

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



**ILEGALIDAD DE LA CONTRATACIÓN
DE SERVICIOS POR CUYO PAGO EL PATRONO
OBLIGA AL TRABAJADOR A EXTENDER
FACTURA EN CONCEPTO DE HONORARIOS
PROFESIONALES**

RUBÉN ANTONIO TELLES ESCOBAR

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2009

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

**ILEGALIDAD DE LA CONTRATACIÓN DE SERVICIOS POR CUYO PAGO EL
PATRONO OBLIGA AL TRABAJADOR A EXTENDER FACTURA EN CONCEPTO DE
HONORARIOS PROFESIONALES**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

RUBÉN ANTONIO TELLES ESCOBAR

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, octubre de 2009



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

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

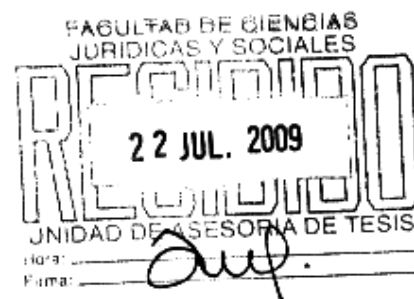
RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenidos de la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen Examen General Público).

**LICENCIADO MARDOQUEO ESTRADA
ABOGADO Y NOTARIO**



Guatemala, 22 de julio de 2009

Lic. Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Respetable Director:

En cumplimiento con la resolución dictada por la Unidad de Asesoría de Tesis, de fecha 02 de febrero del año 2006, en la cual se me nombra asesor de tesis del bachiller Rubén Antonio Télles Escobar, quien se identifica con el carné estudiantil N. 44085, Procedí a asesorarlo en su trabajo de tesis intitulado **"ILEGALIDAD DE LA CONTRATACIÓN DE SERVICIOS POR CUYO PAGO EL PATRONO OBLIGA AL TRABAJADOR A EXTENDER FACTURA EN CONCEPTO DE HONORARIOS PROFESIONALES"**. Habiendo asesorado el trabajo encomendado, me permito emitir el siguiente:

DICTAMEN

Al recibir el nombramiento, se establece comunicación con el bachiller **Rubén Antonio Telles Escobar**, con quien procedí a efectuar la revisión de los planes de investigación y de tesis, los que se encontraban congruentes con el tema a investigar, y en consenso con el ponente del tema, se decidió sobre la manera de elaborarlo.

Al respecto, puedo indicar, que durante el transcurso de la asesoría se recomendaron las ampliaciones y modificaciones que consideré necesarias, las cuales fueron atendidas y realizadas. El desarrollo de cada uno de los temas que comprende la tesis, tiene un amplio contenido científico sobre los métodos analítico, sintético, inductivo, deductivo. La bibliografía utilizada en la presente investigación es coherente con el contenido del trabajo desarrollado; con la estructura del informe y adecuada a las circunstancias concretas. Con relación a las conclusiones y recomendaciones, el sustentante demuestra capacidad de análisis y aportación académica de manera congruente con el tema.

**5TA. AVENIDA 11-70 ZONA 1 6TO. NIVEL OFICINA 6-A
EDIFICIO HERRERA TELEFONO 22320240**


**LICENCIADO MARDOQUEO ESTRADA
ABOGADO Y NOTARIO**



En virtud que el trabajo de tesis, cumple con los requisitos exigidos, tomando en cuenta los el contenido científico de la tesis así como la metodología, redacción, conclusiones, recomendaciones, bibliografía y técnicas de investigación utilizadas, y lo que establece el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Procedo a emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, para que en su momento pueda ser discutido por el sustentante en Examen Público; previo DICTAMEN del señor Revisor.

Atentamente,


Lic. Mardoqueo Estrada
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado 5411

**5TA. AVENIDA 11-70 ZONA 1 6TO. NIVEL OFICINA 6-A
EDIFICIO HERRERA TELEFONO 22320240**

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



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, treinta de julio de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) HOLVER ABILIO XITUMUL DE LEÓN, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante RUBÉN ANTONIO TELLES ESCOBAR, Intitulado: "ILEGALIDAD DE LA CONTRATACIÓN DE SERVICIOS POR CUYO PAGO EL PATRONO OBLIGA AL TRABAJADOR A EXTENDER FACTURA EN CONCEPTO DE HONORARIOS PROFESIONALES".

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

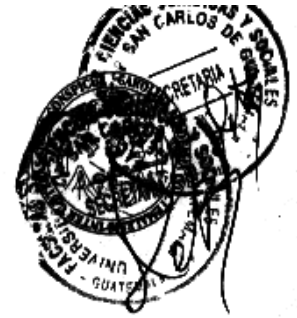

LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONRÓN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
CMCM/nmmr.

