cierta unidad".³²

³⁰ De la Cueva, **Ob.Cit.** pág.646.

³¹ **Ibid.**

³² De la Cueva, Mario, **Ob.Cit.** pág. 649.

En Guatemala, puede decirse que ambos sistemas son aplicados ya que por una parte, en varios restaurantes se incluye la propina en la cuenta a pagar por el cliente en un porcentaje que oscila entre el 10% al 15% sobre el monto de lo consumido, quedando prácticamente en poder del empresario, y en otros restaurantes el trabajador lo recibe directamente de los clientes a su libre arbitrio.

3.3. La propina incluida en el salario del trabajador

Etimológicamente la palabra salario proviene del vocablo **salarium**, porque la costumbre antigua el pago de un servicio era una cantidad fija de su producto.³³

Para la técnica laboral el salario es la retribución del trabajador, o sea lo que el hombre percibe por su trabajo.

Para el autor Ihiering, salario es en sentido amplio no solo el precio del trabajo, sino también el precio de la venta.³⁴

Para el autor Mithoff, el salario lo constituye la retribución obtenida por una empresa en justa correspondencia del uso cedido por ella de su fuerza de trabajo hacia el patrono.³⁵

Para Colotti, el salario es la contraprestación total que el trabajador recibe obligatoriamente por la prestación de su fuerza de trabajo a la empresa ya sea en metálico o en especie.³⁶

³³ **Salario o sueldo**, html.rincondelvago.com/salario-o-sueldo.html44k, Yahoo en español, consultado el 7/7/07.

³⁴ **Ibid.**

³⁵ **Ibid.**

³⁶ **Ibid.**

Debe ser determinado por parte de los patronos y trabajadores, pero no puede ser menor al salario mínimo; puesto que existe un principio fundamental en la fijación de los salarios, este principio es el de igualdad: a trabajo desempeñado en puesto similar, y condiciones de eficiencia y antigüedad dentro de la misma empresa, también corresponde iguales salarios.

Respecto a la propina, ésta tiene un origen muy especial y proviene de la palabra o del vocablo propinare que originalmente quiere decir convidar; la propina puede estimarse como un sobreprecio que se da voluntariamente o por coacción social como satisfacción de algún servicio recibido que se abona directamente al trabajador; tiene un carácter totalmente monetario como una satisfacción de servicio prestado; su naturaleza jurídica constituye la retribución de generosidad por la satisfacción del servicio obtenido en consecuencia su naturaleza jurídica es de derecho privado, puesto que en la actualidad no existe una ley en Guatemala que norme la retribución de la misma ya que su carácter es totalmente voluntario.

La propina presenta las siguientes características:

- Integra parte de un salario. Se da en la proporción del servicio obtenido. e abona a un tercero;

- Su importe se determina de acuerdo a la costumbre;

- La cuantía depende de la satisfacción del consumidor y así varía de un trabajo a otro.

De la exposición que antecede, puede decirse que en Guatemala, la propina no se encuentra incluida dentro del salario del trabajador, cualquiera que sea la labor que desempeñe, sea ésta en restaurantes, hoteles u otro lugar donde se acostumbre dar la misma.

Esta afirmación se deriva de lo estipulado en el Código de Trabajo, Decreto 1441 del Congreso de la República, en el Artículo 88, el cual contiene la siguiente norma:

Artículo 88. 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.

En tal sentido, la propina no forma parte del sueldo o salario que devengan los trabajadores de restaurantes y hoteles en Guatemala, razón por la que, si es percibida en forma constante en nuestro medio, ésta debe ser regulada, toda vez que se ha convertido en una costumbre, la cual ha llegado a ser forzosa, en algunos lugares donde se da atención a los clientes, quienes se ven obligados a darla, cuando ésta debe ser voluntaria, tal como se ha expuesto en los capítulos anteriores, por lo que, debe regularse la forma en que debe darse, tal como sucede en países como México, España, Estados Unidos y otros, sin llegar al extremo de incluirlo en el salario, pues se desvirtuaría su naturaleza jurídica, simplemente considero que no debe caerse en el abuso, de cobrarse forzosamente según lo demuestra una práctica forzada, estipulándose en

todo caso un porcentaje uniforme, ya que se viene estableciendo en un 10% y un 15%, en los hoteles y restaurantes de alta categoría.

Debe en consecuencia ser optativo, en atención a la forma en que se ha prestado el servicio, y conforme a la consideración del consumidor, quién es el que la da, por lo que debe ser éste, quién decida cuanto y a quién la otorga, quedando así satisfecho el cliente y el trabajador quien obtiene una gratificación por su esmero en el servicio, lo que como se ha sostenido viene a constituir un incentivo en su trabajo, que le permite ganar una suma de dinero extra por parte del cliente y no del patrono.

Debe considerarse que por un lado el trabajador devenga su salario, y por otro éste recibe la propina como una gratificación, no siendo ésta obligatoria para el consumidor.

3.4. La propina en otros países

El tema de la propina es muy diferente según el país. En España la propina es un gesto de cortesía que se da por lo que se estima ha sido un buen servicio, pero en ningún caso es una obligación o una costumbre casi obligatoria como en otros países.

En México, las propinas que perciban los trabajadores en hoteles, casas de asistencia, restaurantes, fondas, cafés, bares y otros establecimientos análogos, son parte de su salario, por ello las que les sean concedidas, deben ser consideradas por el empleador para efectuar el cálculo y retención del impuesto sobre la renta que, en su caso, resulte a cargo del trabajador.

En Québec, Canadá, en los cafetines, bares y restaurantes, las propinas no se incluyen en la factura. Por consiguiente, es de costumbre dejar el equivalente del 15% del total de la factura.³⁷

En países como E.E.U.U. es obligatorio dar propinas los porcentajes varían (entre el 15% y el 20%). El irse del restaurante sin dejar la propina, puede tener como consecuencia que salgan en busca del cliente para preguntarle si le ha parecido mal el trato recibido.³⁸

En tal virtud, puede colegirse que cada país tiene su propia forma de otorgar la propina a quién se ha hecho acreedor a ella, que para el caso es el trabajador que sirve de una u otra forma al cliente. Es por ello que si nuestro país ha adoptado un poco de cada uno de estos países, es correcto que se defina la forma en que debe existir en el medio laboral, y siendo que su naturaleza jurídica es la de ser una gratificación, ésta, si es optativa debe regularse en tal forma y si se establece un porcentaje, toda vez que ya de hecho se da, éste debe ser uniforme.

3.5. La propina en Guatemala

La propina es una gratificación con que se recompensa un servicio esmerado, como ya se dejó asentado, por lo que siendo un agasajo que voluntariamente se otorga, no puede fijarse sobre el precio convenido por algún servicio. La propina en Guatemala se está oficializando como obligatoria en la mayoría de restaurantes o cafeterías, lo que no debe ser así.