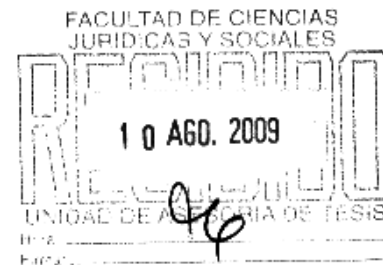


BUFETE PROFESIONAL
LICENCIADO
HOLVER ABILIO XITUMUL DE LEÓN
ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala, 10 de agosto de 2009

Lic. Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Respetable Director:

De conformidad con el nombramiento emitido de fecha treinta de julio del año dos mil nueve, procedí a revisar el trabajo de tesis del bachiller: Rubén Antonio Telles Escobar, intitulada: **"ILEGALIDAD DE LA CONTRATACIÓN DE SERVICIOS POR CUYO PAGO EL PATRONO OBLIGA AL TRABAJADOR A EXTENDER FACTURA EN CONCEPTO DE HONORARIOS PROFESIONALES"**.

He realizado la revisión de la investigación y en su oportunidad he sugerido algunas correcciones de tipo gramatical y de redacción, que consideré en su momento eran necesarias; para mejor comprensión del tema que se desarrolla.

En relación al contenido científico y técnico de la tesis, abarca las etapas del conocimiento científico, el planteamiento del problema jurídico - social de actualidad, la recolección de información realizada por el bachiller Rubén Antonio Telles Escobar, fue de gran apoyo en su investigación ya que el material es considerablemente actual.

La estructura formal de la tesis fue realizada en una secuencia ideal para un buen entendimiento de la misma, así como la utilización de los métodos deductivo e inductivo, analítico, sintético y la utilización de la técnica de investigación bibliográfica que comprueba que se hizo la recolección de bibliografía actualizada.




BUFETE PROFESIONAL
LICENCIADO
HOLVER ABILIO XITUMUL DE LEÓN
ABOGADO Y NOTARIO



Las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y sencilla para esclarecer el fondo de la tesis en congruencia con el tema investigado. En tal sentido el contenido del trabajo de tesis me parece muy interesante y en medida de espacio, conocimiento e investigación ha estado apegado a las pretensiones del autor, en virtud cumpliendo con los requisitos establecidos de forma y de fondo exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; de lo anterior emito **DICTAMEN FAVORABLE**, a la investigación realizada por el bachiller Rubén Antonio Telles Escobar, la cual cumple con la metodología y técnicas de investigación, así con una redacción adecuada, siendo las conclusiones, recomendaciones y bibliografía acordes al tema.

Me suscribo con muestras de alta estima, consideración y respeto.



Lic. Holver Abilio Xitumul De León
Abogado y Notario
Colegiado 4403
Revisor de Tesis

Holver Abilio Xitumul De León
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veinticuatro de agosto del año dos mil nueve.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante RUBÉN ANTONIO TELLES ESCOBAR, Titulado ILEGALIDAD DE LA CONTRATACIÓN DE SERVICIOS POR CUYO PAGO EL PATRONO OBLIGA AL TRABAJADOR A EXTENDER FACTURA EN CONCEPTO DE HONORARIOS PROFESIONALES. 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/nmmr.





DEDICATORIA

- A DIOS PADRE:** Por quien existo.
- A JESUCRISTO:** Mi Salvador y Señor.
- A DIOS ESPÍRITU SANTO:** Quien me guía y fortalece.
- A MI MADRE:** **SARA ESCOBAR.** Gracias por los principios y valores que me inculcó y por todo el amor que siempre me ha prodigado.
- A MI PADRE:** **DIEGO TELLES (Q.E.P.D.).** Porque a pesar de los pocos años que pudimos convivir, su ejemplo fue determinante en mi formación de hombre.
- A MIS HERMANOS:** **LIDIA AMPARO, ANIBAL AUGUSTO, OLGA ELIZABETH, ELVIA CRISTINA Y SARA LETICIA.** Con amor fraternal; gracias por su apoyo incondicional.
- A MIS HIJOS:** **DIEGO RUBEN Y RODRIGO SEBASTIAN.** Que este triunfo los motive en el logro de sus metas.
- A MI ESPOSA:** **Licda. SANDRA GARCIA.** Gracias por su amor y apoyo incondicional en los años compartidos.
- A MIS SOBRINAS Y SOBRINOS:** Con afecto paternal.



ESPECIALMENTE

A MIS DILECTOS

COMPAÑEROS Y AMIGOS:

Licda. Vanesa Ramírez, Lic. Mardoqueo Estrada, Lic. Jorge Contreras, Lic. Víctor Monterroso y Lic. Lic. Gabriel Galindo. Su amistad es altamente apreciada.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala.

Especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, crisol de mis anhelos.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Estado y derecho.....	1
1.1 Esencia y origen.....	1
1.2 Forma del Estado.....	2
1.3 Forma del derecho.....	3
1.4 Relación entre el Estado y el derecho.....	5
1.5 Definición del Estado.....	6
1.5.1 Elementos esenciales para la existencia del Estado.....	7
1.6 Definición del derecho.....	8
1.6.1 Derecho objetivo.....	8
1.6.1.1 Elementos.....	9
1.6.1.2 Clasificación del derecho objetivo.....	9
1.6.2 Derecho subjetivo.....	11
1.6.2.1 Elementos.....	11
1.6.2.2 Clasificación del derecho subjetivo.....	11
CAPÍTULO II	
2. Derecho del trabajo.....	13
2.1 Antecedentes.....	13
2.2 Desarrollo del derecho de trabajo.....	17
2.3 Fuentes.....	20
2.4 Regulaciones laborales.....	20
2.5 Naturaleza jurídica.....	23
2.6 Ubicación del derecho de trabajo.....	25
2.7 La autonomía del derecho.....	31
2.7.1 Elementos de la autonomía del derecho laboral.....	32
2.7.2 Relación con otras ramas jurídicas.....	35

2.7.3 Fuentes del derecho.....	36
2.7.3.1 Clasificación de fuentes del derecho.....	37
2.8 Jerarquización del las fuentes del derecho laboral.....	39
2.9 El contrato de trabajo.....	40
2.9.1 El contrato y la relación de trabajo.....	40
2.9.2 El contrato en la legislación laboral.....	41
2.9.3 Elementos generales del contrato de trabajo.....	45
2.9.4 Elementos especiales del contrato de trabajo.....	47
2.9.5 Características del contrato de trabajo.....	48
2.9.6 Formalidades del contrato.....	49
2.9.7 Derechos y obligaciones que se derivan de la relación de trabajo.....	50
2.9.7.1 Obligaciones del empleador.....	51

CAPÍTULO III

3. Derecho mercantil.....	65
3.1 Generalidades.....	65
3.2 Concepción del derecho mercantil.....	68
3.3 Autonomía del derecho mercantil.....	69
3.4 Definición del derecho mercantil.....	69
3.5 Características.....	70
3.6 Principios.....	72
3.7 Fuentes del derecho mercantil.....	74

CAPÍTULO IV

4. La factura.....	75
4.1 Aspectos generales.....	75
4.2 Definición.....	78
4.3 Generalidades de los títulos de crédito.....	81
4.4 La factura y sus antecedentes en materia laboral.....	82
4.5 Clasificación de la documentación contable.....	83

CAPÍTULO V

5.	Relación de trabajo y la ilegalidad de la contratación de servicios por cuyo pago el patrono obliga al trabajador a extender factura en concepto de honorarios profesionales.....	85
5.1	Definición de relación de trabajo.....	85
5.2	La utilización de la factura en la relación de trabajo.....	86
5.3	Prestaciones laborales vulneradas en la contratación por servicios, con la utilización de la factura.....	87
5.3.1	Clases de prestaciones laborales.....	87
5.4	La utilización de la factura en el sector público y privado.....	87
5.5	La factura en empresas privadas.....	89
5.6	La factura en el ámbito público.....	90
5.7	La Inspección General de Trabajo y la utilización de la factura en la contratación de servicios	91
5.8	Utilización de la factura en materia laboral.....	92
5.9	Contenido de su utilización.....	92
5.10	Regulación en el Código de Trabajo.....	94
5.11	Necesidad de regular la utilización de la factura en la contratación de servicios	94
CONCLUSIONES		95
RECOMENDACIONES		97
BIBLIOGRAFÍA		99

(i)

INTRODUCCIÓN



El presente trabajo de investigación trata sobre la práctica actual, implementada por algunos patronos, que consiste en contratar a los trabajadores por servicios, a quienes para hacerles efectivo el pago de su salario, les exigen que extiendan factura por concepto de honorarios profesionales.

Esta práctica que realiza el patrono es una flagrante violación a los derechos mínimos e irrenunciables de los trabajadores establecidos en la legislación constitucional y laboral, en donde se evidencia la ilegalidad con que actúan los patronos tanto del sector privado como del público, constituyendo también un exceso de prepotencia y total desprecio para con los trabajadores que prestan sus servicios por contrato, valiéndose de la situación ventajosa de carácter económico que tienen determinados patronos, se aprovechan de la necesidad de empleo de dichos trabajadores, quienes no teniendo otra alternativa, acceden a aceptar las condiciones que les son impuestas; estos patronos logran de esa manera sutil, obligar al trabajador a renunciar de acuerdo al contrato que suscriben, en forma anticipada a los derechos y garantías sociales que otorga la legislación laboral. Aún cuando son despedidos o ya no son contratados no acuden a los órganos jurisdiccionales correspondientes por el temor de no ser tomados en cuenta para seguir trabajando en el futuro o porque pueden ser mal recomendados al colocar como referencia a dichos patronos.

La utilización de la factura como una obligación impuesta por el patrono hacia los trabajadores, es muy común actualmente en Guatemala. A este tipo de relación laboral se le trata de dar un carácter civil o mercantil, con el objeto de no hacer efectivo el pago de las prestaciones laborales y de la indemnización, a las cuales tiene derecho todo trabajador de conformidad con lo que se establece en la Constitución Política de la República de Guatemala y el Código de Trabajo. Es evidente que los órganos jurisdiccionales en materia laboral consienten esta práctica al no intervenir en cuanto a la no utilización de la factura en el ámbito laboral, violando así los principios de tutelaridad y de protección a las garantías mínimas sociales. En la investigación se

(ii)



pudo comprobar la hipótesis planteada de la ilegalidad que se comete en los contratos de servicios con relación a la obligatoriedad de extender factura por concepto de honorarios profesionales. Los objetivos planteados se cumplieron al establecer que existe ilegalidad por la utilización de la factura en materia laboral, restringiendo los derechos mínimos sociales de estos trabajadores.