³⁷ www.protocolo.org/gest_web/proto_Seccion.pl?rfID=218&arefid=766 40k

³⁸ **Las buenas maneras. La propina.** Google. www.lasalvación.com/cocina/lbm13.5k

La propina la regala el comensal porque quien le atiende es atento, amable y demuestra educación; pero esto no quiere decir que sea obligatorio. Por ejemplo, si una persona tiene un consumo de Q.100.00 le estarán cobrando Q.122.00, 12% del IVA y 10% o 15% para los meseros, cobro que a todas luces y a mi forma de entender es totalmente ilegal. Surge entonces la interrogante: ¿acaso ese 10% o 15% sirve a sus propietarios para pagar el salario de sus trabajadores?. Hay restaurantes que le presentan al cliente un papel en el que se detalla el consumo y se sugiere el pago del 10% de propina, cosa que no es correcta ni legal.

Debe entenderse que si el pago de la propina es distinto en otros países al nuestro, tal como sucede en Europa, y Estados Unidos y otros países, eso no significa que los guatemaltecos adopten esas costumbres, pues cada país tiene su autodeterminación para fijar las formas jurídicas de cumplimiento de todos aquellos actos que propicien beneficios para los trabajadores como en el caso de estudio.

CAPÍTULO IV

4. Análisis legal de la propina en Guatemala

Lo que se denomina como gratificación a empleados de restaurantes, o mejor aún como propina, puede convertirse en obligatoria para los comensales, ya que en el mes de agosto de dos mil cinco, el Congreso de la República conoció en el pleno una iniciativa de Ley promovida por diputados de la Unidad Nacional de la Esperanza (UNE). Según los congresistas, la costumbre de reconocer a los meseros existe, pero sin control por parte de las autoridades tanto laborales como fiscales.

En el texto de dicha iniciativa se hace referencia a que la misma es aplicable en establecimientos de consumo de alimentos y bebidas, exceptuando los que sean de comida rápida y aquellos que no tienen servicio a clientes en mesas.

La iniciativa denominada Ley de Gratificación por Servicios Prestados al Cliente, regula que la propina debe ser del 10% sobre el valor del consumo. Este no se tomará en cuenta para el cálculo del Impuesto al Valor Agregado. Además, de que deberá incluirse en la factura que se le entregue al cliente adjuntando la frase ésta factura incluye el valor de la propina.

Para mayor ilustración de la forma en que se intentó regular la propina, se incluye la iniciativa de ley presentada por los representantes Edgar Alfredo Rodríguez, Sergio Leonel Celis Navas, César Emilio Fajardo Morales y compañeros, así como la crítica correspondiente.

Número de Registro
3290

FECHA QUE CONOCIÓ EL PLENO: 01 DE AGOSTO DE 2005.

ASUNTO:

INICIATIVA QUE DISPONE APROBAR LEY DE GRATIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS AL CLIENTE.

TRÁMITE:

PASE A LA COMISIÓN DE TRABAJO PARA SU ESTUDIO Y DICTAMEN CORRESPONDIENTE.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La práctica comercial y mercantil en los establecimientos de consumo o bebidas ha establecido la costumbre en la gran mayoría de estos de reconocer a los empleados de los mencionados establecimientos con una gratificación por la atención que prestan a los consumidores en las mesas de los negocios de reconsumo, sin que exista un control por parte de las autoridades laborales, fiscales ni de los trabajadores en o que por el servicio les corresponde en un tiempo y momento determinado.

Siendo una obligación del Estado velar por que la convivencia humana se mantenga entre todos los habitantes de este país, se hace necesario regular las relaciones de los trabajadores adoptando las leyes a la práctica comercial y de convivencia.

Que es obligación del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, velar porque los trabajadores obtengan lo que en realidad les corresponde, y el Estado tiene como obligación emitir las Leyes entre otras de carácter laboral que puedan proveer de una vida más digna a todos los trabajadores de este país en las diferentes actividades para alcanzar el máximo optimismo par a ellos y sus familias.

Que además se hace necesario mantener un mejor control de los establecimientos mercantiles a efecto de evitar las evasiones, regulando la obligación de facturar todos los ingresos ya sea por los de consumo o por los otros rubros pero que son ingresos que se enteran a las cajas de los mismos; se propone la presente iniciativa de ley, que persigue convertir en obligatoria la propina o gratificación a favor de los empleados de todos los restaurantes, bares, y cualquier establecimiento mercantil de consumo y bebidas que se encuentren considerados en las categorías de Primera, Segunda y Tercera, sin incluir los establecimientos de comida rápida y aquellos que no tienen servicio a los clientes en mesas.

En virtud de lo anterior solicitamos al Honorable Pleno, el conocimiento y posterior aprobación de la presente Ley.

DECRETO NÚMERO

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO

Que de conformidad con la Constitución Política de la República, es obligación del Estado, procurar el bienestar general de todos los

guatemaltecos, procurando que se mejoren las condiciones de vida de todos los guatemaltecos y guatemaltecas.

CONSIDERANDO

Que de hecho se encuentra instituida una gratificación que por el servicio es otorgada a las personas que laboran en restaurantes y establecimientos mercantiles de consumo de bebidas y comidas el cual representa un beneficio para los laborantes de dichos establecimientos específicamente a los que atienden a los clientes en las mesas de dichos establecimientos mercantiles.

CONSIDERANDO

Que los derechos, prestaciones y ventajas laborales son de carácter irrenunciables, así como que toda prestación o ventaja económica que los trabajadores reciban constituyen ventajas económicas, y sin embargo los trabajadores no cuentan en la actualidad con un instrumento legal que les permita poder tener conocimiento de lo que realmente les corresponde, ni exigir judicialmente la entrega del dinero que los consumidores han enterado en las cajas del establecimiento para el cual trabajan.

POR TANTO

En el ejercicio de las atribuciones que le confiere la literal a) del Artículo 171 y el Artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala,

DECRETA:

La siguiente:

LEY DE GRATIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS AL CLIENTE

ARTÍCULO PRIMERO: Se reconoce con carácter obligatorio para todos los meseros y personal operativo de restaurantes y bares, considerados de primera, segunda y tercera categoría, el derecho a percibir de los consumidores de dichos establecimientos, una gratificación o propina equivalente al diez por ciento del valor del consumo.

ARTÍCULO SEGUNDO: El cálculo del diez por ciento de gratificación o propina no se deberá tomar en cuenta el monto del impuesto al valor agregado (IVA) por el consumo o servicios prestados.

ARTÍCULO TERCERO: El establecimiento o empresa de que se trate deberá liquidar como mínimo quincenal o mensualmente con los meseros y trabajadores operativos del mismo, el monto de las gratificaciones o propinas que hayan ingresado a las cajas del mismo.

ARTÍCULO CUARTO: No se incluirá dentro de este beneficio a los empleados administrativos del establecimiento ni a los considerados empleados de confianza.

ARTÍCULO CINCO: Los establecimientos a que se refiere la presente ley están obligados a incluir en la factura que se le entregue al cliente, el monto de la gratificación o propina, colocando en la misma la frase "esta factura incluye valor de la propina".

ARTÍCULO SEIS: La gratificación o propina que acá se instituye es de carácter irrenunciable para todos los trabajadores a que se refiere esta ley y no podrá ser por ningún motivo descontada de su salario, ya que la misma constituye una gratificación otorgada por el cliente o consumidor por el servicio prestado directamente por el empleado y no por el establecimiento.