Se pudo establecer también que no existe regulación laboral con relación a la utilización obligatoria de la factura para realizar el pago de salario a los trabajadores contratados por servicios y a quienes ilegalmente se les obliga a extender factura por el concepto de honorarios profesionales.

Las teorías que se utilizaron en la investigación, se encuentran sustentadas en la doctrina nacional y extranjera, para establecer de forma clara y precisa la simulación que se practica en las relaciones laborales de los trabajadores que son contratados por servicios en el ámbito privado y público.

Con relación a los métodos utilizados para el desarrollo de la investigación se pueden mencionar el analítico, inductivo y sintético para el estudio de los elementos, características y hechos que se dan en la práctica de la utilización de la factura en el contrato de trabajo por servicios. Las técnicas utilizadas fueron la bibliográfica y documental.

El trabajo de tesis está dividido en cinco capítulos: En el primero se desarrolla lo relativo al Estado y el derecho en general; el segundo se trata sobre el derecho laboral; el tercero contiene lo relacionado al derecho mercantil; en el cuarto capítulo se desarrolla lo concerniente a la factura y en el quinto capítulo se desarrolla la relación de trabajo y la ilegalidad de la contratación de servicios por cuyo pago el patrono obliga al trabajador a extender factura en concepto de honorarios profesionales.



CAPÍTULO I

1. Estado y derecho

1.1 Esencia y origen

El Estado y el derecho son instituciones que surgieron históricamente al mismo tiempo y a consecuencia de idénticas causas, por ejemplo la aparición de la propiedad privada, la división de la sociedad en clases antagónicas; para establecer la esencia y origen del derecho se hace necesario explicarlo desde una doble perspectiva: la concepción idealista y la concepción materialista, los idealistas señalan que “El Estado y el derecho positivo cumplen sus fines de proporcionar justicia, seguridad, libertad, igualdad, bien común, etcétera, con la condición que se rija por los principios de universalidad, cognoscibilidad e inmutabilidad que informan al derecho natural, por lo cual el Estado y el derecho se originan ya sea de una voluntad divina, de la razón, del espíritu popular, la experiencia de la voluntad estatal, de vivencias psicológicas etcétera.”¹. De acuerdo con la concepción dialéctica materialista, se puede decir que “Todo Estado es el aparato de la dictadura de una u otra clase dominante, todo derecho es la voluntad de la clase dominante erigida en ley, en todos los casos el derecho y el Estado, son producto de la desintegración del régimen de comunidad primitiva, de la aparición de la propiedad privada y de la división de la sociedad en clases antagónicas”². Ambas concepciones consideran al derecho como el que defiende al régimen explotador, he aquí la esencia clasista del derecho.

El derecho está íntimamente ligado con el Estado y en la vida de la sociedad el derecho se manifiesta bajo la forma de reglas de conducta, que han sido establecidas directamente por el Estado o bien sancionadas por éste como normas obligatorias para todos y cuando es preciso obliga a que se respeten las mismas, lo que trae consigo la aplicación al infractor de sanciones u otras medidas de coerción estatal.

¹ Aguilar Elizardi, Mario Ismael, *Resumen gráfico acerca del origen y esencia del derecho y el estado*, pág. 30.

² *Ibid*, pág. 84



El derecho como fenómeno social de una sociedad refleja en una forma histórica específica la necesidad objetiva de abarcar con una norma general los actos de producción, distribución e intercambio de los productos, actos que se repiten cada día, de velar porque cada cual se someta a las condiciones generales de la producción y el cambio, a esto se halla condicionado el rasgo normativo del derecho; sin embargo, si en la sociedad que precedió a la división en clases, esta necesidad social quedaba satisfecha por reglas que iban surgiendo gradualmente y se observaban por tradición y costumbres en la sociedad dividida en clases, esta misma necesidad impone la aparición de normas jurídicas o reglas de conducta de observancia general, las cuales en caso de incumplimiento, pueden ser obligadas a cumplirse por medio del Estado. La aparición y existencia del derecho, lo mismo que el Estado, vienen determinadas por la división en clases de la sociedad, esto es por la contradicción de clases, cuya presencia es la que determina la necesidad objetiva de imponer normas, las cuales son defendidas por la fuerza coercitiva del Estado, con el fin de someter a todos los individuos a las condiciones generales del modo de producción y distribución de los bienes materiales de la sociedad que se trate. Lo específico del derecho que lo diferencia de la moral y de las costumbres no jurídicas, es que garantiza el cumplimiento de normas jurídicas mediante el poder coercitivo del aparato estatal. De tal modo que el derecho es un conjunto de reglas de conducta que expresan la voluntad de una clase determinada, son promulgadas y sancionadas por el Estado, en caso de necesidad se aplican medidas de coerción estatal contra el infractor y regula las relaciones sociales a fin de consolidar y desarrollar el orden social.

1.2 Forma del Estado

Se refiere a la manera como está organizado el poder estatal, qué órganos lo componen, el orden en que lo constituyen y los límites de su competencia. La forma del Estado se considera en dos aspectos que son la forma de gobierno y la forma de organización estatal.



La forma de gobierno en Guatemala es republicano y democrático representativo, en donde el poder supremo lo ejerce un órgano electo, para un tiempo determinado y se encuentra organizado al delegar el ejercicio de su soberanía en los organismos legislativo, ejecutivo y judicial, entre los cuales no hay subordinación. Entre los rasgos distintivos del Estado se puede mencionar que dispone de un aparato especial de fuerza y coerción como los tribunales, ejército, entre otros y que sus prescripciones poseen fuerza jurídica obligatoria general para toda la población del país.

1.3 Forma del derecho

La forma del derecho ayuda a explicar los métodos por los cuales la clase dominante se sirve para erigir en ley su voluntad y de conformidad con ello, las formas de expresión que adoptan las normas jurídicas; en la historia de la sociedad en clases, existen tres formas principales mediante las cuales, las clases dominantes elevan a la categoría de ley su voluntad, lo cual constituye que su voluntad sea de carácter obligatorio para todos.

Históricamente, según el primero de estos métodos, el Estado sanciona ciertas costumbres en el mantenimiento de las cuales está interesada la clase que detenta el poder, estas reglas de costumbre en el desarrollo de la sociedad dividida en clases, han ido adquiriendo fuerza jurídica e incorporándose a los cuerpos legislativos, a consecuencia de una prolongada repetición de ciertas relaciones de hecho y comportamientos de quienes participan en determinadas relaciones sociales.

Este método, de elevar a la categoría de ley la voluntad de la clase dominante es la forma de derecho llamada derecho consuetudinario. El derecho consuetudinario se distingue de la simple costumbre no sancionada por el Estado, debido a que la costumbre es la norma de conducta que se forma directamente en la conciencia de las personas, a consecuencia de la prolongada repetición de las relaciones de hecho que se observa por la tradición, en cuanto que la norma de derecho consuetudinario es



aquella cuya observancia se ve apoyada por la fuerza coercitiva de una decisión judicial o por los actos del poder administrativo para la realización de los fines básicos de la administración pública. El derecho consuetudinario como forma de derecho, sirve sobre todo cuando fija relaciones ya de antiguo establecidas de hecho y que se ven sometidas a una lenta evolución; la costumbre jurídica es la forma más antigua del derecho.

El segundo es el método histórico, corresponde a una forma del derecho denominada precedente, se llama así a la resolución de un organismo estatal respecto a un asunto concreto que se adopta como norma para la resolución de otros asuntos análogos; a esta forma del derecho también se le conoce como jurisprudencia, experiencia judicial, doctrina legal. Debido a la división de las formas de actividades administrativas y judiciales del Estado, no debe de circunscribirse únicamente a las decisiones de los tribunales, sino que a todas las resoluciones que se dicten con motivo de un conflicto administrativo o judicial, en el cual se apliquen normas jurídicas. Cuando se aplica el precedente como forma del derecho, los organismos judiciales y a veces también los administrativos, gozan de la facultad de crear, bajo la forma de precedentes, nuevas normas jurídicas. En la forma de precedente, el derecho se caracteriza inevitablemente por una complejidad, lo que facilita la arbitrariedad de los funcionarios y jueces.

En el derecho guatemalteco se acepta la aplicación de la jurisprudencia en los casos de materia procesal civil mercantil, procesal penal, amparo y constitucionalidad, siempre que se cumpla con los requisitos establecidos en la ley.

Según el tercer método, que es el más moderno, el Estado establece preceptos de carácter general, es decir, no dictados para una circunstancia individual ni para una persona concreta, sino para cualquier circunstancia de un género determinado y cualquier individuo que se encuentre en determinadas condiciones, a este método de elevar a la categoría de ley la voluntad de clase dominante, corresponde una forma del



derecho denominada acto normativo. Entre los actos normativos, la ley ocupa un lugar especial; se llama ley a un acto normativo que promulga el órgano supremo de poder y tiene fuerza jurídica suprema, la ley sólo puede ser modificada o revocada por otra ley y los otros actos del Estado, cuando se reconoce y respeta el principio de legalidad, deben supeditarse a la ley; de esto se deduce que en principio, todas las normas fundamentales deben de ser establecidas por la ley, mientras que los actos normativos supeditados a la ley sirven únicamente para concretar y detallar estas normas.

1.4 Relación entre el Estado y el derecho

Las principales causas que dieron origen a la aparición del Estado y derecho fueron la propiedad privada y la división de la sociedad en clases antagónicas, lo cual sucedió al mismo tiempo; objetivamente el Estado y el derecho vienen determinados por la estructura económica que sirve de base a la supraestructura; la base o estructura de la sociedad comprende el conjunto de relaciones económicas entre los hombres, se entrelazan con las relaciones políticas, jurídicas, familiares, nacionales, religiosas, creadas en el proceso de producción material y de reproducción de su vida, entre ellas se pueden mencionar las formas de propiedad sobre los medios de producción, las formas de propiedad, la forma de distribución y de intercambio que dependen sobre todo de la formas de propiedad sobre los medios de producción; Las relaciones de producción que se dan en la sociedad, existen objetivamente al margen e independientemente de la conciencia, las cuales se crean en el proceso de producción y van a cambiar de acuerdo a la presión del desarrollo de las fuerzas productivas que constituyen la unidad dialécticamente establecida entre la fuerza de trabajo, los instrumentos y objetos de trabajo; al cambiar la base cambia el tipo de Estado y de derecho.