ARTÍCULO SIETE: El monto de las gratificaciones o propinas recibidas no se tomará en cuenta para el cálculo de ninguna de las prestaciones laborales ya establecidas, aguinaldo o indemnización o las que se establezcan en el futuro para los trabajadores en general, pero si se podrá exigir el pago de las mismas judicialmente como cualquier otra prestación. Las propinas o gratificaciones a que se refiere la presente ley no están afectas al pago de impuestos de ninguna naturaleza.

ARTÍCULO OCHO: El derecho para reclamar el pago de la gratificación o propina por parte de los trabajadores prescribe en dos años, contados a partir de la fecha en que el trabajador a dejado de laborar para su patrono. La falta de comprobante por parte del patrono de haber hecho al trabajador el pago de la gratificación o propina presume su falta de pago y no acepta prueba en contrario.

ARTÍCULO NOVENO: Las empresas o establecimientos mercantiles a que se refiere la presente ley deberán elaborar una planilla quincenal o mensual a efecto de reintegrar a los trabajadores beneficiados, las gratificaciones o propinas recibidas para distribuir entre los mismos, gratificaciones que serán distribuidas entre los mismos en forma proporcional al salario de cada uno.

ARTÍCULO DÉCIMO: El Ministerio de Trabajo y Previsión Social será el encargado de velar por el cumplimiento de la presente ley.

ARTÍCULO DÉCIMO PRIMERO: El presente decreto entrará en vigencia treinta días después de su publicación en el Diario Oficial.

Pase al Organismo Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación.

Diputados Ponentes:

Aparecen las firmas ilegibles de los Diputados de la UNE.

La anterior iniciativa de Ley, quedó en tal, sin que a la fecha se haya conocido por la comisión de trabajo, habiendo sido engavetada como otras iniciativas a las que el Organismo Legislativo.

En cuanto al contenido de dicha iniciativa, debe decirse que en la misma se pretendía hacer obligatoria la propina como una gratificación y convertir al patrono en retenedor de la misma, extremo que no es aceptable, toda vez que como se ha expuesto en capítulos anteriores la naturaleza jurídica de la propina es precisamente una gratificación que queda en la voluntad del cliente o del consumidor de bares y restaurantes el otorgarla en atención al esmero con que se le atiende.

Para considerar la posibilidad de legislar la gratificación por servicios prestados al cliente deben considerarse los siguientes aspectos: 1) Que en caso de que se entre a conocer por el Pleno del Congreso de la República, la iniciativa registrada como el número 3290, se considera importante que se legisle en todo caso la uniformidad del porcentaje a dar, sin que con ello se convierta en obligatoria dicha gratificación; y que el empleado esté

enterado de que en caso reciba una propina ésta será de un porcentaje ya establecido. Y, 2) Que se tome en consideración que siendo una gratificación por servicios prestados, se entregue directamente al empleado, en todo caso y no al pagarse la cuenta (como se acostumbra en los restaurantes de primera categoría), pues de esta forma percibe el dinero en persona en forma inmediata. Y 3) Evitar convertirla en una prestación reclamable por la vía del litigio. Pues como se sostiene la propina constituye un agradecimiento por parte del consumidor, por lo que, no puede pagarse ni quincenalmente y mensualmente, como lo hicieron constar los ponentes de la Iniciativa presentada por los Diputados de la UNE, quienes pretendieron incluirla en el salario, reconociendo el derecho de reclamo del pago de la propina posterior a terminar su relación de trabajo.

Puede decirse que a la fecha no existe una regulación vigente respecto a la gratificación a los servicios que se prestan al cliente.

4.1. Según el Código de Trabajo, Decreto 1441 del Congreso de la República

Dentro de la legislación laboral guatemalteca contenida en el Decreto 1441 del Congreso de la República, no se encuentra legislada la propina, dentro del salario que devenga éste, por su trabajo

En tal sentido, de ser legislada la propina como gratificación, ésta debe hacerse mediante una Ley específica, tal como lo intentaron los diputados de la UNE, no obstante ello, debe analizarse bien la forma en que va a legislarse, tomando en cuenta, los intereses económicos del consumidor así como el beneficio para el trabajador, a efecto no causar conflicto al entrar en vigencia una ley de esta naturaleza.

4.2. La Ley de Protección al Consumidor y Usuario, Decreto 006-2003 del Congreso de la República

La Ley de Protección al consumidor y Usuarios, protege los derechos de defensa de los consumidores y de los usuarios, respondiendo a las características de una economía moderna, abierta y dinámica; por lo que dispone de un marco legal desarrollando y promoviendo en forma efectiva los derechos y obligaciones de los mismos.

De tal suerte que por su naturaleza, se encuentra definido el consumidor de la siguiente manera:

Artículo 3..c) Consumidor: Persona individual o jurídica de carácter público o privado, nacional o extranjera, que en virtud de cualquier acto jurídico oneroso o por derecho establecido, adquiera, utilice o disfrute bienes de cualquier naturaleza.

El Artículo 16 del citado cuerpo legal, regula las prohibiciones a los proveedores y en la literal a) El cobro del precio superior al exhibido, informado o publicado. En todo caso, el consumidor tiene el derecho a pagar al proveedor el precio, tal y como se muestra en la información.

Esta estipulación protege al consumidor, quién tiene a la vista el precio por lo que ha de consumir, y es prohibido el cobro superior al exhibido, con ello, debe entenderse el caso de los restaurantes y bares de primera categoría de Guatemala, en los cuales, en el menú que se presenta al cliente tiene un precio definido para determinado menú, no obstante ello, se factura en caja, la propina, por lo que aumenta el consumo y el pago, lo que viene a afectar al consumidor quién no espera que le cobren un

porcentaje por el total de lo consumido. En tal sentido se está violando esta norma que es clara al prohibir al proveedor cobrar un precio superior al exhibido.

4.3. Convenio sobre las condiciones de trabajo en los hoteles, restaurantes y establecimientos similares, del 7 de julio de 1991

El Convenio sobre las condiciones de trabajo en los hoteles, restaurantes y establecimientos similares entró en vigor, el 7 de julio de 1994, en Ginebra, siendo adoptada por los países que la suscribieron el 25 de junio de 1991, entre los que se encuentran: Alemania, Austria, Barbados, Chipre, España, Guyana, Irak, Irlanda, Líbano, Luxemburgo, México, República Dominicana, Suiza y Uruguay.

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 5 de junio de 1991, en su septuagésima octava reunión; recordando que los convenios y recomendaciones internacionales del trabajo que establecen normas de aplicación general sobre las condiciones de trabajo son aplicables a los trabajadores de los hoteles, restaurantes y establecimientos similares; tomando nota de que, dadas las condiciones particulares en que se desarrolla el trabajo en los hoteles, restaurantes y establecimientos similares, es conveniente mejorar la aplicación de dichos convenios y recomendaciones en estas categorías de establecimientos y complementarlos con normas específicas, para que los trabajadores interesados puedan gozar de una situación acorde con el papel que desempeñan en estas categorías de establecimientos en rápida expansión y para atraer a nuevos trabajadores a los mismos, mejorando así las condiciones de trabajo, la formación y las perspectivas de carrera.