La supraestructura es la forma ideológica y política-jurídica que reviste el contenido económico de la vida social. Está formada por todas las concepciones e instituciones, Estado, derecho, partidos políticos, las ideas, la moral, el arte, la filosofía y la religión.



El derecho se compone de normas que fueron establecidas por el Estado, estas normas jurídicas son protegidas contra las infracciones mediante medidas de coerción estatal; en relación con el derecho, los órganos del Estado cumplen funciones como creadora de normas esto lo hace a través de la función ejecutiva, la cual está a cargo de diferentes organismos que se limitan a tareas policiales y fiscales, también cumple una función legislativa o del derecho, que corre a cargo de organismos encargados de realizar tareas judiciales y fiscales y la función protectora del derecho, que es sobre todo judicial, por cuanto que la actividad de los organismos judiciales debe subordinarse a reglas especiales de procedimiento.

El derecho es inconcebible sin un Estado, que a través de sus organismos ejerza la actividad relacionada con los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, lo mismo que el Estado quien no podría existir sin el derecho, porque el Estado presupone una actividad coordinada de sus organismos y funcionarios, que para ello deberán hallarse en determinadas relaciones de subordinación y estas relaciones exigen como algo necesariamente objetivo su fijación en las normas del derecho. Al mismo tiempo, las relaciones recíprocas del Estado y la población, presuponen la existencia de un derecho que plantee las obligaciones que el Estado impone a los ciudadanos, que expongan la posición del Estado respecto a las disputas que surjan entre unos y otros ciudadanos, entre otros; sin esto el Estado no podría cumplir su misión social de imponer y consolidar el orden social.

1.5 Definición de Estado

Dar una definición de Estado es algo complejo que requiere un estudio reflexivo, ya que es un concepto bastante discutido y existen varias teorías doctrinarias que tratan de explicarlo, el autor Francisco Porrúa, señala que: "El Estado es una sociedad humana establecida en el territorio que le corresponde, estructurada y regida por un orden



jurídico, que es creado, definido y aplicado por un poder soberano para obtener el bien público temporal; formando una institución con personalidad jurídica, política y moral”³.

Las diferentes doctrinas existentes en lo relacionado a la definición del Estado, se manifiestan de la siguiente forma de acuerdo a lo citado por el autor Reynerio Vásquez: “La doctrina teológica, según San Agustín y Santo Tomás de Aquino nos indican que el Estado es creado por Dios, es una creación divina; para la doctrina contractual, representada por Rosseau, Locke, Yhom y Thomas Hobbes, manifiestan que el Estado es una creación humana, es obra de la voluntad del hombre y su origen se encuentra en el pacto social; para la doctrina histórica, el Estado es un fenómeno natural que tiene un origen histórico derivado de la vida misma de los hombres a consecuencia de un proceso real positivo”⁴ para la doctrina materialista “el Estado tiene su origen con el surgimiento de la propiedad privada, de las clases sociales antagónicas y su lucha, elementos que en la sociedad primitiva no se dieron, por lo que en esta sociedad no existió el Estado”⁵; de acuerdo a esta concepción “el derecho también tiene su origen en el surgimiento de la propiedad privada y la división de la sociedad en clases antagónicas. Que su desarrollo también responde al régimen de propiedad que cada sociedad sustenta, así como a la dinámica que la lucha de clases le imprime, como motor fundamental del cambio. Sus principales representantes son Engels, Marx y Lenin”⁶.

1.5.1 Elementos esenciales para la existencia del Estado

Territorio: elemento material que comprende la delimitación terrestre, marítima, y aérea en el cual el Estado ejerce sus funciones y su soberanía, con las limitaciones del derecho internacional.

³ Porrúa Pérez, Francisco. **Teoría del estado**. pág. 33

⁴ Vásquez Ramos, Reynerio de Jesús. **Teoría del Estado**. pág. 23

⁵ López Aguilar, Santiago. **Introducción al estudio del derecho**. pág. 24

⁶ **Ibid**, pág. 38



Población: está integrado por el conjunto de seres humanos que habitan dentro de las fronteras territoriales de cada Estado.

Poder: es el ejercicio de la autoridad de la clase que detenta el poder; este elemento, en los regímenes sujetos al sistema de propiedad privada, actúa por garantía e incremento de la misma.

Finalidad: debido a que el Estado es un instrumento de dominio, su finalidad queda sujeta al tipo de propiedad que proteja (propiedad privada o propiedad social).

1.6 Definición del derecho

Esta definición se debe formular tomando en cuenta el desarrollo histórico de la sociedad, ya que para cada sociedad varía el contenido del mismo, aunque sea formalmente en algunos casos y esencialmente en otros; para el propósito del presente trabajo se dividirá en derecho objetivo y derecho subjetivo.