Tomando nota de que la negociación colectiva constituye un medio eficaz para determinar las condiciones de trabajo en este sector; y considerando que la adopción de un Convenio, conjuntamente con la negociación colectiva, mejorará las condiciones de trabajo, las perspectivas de carrera y la seguridad en el empleo, en beneficio de los trabajadores; tras decidir adoptar diversas proposiciones sobre las condiciones de trabajo en los hoteles, restaurantes y establecimientos similares, cuestión que constituye el cuarto punto del orden del día de la reunión, y decidir que dichas proposiciones revistan la forma de un convenio internacional, adopta, con fecha veinticinco de junio de mil novecientos noventa y uno, el Convenio de relación, que podrá ser citado como el Convenio sobre las condiciones de trabajo (hoteles y restaurantes), 1991.

El citado Convenio, en el Artículo 6 estipula lo siguiente:

1. El término propina significa el dinero que el cliente da voluntariamente al trabajador, además del que debe pagar por los servicios recibidos.
2. Independientemente de las propinas, los trabajadores interesados deberán recibir una remuneración básica que será abonada con regularidad.³⁹

Este Convenio no fue ratificado por Guatemala, no obstante ello, su contenido permite establecer y reforzar el criterio sostenido en el presente estudio, y en atención a lo estipulado en los numerales antes citados, puede establecerse que efectivamente la propina es voluntaria y ésta es independiente

³⁹ **Convenio sobre las condiciones de trabajo (hoteles y restaurantes)**, 1991.25 de junio de 1991. <http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convds.pl?C172>.

del salario que devengan los trabajadores de los restaurantes, bares y hoteles.

CAPÍTULO V

5. La necesidad de legislar la inclusión de la propina en la legislación guatemalteca

Con la iniciativa de ley denominada por los diputados ponentes de la UNE, como LEY DE GRATIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS AL CLIENTE, se pretendió legislar la propina como una obligación para el cliente que consume en los restaurantes, bares o lugares donde se sirve en mesas, excluyendo los de comida rápida.

Dicha iniciativa adolece de concordancia con la realidad que se vive en Guatemala, toda vez, que por una parte, no se tomó en cuenta los intereses del consumidor, y si bien puede apreciarse en su contenido, se pretendía favorecer al trabajador, pero en una forma mediata; pues el patrono es un retenedor del dinero que le corresponde al empleado de la propina la cual debe ser entregada de manera inmediata y directa a éste, por lo que no puede aceptarse que se le pague en forma quincenal y mensual. La propina es y así debe tomarse, como una gratificación por un buen servicio, y si llegado el caso se fija un porcentaje éste debe legislarse.

En todo caso, el cliente tiene derecho a enterarse que se le va a cobrar incluyéndolo en la cuenta a pagar juntamente con lo consumido.

En la ciudad de Guatemala, puede apreciarse que en restaurantes de segunda categoría, el cliente da la propina en forma voluntaria, y el monto de la misma queda a discreción de éste, según considere fue atendido, de la investigación realizada se obtuvo resultados sorprendentes, pues a los clientes, les parece que según el trato que se

reciba en los lugares a donde acuden, así será la propina, por lo que si el empleado únicamente cumple con su trabajo y por el cual de hecho recibe su salario, no se hace merecedor a un reconocimiento adicional.

Por otra parte, en los restaurantes de primera categoría, como los que se encuentran ubicados en zonas exclusivas como lo son las zonas 9, 10, 13, 14 por ejemplo se pudo observar que en la mayoría la propina se incluye en la cuenta a pagar en caja, oscilando el porcentaje entre el 10% y 15%.

En resumen puede decirse que la propina en Guatemala, es voluntaria y obligatoria, según sea la clase de lugar de que se trate, por lo que no existe uniformidad para darla. Es precisamente lo que debe tomarse en cuenta al momento de legislarla.

En cuanto a la iniciativa que existe en el Congreso de la República de Guatemala, ésta no fue elaborada conforme a la realidad laboral de los trabajadores de restaurantes, toda vez que incluye la propina en el salario, ya que si el trabajador termina su relación laboral, puede reclamarla al patrono como una prestación, lo que no es correcto, se toma en cuenta a los trabajadores operativos, cuando que el que sirve y atiende al cliente es el mesero, lo que no debe operar así, ya que ésta debe ser entregada directamente al trabajador como muestra de agradecimiento; se le da carácter de irrenunciable, lo que convierte a la propina en un derecho adquirido, cuando que solamente es un agradecimiento por parte del cliente que se le da en dinero al momento de abandonar el restaurante, ajena ésta al pago de la cuenta por consumo, asimismo le da "carácter de obligatoria", y del resultado del trabajo de campo realizado se desprende que a los clientes no les gusta que la propina sea obligatoria.

5.1 ¿Cómo debe regularse?

La propina debe regularse como una gratificación desechándose la idea de su obligatoriedad. Razón por la que es inoperante el contenido de la iniciativa que se encuentra en el Congreso de la República, no responde a los lineamientos planteados, en consideración al estudio de campo realizado, del cual se obtuvieron resultados que demuestran los aspectos relacionados a la forma en que se da la propina y como opera en la práctica.

En tal sentido, debe legislarse como una Ley específica, y siendo que la iniciativa de Ley mencionada, no responde a su realidad jurídica, ésta debe analizarse adecuadamente tomando en cuenta el Convenio sobre condiciones de trabajo (hoteles y restaurantes) 1991. La cual contiene normas que regulan las condiciones particulares en que se desarrolla el trabajo en los hoteles, restaurantes y establecimientos similares, siendo conveniente mejorar la aplicación de las normas contenidas en la iniciativa de Ley de relación, siendo recomendable tomar en cuenta las categorías de los establecimientos y emitir normas específicas al respecto, para que los trabajadores puedan gozar de una situación acorde con el papel que desempeñan en estas categorías de establecimientos en rápida expansión, mejorando así las condiciones de trabajo, la formación y sus perspectivas. Deben establecerse normas de aplicación general sobre las condiciones de trabajo para estos trabajadores que devengan salarios bajos, constituyendo la propina una forma de nivelación salarial que se convierte en un incentivo personal diario independiente del sueldo o salario que devengan.

5.2 Requisitos a tomar en cuenta

Siendo la propina una gratificación como ya quedó asentado, es conveniente tomar en cuenta como requisitos para su legislación y aplicación justa los siguientes:

1. Forma de pago para la propina dependiendo de la categoría a que pertenecen los establecimientos;
2. La forma de percibir la propina por el trabajador, la cual debe ser directa para éste;
3. El momento de entrega de la propina al trabajador, la cual debe ser inmediata;
4. Debe ser voluntaria; el consumidor debe decidir si la da o no, dependiendo del servicio recibido; constituyendo así una motivación para mejorar el servicio en los establecimientos;
5. Excluirse el porcentaje sobre el total consumido por el cliente, evitándose con ello desvirtuar su naturaleza;
6. Debe darse en dinero de curso legal;
7. Evitarse la facturación de la propina;
8. El patrono no debe ser agente retenedor de la propina.

Se considera que si se toman en cuenta los anteriores requisitos, se estará logrando una legislación justa tanto para el trabajador de establecimientos con servicio al cliente por consumo en los mismos y se protegerán los intereses de los consumidores, sin afectar su economía, pues corresponde a éste el cálculo de la propina en armonía con el dinero que tenga dispuesto a gastar y el que pueda dar como propina por sentirse agradecido de un buen trato en el servicio prestado.

5.3. La posición del trabajador respecto a la propina como incentivo laboral diario

Al ser preguntados los trabajadores que laboran en restaurantes durante las entrevistas realizadas, se pudo establecer que efectivamente para ellos constituye un incentivo o motivación diario el hecho que los clientes que acuden a los establecimientos donde trabajan como meseros, les den propinas, no obstante ello, no están de acuerdo con que a veces es muy poco lo que reciben, pues hay clientes que dejan en la mesa sólo monedas. Por lo que se inclinaron también porque se regule un porcentaje en forma legal, para que les sea entregado al finalizar la jornada de trabajo, lo cual constituiría un ingreso fijo diario, independiente del salario a recibir al mes o quincenalmente. Asimismo explicaron que muchas personas no dejan propina, quizás, según los trabajadores entrevistados, lo aducen a que no llevan mucho dinero, sólo lo que van a consumir o bien porque no lo acostumbran.

5.4. La posición del cliente al momento de pagar la propina como una obligación

El problema de la propina va más allá del monto. Por ejemplo en la ciudad de México la propina no es obligatoria, y si quieren cargarla en la

cuenta tienen que avisar con antelación. Se ha acostumbrado dejar un diez o 15 %, según como le hayan servido, pero creo que muchos dejan 15, aunque el servicio sea malo, para evitar que los demás comensales piensen que hay falta de deseo o que se carezca de dinero, es más que todo un impresionar a los acompañantes, máxime si es del sexo opuesto, en caso de los varones.

Honestamente, mientras no haya obligación de darla, la propina es como el respeto: no es algo que se exige en automático; es algo que se debe ganar a pulso. Deberá ser el reflejo de la satisfacción del cliente y no de las expectativas de quien sirve; uno dá lo que considera justo o lo que puede. Exigir algo voluntario es una contradicción de términos.

El sistema está diseñado para eso, en muchos negocios donde el que da el servicio espera la propina, es porque los contratan con un sueldo bajo con el argumento de que reciben propinas. O sea que en vez de darles un incentivo para que mejoren su trabajo, se acaba pagando la parte de su sueldo que el patrón no quiso pagar. Por eso es que se nivela el mismo con la propina.

Puede decirse que la propina es un mito urbano, como lo es también la definición agasajo que sobre el precio convenido y como muestra de satisfacción se da por algún servicio, pero como ya se apuntó, es toda una Institución en Guatemala en el plano laboral.

En el trabajo de campo en restaurantes de segunda categoría situados en la zona central y zonas nueve y diez de la ciudad de Guatemala, los clientes manifestaron unos que si debe ser voluntaria la propina y otros que si debe fijarse un porcentaje, pues el trabajador gana muy poco, todo en atención que si son atendidos con esmero y buenos modales, consideran que da gusto dar propina porque se la ha ganado el mesero.

Cabe agregar que la mayoría de patronos son de opinión que se cobre un porcentaje, que oscila entre el 10% y el 15%, el cual es entregado posteriormente al trabajador, sin informar el momento en que lo hacen. La mayoría de los entrevistados se opusieron a que los trabajadores fueran entrevistados, suponiendo que eso se debe a conveniencias de la política laboral que actualmente aplican en sus establecimientos.

5.5. Lugares donde se cobra la propina como una obligación

En la mayoría de los restaurantes y establecimientos de atención similar catalogados de primera categoría la propina es una obligación indirecta para el consumidor, quién debe cancelar la misma juntamente con la factura de lo consumido, en algunos casos paga IVA. Este aspecto no es compartido por la mayoría de clientes que fueron entrevistados, pero, manifestaron que no tiene opción toda vez que son reglas del establecimiento, y no les queda otra que pagar. Es de hacer notar que las personas entrevistadas pertenecen a clase adinerada en nuestro país, por lo que no les importa pagar la cuenta más allá de lo consumido, en el sentido que se les incluya la propina, pues aseguraron que gozan de buen servicio por parte de los meseros.

Alberto Briceño Ruiz cita a Ernesto Krotoschin, que expone: "El llamado recargo por servicio con carácter obligatorio y fijo, tiene naturaleza distinta que la propina común que es voluntaria y aleatoria porque este es un porcentaje fijo, calculado sobre el monto de las facturas, cuyo importe corresponde al empleador cobrarlo a los clientes, utilizando alguno de los sistemas para la repartición."⁴⁰

⁴⁰ Briceño Ruiz, Alberto. **Derecho individual del trabajo**. pág. 393.

La propina obligatoria, se convierte así en imposición imperativa, sea bueno o deficiente el servicio, haya habido o no celo o cortesía por parte del servidor.

La propina como recargo por servicio constituye un porcentaje fijo y por ende obligatorio, desvirtuando de esta forma el carácter de donación, agasajo, voluntad, regalo que se le atribuye a esta institución, esta costumbre la convierte en una forma de generar ingresos económicos mayores del salario que obtiene el trabajador para su propio beneficio y contribuye a estimular a este en la forma del servicio a prestarle al cliente.

5.6. La propina como gratificación voluntaria, su forma de pago

Efectivamente, mediante la investigación de campo se pudo establecer que la propina es tomada como una gratificación sea ésta fijada por un porcentaje o bien sea entregada directamente al trabajador voluntariamente por el consumidor, pero en éste último caso, los trabajadores manifestaron que a veces les dejan poco, en otras oportunidades si es aceptable, por lo que si debería ser uniforme lo que les dieran por propina, asimismo manifestaron los trabajadores que el hecho de existir la posibilidad de la propina, los hace ser mejores trabajadores en el servicio de mesas al cliente que concurre a un restaurante.