1.6.1 Derecho objetivo

Es el conjunto de normas imperativo-atributivas y constitutivas de un ordenamiento jurídico, regula la conducta externa de las personas, con el fin fundamental que se cumpla la voluntad de la clase dominante y se garanticen plenamente los objetivos que se deriven de la estructura económica de la sociedad a que se refiera el derecho que se analiza, impuestas por el Estado conforme a las formalidades establecidas en la ley fundamental, ejemplo de derecho objetivo: la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código de trabajo, Código Penal, el Código Civil, el Código de Comercio, la Ley del Impuesto al Valor Agregado, entre otras. Todas las leyes vigentes del país constituyen el derecho objetivo, se da a conocer por escrito y modernamente se ha



sistematizado a través de la compilación del conjunto de normas jurídicas de una misma materia en un solo texto, a lo cual se le denomina código.

1.6.1.1 Elementos

Conjunto de normas jurídicas: significa que el derecho en general está constituido por varias normas jurídicas.

Regulación de conducta externa: regula la manifestación de del pensamiento humano, el cual debe estar encuadrado dentro de la normativa jurídica.

Finalidad: que la conducta de las personas se adecue a la voluntad de la clase que detenta el poder.

Formalidades: debe cumplir con las formalidades específicas señaladas en la legislación.

Presentación: se da a conocer por escrito, sistematizado a través de la compilación del conjunto de normas jurídicas de una misma materia.

1.6.1.2 Clasificación del derecho objetivo

El derecho objetivo se clasifica en derecho público y derecho privado: Derecho público, es el conjunto de normas reguladoras del orden jurídico relativo al Estado en sí, en sus relaciones con los particulares y con otros estados. Asimismo, es el que regula los actos de las personas cuando se desenvuelven dentro del interés general que tiene por fin el Estado, en virtud de delegación directa o mediata del poder público.



En el ámbito del derecho público interno se encuentra inmerso el derecho constitucional, el derecho administrativo, el derecho procesal civil y penal, entre otros.

El derecho constitucional, es la rama del derecho público que comprende las leyes fundamentales del Estado que establecen formas de gobierno, los derechos y deberes de los individuos y la organización de los poderes públicos.

El derecho administrativo, es el conjunto de normas reguladoras de las instituciones sociales y de los actos del poder ejecutivo para la realización de los fines de pública utilidad. Además, es la rama del derecho referente a la organización, funciones y procedimientos del poder ejecutivo, según la constitución, para el cumplimiento de la misión del Estado en la vida.

El derecho procesal es el que contiene los principios y normas que regulan el procedimiento civil y criminal; la administración de justicia ante los jueces y tribunales de una y otra jurisdicción, o de otras especiales.

Derecho privado, es el conjunto de normas que rigen los actos de los particulares cumplidos en su propio nombre y beneficio. Predomina el interés individual, frente al general del derecho público. Se clasifica en derecho civil y mercantil.

El derecho civil es el conjunto de normas reguladoras del Estado, condición y relaciones de las personas en general, de la familia y la naturaleza, situaciones y comercio de los bienes o cosas. Comprende el derecho de las personas que incluye la personalidad y capacidad individual, el derecho de las cosas, que rige la propiedad, el derecho de las obligaciones y el derecho de los contratos entre otros.

Para el propósito y comprensión del presente trabajo se hace necesario referirnos al derecho mercantil en el capítulo siguiente.



1.6.2 Derecho subjetivo

Es la facultad de la cual inviste el derecho objetivo a un sujeto, para actuar en determinada forma o abstenerse de hacerlo o exigir el cumplimiento del deber de otro sujeto del derecho. Es el inherente a una persona, activa o pasivamente, como titular de un derecho real, como un acreedor o deudor en una relación obligatoria.

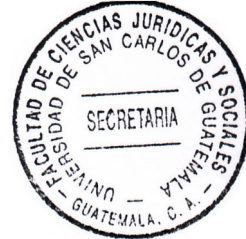
1.6.2.1 Elementos

Interno: es la facultad que tiene el sujeto de actuar en determinada forma o abstenerse de hacerlo, de lo cual él dispone, sin la participación de nadie más. Externo: es la facultad de exigir el cumplimiento del deber de otro sujeto del derecho, esto quiere decir que el hecho que otro sujeto deje de cumplir con su deber, causa limitación al titular de la facultad y ese incumplimiento crea un derecho subjetivo de acción para exigir que el obligado cumpla con su deber. Voluntad: es el interés que manifiesta el titular de los derechos subjetivos para hacer o dejar de hacer, ya que no se le puede obligar, todo depende de su voluntad.

1.6.2.2 Clasificación del derecho subjetivo

Se clasifica en derecho subjetivo público y privado: derecho subjetivo público, son las facultades que los particulares tienen frente al poder público.