En la propina se hacen necesarios los elementos de voluntariedad o espontaneidad; pero debido al desarrollo económico en que se utilizan ciertos sistemas comerciales y el ánimo de lucro del comerciante se ha tornado obligatoria dándole otra naturaleza diferente a la que se tenía y en base a sus elementos se establecen las siguientes:

a) Remuneración dineraria:

En la actualidad la retribución es en dinero ya que en la antigüedad se utilizaron otras formas de compensar la eficiencia del servicio prestado a las personas importantes. La propina se origina por la forma cordial, educada, eficiente en la prestación de un servicio a un cliente en forma directa. Aquí el cliente remunera una excelente atención, pues el servicio ya tiene su precio y entraña una relación entre la empresa y el cliente no entre el trabajador y el cliente.

b) Pago a cargo de un tercero:

La propina es una cantidad de dinero que entregan los clientes de una negociación, independiente del precio que pagan por las mercancías adquiridas o consumidas o por servicios recibidos, al trabajador que personalmente les atiende y cuyo objeto es testimoniar satisfacción por el tratamiento recibido. Por lo tanto es una especie de compensación que hace el cliente por el esmero y la atención del empleado al prestar el servicio y aunque en ocasiones el empresario se vea obligado a intervenir en el proceso de esta relación por la forma de pago, que no es en efectivo sino que el pago lo hacen por otro medio, ya sea con cheque o tarjeta de crédito.

c) Imposición imperativa:

La propina obligatoria favorece y abarca su distribución a todo el personal del establecimiento, incluso al no relacionado con el servicio recibido aunque este no lo preste, se le conoce como recargo por servicio, es una forma de imponer la propina en el momento de contratar un servicio de

alimentos para algún evento social que da motivo a una recepción obligándose el cliente a pagarlo, desvirtuando en esta forma su naturaleza, ya que representa un porcentaje fijado para tal evento sin que antes se halla cumplido la prestación del servicio en forma eficiente.

d) Recompensa

La propina es una recompensa en dinero que recibe cierta categoría de trabajadores de parte de terceros, los cuales con esa liberalidad procuran estimular el celo profesional o buscan testimoniar su satisfacción por la forma solicita en que fueron atendidos, sin importar la forma en que se pague o se retribuya la razón siempre va a ser la misma, recompensar un servicio prestado en forma cortés, educado, con dedicación, destreza y eficiencia.

e) No equivale a salario

El salario es el vínculo económico jurídico que nace de la relación laboral entre el patrono y el trabajador no entre terceras personas. La relación individual del trabajo comprende cinco términos que son: El trabajador, el patrono, la prestación de un servicio personal, la subordinación del trabajador ante el patrono en la prestación del servicio y la retribución. Si falta uno de estos elementos desaparece el vínculo. Por lo tanto si la propina se paga a través de la prestación de un servicio, pero, no la paga el patrono sino que un tercero; esto infiere que no tiene equivalencia de salario.

Para determinar el monto o porcentaje que un cliente podría proporcionar en concepto de propina se utilizan dos sistemas que son el alemán que es de carácter impositivo porque éste establece hasta el porcentaje a pagar

en concepto de propina y el latino, que deja en libertad al cliente para establecer el merecimiento de ésta.

Siendo interesante conocerlos, conviene hacer una relación de ambos sistemas, pues esto aclarará la forma en que se puede dar la propina:

Sistema Alemán:

El Sistema Alemán consiste en establecer un porcentaje fijo sobre el valor de los servicios prestados y que el cliente tiene que pagar conjuntamente con éste, cuyo sistema tiene a su favor la seguridad y la uniformidad, en la generalidad de los países incluyendo el de Guatemala se establece un diez por ciento sobre el monto facturado, y este sistema es utilizado en varios países de Europa, Alemania, Estado Unidos de Norte América.

Ventajas del sistema alemán:

El monto de la propina es uniforme. Por lo tanto si es igual siempre y se proporciona constantemente y se puede contar con ella y favorece al número completo que se involucra en la actividad o el servicio que se presta.

Se puede decir:

- Que favorece a todos los trabajadores: pues constituye un beneficio para el conjunto de trabajadores pues proporciona ingresos complementarios al salario;
- Asegura el pago de la propina. En el momento en que el cliente efectúe el pago tendrá que distribuirse entre los trabajadores y si

resultara controversia por este acto sería fácil establecer las pruebas de una prestación pendiente de pago a favor del trabajador por medio del documento contable ya que las empresas tienen obligación legal de llevar un control en su contabilidad.

Desventajas del Sistema Alemán:

- Pierde el aliciente que motiva al trabajador para prestar un buen servicio en pro de un mejor ingreso;
- Algunos clientes se niegan a pagar la imposición de un porcentaje;
- La falta de interés del trabajador en la prestación de un servicio eficiente, incide en la imagen de la empresa;
- Propicia la ingerencia patronal, en que algunas veces prevalece el criterio del patrono la distribución de la propina, afectando en muchos casos los intereses de los trabajadores.

Este sistema establece una práctica obligatoria de un porcentaje ya establecido y que en nuestro país casi en la generalidad es del 10%, dándole a la propina un sentido muy diferente a la acción de regalar que esta constituye.

Sistema Latino:

Mediante este sistema se deja en libertad al cliente para otorgar el monto de la propina que estima más justo por el servicio recibido, este sistema se utiliza generalmente en los países de América Latina, por lo tanto también goza de mayor aceptación que el sistema alemán.

Pues considera más justo y equitativo porque ningún cliente está obligado a obsequiar nada, porque la palabra obligación es contraria a obsequio.

Ventajas del Sistema Latino:

- El cliente proporciona la propina a su libre convicción;
- El trabajador se esmera en proporcionar un mejor y eficaz servicio;
- La propina algunas veces es proporcionada, mucho más del diez por ciento aplicado.

Desventajas del Sistema Latino:

- No se puede determinar el porcentaje obtenido por propinas;
- No se podría llevar un control para efectos de pago de prestaciones a favor del trabajador;
- La propina no se puede distribuir entre los departamentos que intervienen para la prestación final del servicio, como sería lo más justo.

No obstante que el Sistema Latino, ofrece desventajas, considero que éstas, no afectan la naturaleza de la propina, y que éste es el más apropiado para aplicarse toda vez, que ésta constituye una gratificación, por lo que no es conveniente que se fije un porcentaje para ser proporcionada al trabajador. Es bien sabido, que el que presta un buen servicio, y atiende con esmero en un restaurante a los clientes es el

mesero, no obstante que el cocinero, tiene participación en la calidad de comida que se sirva, pero, quién se hace merecedor por sus atenciones y esmero es quién sirve, por lo que es correcto y prudente que en forma directa se entregue la propina a éste, sin necesidad de fijarse un porcentaje en forma obligatoria, como sucede en el Sistema Alemán.

En resumen la propina constituye una gratificación, y así debe considerársele, no debe ser impuesta al cliente como una retribución obligatoria pues constituye un gravamen para el público consumidor.

5.7. Encuestas efectuadas en restaurantes de la ciudad capital de Guatemala

Para establecer aspectos relacionados con la investigación, se efectuaron entrevistas a patronos, trabajadores y clientes que concurren a los diferentes restaurantes de la ciudad capital, ubicados en distinta zonas, se les dirigieron las preguntas que en el anexo se presentan, de las cuales se hace un análisis de cada una sobre las respuestas obtenidas durante el trabajo de campo.

Los entrevistados comentaron que muchos empleadores incluyen las propinas como parte de las prestaciones para sus empleados, en su afán de hacer más atractiva su oferta salarial.

El problema, señalan, es que ese aporte voluntario de la clientela sólo beneficia a los empleados en el corto plazo, pues cuando reciben el aguinaldo o el bono 14, sus emolumentos son bajos porque se hacen con la base del sueldo normal.

En varios establecimientos, el sueldo que se ofrece a los meseros es muy bajo, ya que el propietario confía en que con las propinas el empleado nivelará sus ingresos.

Manifestaron los entrevistados en general que cuando se menciona la palabra propina al momento de contratar al trabajador, éste es como un anzuelo tomando en cuenta los bajos salarios que pagan en los restaurantes.

5.8. Evaluación de resultados

Del trabajo de campo realizado se llegó a la conclusión de que los trabajadores prefieren que se les entregue directamente la propina, aun que no especificaron cantidad alguna, por lo que se deduce que según la voluntad del cliente; otros trabajadores opinaron que sería bueno que fuera por porcentaje fijado, pero que se les entregara el mismo día que termina la jornada de trabajo, en la forma como se indicó al hacerse el análisis de las respuestas obtenidas en el trabajo de campo.

Por su parte los empleadores se limitaron a decir que se cobra un porcentaje sobre el monto de lo consumido. Y se entrega al trabajador hasta la quincena. Siendo una gratificación que es otorgada por el consumidor, la interrogante que surge es si: ¿Es justo que se lo entreguen a los quince días?, claro que no, pues en ese tiempo el patrón es un retenedor ilegal de la misma.

5.9. ¿Debe legislarse la propina en Guatemala?

La propina y el recargo de servicio se diferencian, en que la primera pertenece directamente al trabajador, a quién el usuario le entrega por los

servicios que el mismo le prestó aunque esos servicios hayan sido parte de la prestación debida por el empleador, como prestación voluntaria no puede exigirse al cliente, ni el empleador puede imputar el monto de las propinas a la cuenta del salario, a menos que así se haya establecido contractualmente o bien por uso. Si se ha establecido de esta última forma entonces podrá considerarse la propina como parte de la remuneración y se sujetará al régimen del salario.

Efectivamente la propina debe legislarse como una motivación o incentivo laboral para todos aquellos trabajadores que laboran en restaurantes y establecimientos similares y hoteles, pues en nuestro país del mundo se encuentra establecido, ya sea como una costumbre o bien ya legislado, como el caso de México, que lo incluye en el salario del trabajador.

Ahora bien, considero que en nuestro país es necesario para legislar la propina, tomar en cuenta aspectos muy importantes que fueron indicados en los requisitos a tomar en cuenta para su legislación y que ya fueron enumerados anteriormente.

No comparto el contenido de dicha iniciativa, toda vez que deben tomarse en cuenta los siguientes aspectos que fueron observados durante la investigación de campo realizada, siendo éstos:

- a) No debe ser incluida la propina en el salario de los trabajadores;
- b) Debe analizarse la conveniencia de legislar la propina por porcentaje a cobrar al consumidor y se haga en forma uniforme;

- c) De entregarse directamente al trabajador, debe legislarse el monto, para que el mismo tenga conocimiento de lo que le corresponde;
- d) Debe abandonarse el dar propina por costumbre, sino por ley;
- e) Debe tomarse en cuenta que es un incentivo para el trabajador, con el cual logra emparejar su salario;
- f) El empleador no debe ser agente retenedor del monto de la propina;
- g) Debe legislarse en el sentido que el trabajador reciba el dinero que le corresponde como propina en caso de establecerse por porcentaje a pagar juntamente con la factura de consumo.

En resumen, la propina en nuestro país constituye una forma de nivelación del salario para los trabajadores de restaurantes y establecimientos similares y hoteles, ya que éstos trabajadores ganan salarios bajos, por lo que la propina les permite sufragar gastos inmediatos, como lo son: pago de taxi para conducirse a sus hogares después de la jornada nocturna de trabajo en éstos establecimientos, contar con dinero para comida diaria, ya que como se logró establecer con la investigación de campo, sus salarios los tienen comprometidos y presupuestados para gastos como pago de vivienda, colegiaturas de los hijos y vestido, siendo las propinas las que les permiten como ellos manifestaron, darse ciertos gustos personales que los motivan para

prestar un servicio más allá de sus obligaciones establecidas por el empleador, es decir, hacer su labor, con mayor esmero y atención, para hacerse acreedores a su propina, bien merecida, y que el cliente quede satisfecho del servicio prestado en el establecimiento y vuelvan al mismo como clientes asiduos, por lo que consideran que el patrono también se ve beneficiado con ello.

CONCLUSIONES

1. La propina es un estímulo al buen servicio prestado por quienes atienden en restaurantes; constituyendo una prestación complementaria, que recibe el trabajador a cambio de un servicio prestado con esmero hacia el cliente.
2. La propina no se encuentra legislada en Guatemala, por lo que se ha tomado como obligatoria en algunas ocasiones; siendo necesaria una ley que regule la forma de otorgarla, sin necesidad de recargarla en la cuenta al cliente que consume en los restaurantes que la cobran.
3. Los empleadores incluyen la propina como incentivo dentro de las contrataciones de su personal; pero ésta es independiente al salario que devengará el trabajador de restaurantes, establecimientos similares y hoteles, constituyendo un ingreso adicional.
4. En Guatemala, el empleador actúa como agente retenedor de la propina cobrada al cliente en el pago de la factura por consumo; siendo sorprendido el consumidor al serle cobrada en forma obligatoria.
5. La propina se encuentra desvirtuada en su naturaleza jurídica, como una gratificación, al ser convertida en obligatoria por los empleadores que obligan a su pago a los consumidores; cobrando porcentajes diversos, según la categoría del servicio recibido en los restaurantes de la ciudad de Guatemala.

RECOMENDACIONES

1. Es necesario que la Inspección General de Trabajo y la Dirección de Atención al Consumidor controlen el abuso de la propina obligada y que esta no sea tomada en cuenta como parte del salario del trabajador
2. Es necesario que el Congreso de la República regule el tema de la propina, debido a que existe en algunas ocasiones abuso en cuanto al cobro obligatorio de la misma.
3. La Inspección General del Trabajo debe controlar que los empleadores no hagan de la propina un incentivo para contratar a los trabajadores de restaurantes, como parte de su salario; ya que es el consumidor el que voluntariamente la entrega; descartándose la idea de ser una prestación laboral más.
4. Mientras no sea legislada la propina en Guatemala, debe ser considerada como una gratificación para el trabajador, por el esmero que con que éste atiende a los clientes; por lo que tiene que ser entregada directamente al trabajador.

5. Los empleadores deben de evitar que sus empleados soliciten la propina por el porcentaje de la totalidad de la cuenta consumida, pues ésta se desvirtúa en su naturaleza, toda vez que es voluntad del que recibe el servicio, otorgarla.

ANEXO

A LOS EMPLEADORES:**Se entrevistaron 10 empleadores de los restaurantes de las zonas de la capital de Guatemala**

- 1) ¿En que forma se cobra la propina a los clientes, por porcentaje sobre lo consumido o por voluntad de los clientes?

El 90% de los empleadores entrevistados, manifestó que se fija un porcentaje que oscila entre el 10% y el 15%, el cual es cobrado al momento de pagar la cuenta en la caja.

- 2) ¿En que momento le es entregado al trabajador que presta el servicio al cliente?

El 15% de los entrevistados manifestaron que al trabajador le es entregado en la quincena el monto de la propina. El 10% manifestó que al final del día y el 75% manifestó que se le entrega al finalizar la jornada de trabajo.

- 3) ¿Se considera la propina como un incentivo laboral para el trabajador en el restaurante?

La mayoría manifestaron que efectivamente han observado que el trabajador se esmera más en su labor, cuando sabe que va a ser beneficiado con la propina que dan los clientes.

4) ¿La propina que se cobra sobre lo consumido se incluye en la factura?

Efectivamente el 90% manifestó que se incluye en la factura a pagar. El 10% restando indicó que se lo entregan directamente al trabajador los clientes, que acuden a los establecimientos objeto de estudio.

5) ¿Qué opinan ustedes sobre el cobro de propina al consumidor?

El 99 % manifestó que se acostumbra desde hace mucho tiempo, así que lo ven normal, y beneficia a los trabajadores, el 1% se abstuvo de contestar.

A LOS TRABAJADORES

Se entrevistaron a diez trabajadores de meseros de los restaurantes de las zona de la ciudad capital

1. ¿Recibe usted propina por los servicios que presta en este establecimiento?

El 100% de trabajadores entrevistados manifestaron que sí.

2. ¿Qué opina usted de la propina dejada por los clientes?

A la mayoría de trabajadores entrevistados, les parece bien, porque ganan poco en los restaurantes donde trabajan y la propina viene a nivelar el salario que devengan. Utilizan las propinas para pagar taxi para dirigirse a sus casas cuando salen de noche.

3. ¿Le gustaría que se regulara la propina para recibirla en un porcentaje sobre el total de lo consumido?

El 90% manifestaron que sería bueno, pero que se les entregue al finalizar la jornada de trabajo. El 10% restante no está de acuerdo.

4. ¿Considera que debe incluirse en el salario la propina?

El 100% de los trabajadores entrevistados manifestaron que NO, ya que es mejor que sea independiente del salario, para tener un ingreso adicional.

5. ¿Le parece bien que la propina se le cobre al cliente junto con la factura por consumo?

El 90% manifestó que está bueno, pero siempre opinan que se les entregue al finalizar la jornada. El 10% restante les parece que es mejor que se los entreguen directamente no importante cuanto sea en dinero.

6. ¿La propina se le debe entregar directamente al trabajador o debe cobrarse en caja al consumidor?

El 100%, estuvieron de acuerdo que debe ser entregado directamente, no obstante si se hace de otra forma no importa, siempre que les sea entregado en forma equitativa.

AL CLIENTE O CONSUMIDOR:**Se entrevistaron a diez consumidores en los restaurantes de las distintas zonas de la ciudad capital**

1. ¿Acostumbra usted dejar propina por el servicio prestado en los restaurantes a donde concurre, que no sean de comida rápida?

El 100% de los consumidores entrevistados manifestaron que sí, ya que si se les presta un buen servicio, no hay ningún inconveniente, salvo que el trabajador no lo haga, entonces no dejan ninguna propina, consideran que debe ganársela, prestando un excelente servicio.

2. ¿Le gustaría que le cobraran un porcentaje fijo en calidad de propina incluyéndola en la factura a pagar?

El 100% manifestó que no están de acuerdo con que se cobre un porcentaje en caja, ya que la propina es voluntaria, si quieren la dan y si no han recibido un buen servicio por parte del trabajador, entonces no dejan.

3. ¿Qué opina usted de que la propina sea obligatoria por ley?

No estuvieron de acuerdo en un 100%, ya que opinaron que debe ser voluntaria. Razón por la que debe legislarse en ese sentido.

4. ¿Considera que es correcto dar propina a un mesero en forma directa?

El 90% manifestó que es mejor dársela directamente al trabajador, ya que él es el que se la ha ganado, un 10% indicó que no debe dejarse en la mesa, porque al retirarse el cliente, otro trabajador puede apropiársela.

BIBLIOGRAFÍA

ALCALA ZAMORA Y CASTILLO , Luis y Cabanellas G. de Torres, **Tratado de política laboral y social**. Tomo II, Buenos Aires, Argentina, ed. Argentina, Ed. Heliasta S.R.L. 1,972.

ALSINA, Juan A. **El obrero en la República Argentina**, Buenos Aires Editorial Astrea, 1905.

ANTOKOLETZ, Daniel. **Derecho de trabajo y previsión social**. 2ª. ed. revisada y puesta al día. Buenos Aires, Argentina, Edit. Guillermo Kraft Limitada, 1953.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires 6º. Tomo IV. Ed. Bibliográfica, OMEBA, 1965.

CASTORENA, Jesús J. **Tratado de derecho obrero**. 2 T. Buenos Aires, Argentina. Editorial Alfa, 1953.

Como dejar una propina. Google. Ww.vidaamericana.com/tipping_shtml-20k

DE PINA, Rafael. **Diccionario de derecho**. 14 Edición. México, D.F. Porrúa, 1986.

DE LA CUEVA, Mario. **Derecho mexicano del trabajo**. Tomo I, México Ed. Porrúa S.A. 1961.

DE LA CUEVA, Mario, **Derecho mexicano del trabajo**. Tomo II, México, 6ª. ed. Ed. Porrúa, S.A. 1961.

ESCRIBAR MANDIOLA, Héctor. **Tratado de derecho de trabajo**. Santiago de Chile, Empresa Editora, Zig. Zag. S.A. 1944.

GARCÍA MAYNEZ, Eduardo, **Introducción al estudio del derecho**, México, D.F., 16ª. ed. Ed. Porrúa, S.A. 1969.

Las buenas maneras. La propina, ¿eficiente o destructiva?
[Google.www.lasalvación.com/cocina/lbm13.5k](http://www.lasalvación.com/cocina/lbm13.5k)
www.elblogsalmon.com/2006/09/18-la-propina-eficiente-o-destructiva 77k
<http://www.sgci.mec.es/uk/Pub/Tecla/2001/abr2b.html>.

Un Manual para Alemania: Restaurantes Propina.

Hand-geld.www.handbuch-deutschland.de/book/es/005_015_008.html
8k

MARTÍNEZ, Francisco. Prensa Libre.com. Guatemala, 6 de agosto de 2006, **¿Es obligatoria la propina?**.
www.prensalibre.com/pl/2006/agosto/06/148655.html-33k

MARTINEZ VIVOT, Julio J. **Elementos del derecho de trabajo y de la seguridad social.** Buenos Aires, 6ª. Edición actualizada y ampliada. Editorial ASTREA, 1999.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Buenos Aires. Argentina, Ed. Heliasta, S.R.L. 1974.

VÁSQUEZ VIALARD, Antonio. **Derecho del trabajo y de la seguridad social. Tomo I.** Buenos Aires 8ª. Edición actualizada y ampliada. Ed. ASTREA, 1999.

Legislación:

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

Código de Trabajo. Decreto 1441 del Congreso de la República, 1994.

Ley de Protección al Consumidor y Usuario. Decreto 006-2003 Congreso de la República. 2003.

Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos. 23 de marzo 1976.

Convención Americana sobre Derecho Humanos. Pacto de San José,
20 de febrero 1987.

Convenio sobre las condiciones de trabajo (hoteles y restaurantes y establecimientos similares), julio de 1994. Ginebra, sesión de conferencia 78, adoptado el 26 de junio de 1991.