Derecho subjetivo privado: son las facultades que la ley otorga a las personas para actuar o no actuar dentro del campo de las relaciones jurídicas privadas; estos derechos pueden ser patrimoniales, que son los derechos de contenido económico, se clasifican en derechos reales y derechos de crédito. Los derechos reales, es el poder público que se ejerce directamente sobre una cosa para aprovecharla total o parcialmente, es oponible a todo el mundo, por ejemplo el derecho de propiedad; los



derechos de crédito, es la facultad que una persona (acreedor) tiene para exigir de otra (deudor) la entrega de una cosa o la ejecución de un hecho positivo o negativo.

El derecho subjetivo no patrimonial, son los derechos personales. Derecho personal, es él vínculo jurídico entre dos personas, comprende las relaciones familiares y el amplio campo de las obligaciones y contratos.

De acuerdo a lo establecido anteriormente, el derecho se puede definir de la siguiente manera: “sistema coactivo de normas generadoras de autorizaciones y deberes, que tiene por objeto ordenar de cierto modo la conducta de los hombres dentro de las relaciones sociales que establecen, tendientes a la satisfacción de sus necesidades en una organización estatal determinada, con el fin de mantener dicha organización y lograr la realización de los intereses en ella inherentes”⁷.

⁷ Alvarado Polanco, Romeo. **Introducción al estudio del derecho**. pág. 27



CAPÍTULO II

2. Derecho del trabajo

2.1 Antecedentes

La historia del derecho de trabajo comprende dos etapas, la primera es la época anterior a la formación del derecho laboral, época que tiene sus primeras manifestaciones en el siglo pasado, hasta tener la configuración que actualmente tiene.

En la primera etapa no se puede hablar de un derecho laboral, ya que su propio desarrollo no toma en consideración aspectos de tipo humanitario ni tutelar, es una época que se puede identificar como de prehistoria laboral, aquí no hay derecho laboral propiamente dicho. La vista previa que tenemos de estas etapas, nos sirve para tener una idea de cómo fue regulado el hecho de la prestación de servicios en las diferentes culturas que se han venido desarrollando a través de la historia de la humanidad. Se puede decirse que no existe una correlación o efecto de continuidad entre las manifestaciones laborales de la antigüedad y el actual derecho laboral.

Los fenómenos laborales se han dado dentro del esquema de cada cultura en forma aislada y ha sido poca su incidencia intercultural, salvo instituciones determinadas como la esclavitud, que coincidentemente se repite en casi todas las civilizaciones antiguas, ésta se da con ligeras variantes en su regulación. Por ejemplo, son aisladas las referencias que se tienen de las regulaciones laborales en la antigua Mesopotamia, Egipto, China, Israel, Grecia y Roma. La esclavitud es la que domina el esquema del trabajo subordinado de la antigüedad; es claro que dicha institución no encuadraría nunca dentro del esquema del actual derecho laboral; fue un producto de cada época y cultura, derivado entre otras causas, de las continuas guerras que en épocas antiguas se sucedían entre diferentes pueblos. El prisionero de guerra representaba una fuente barata de mano de obra, que por lo mismo pasó a ocupar la mayoría de los puestos de trabajo, sobre todo, de aquellos trabajos de baja categoría. En esa etapa se daba un



trabajo forzado, al contrario de cómo ahora se interpreta, el trabajo es en principio, un acto de libre voluntad entre las partes.

La normativa laboral en la antigüedad, es algo de lo que no se puede ampliar mucho, debido a las condiciones en que se daban esas relaciones; en primer lugar por que no estaba configurado el trabajo tal como ahora se interpreta, en ese momento de la humanidad, el trabajo no estaba inspirado en los principios tutelares ahora vigentes y en segundo lugar, porque son pocas las fuentes históricas que sobre la materia han sobrevivido a la fecha, y se puede correr el riesgo de realizar conclusiones parciales o alejadas de su propio contexto. En la edad media prevaleció el sistema económico de clientela y el trabajo era ejecutado por los artesanos. Como resultado del sistema feudal, existía una proliferación de pequeñas ciudades, independientes entre sí; ciudades que eran todo un universo para sus habitantes. Cada ciudad tenía sus artesanos y su clientela, se agruparon en asociaciones que se denominaron guildas, corporaciones o gremios, formadas por los jefes del taller, en cada taller había tres o más categorías de trabajadores, por ejemplo: Maestros, oficiales, compañeros, aprendices. Estas asociaciones tenían un marcado espíritu monopolista y mutualista.

En cierto sentido eran una especie de monopolios, ya que dominaban por imperio de la ley no importando el arte u oficio de que se tratara; Ningún artesano podía ejercer su oficio libremente por bueno que fuera, debía someterse al sistema gremial vigente en su ciudad y empezando la escala jerárquica por el puesto de aprendiz; era a su vez un sistema mutualista en cuanto a la asistencia que mutuamente se brindaban los agremiados, sobre todo en casos de enfermedades o accidentes. Se pueden apreciar de alguna manera los antecedentes embrionarios de dos instituciones que en la actualidad se encuentran renovadas: por un lado los colegios y gremios profesionales, marcados por un principio de protección a sus miembros así como a sus actividades (Colegio de Abogados, cámaras de periodistas, entre otros) y la previsión social por el otro.



Al momento que la economía feudal desaparecía poco a poco, se fue conformando un sistema de mayor relación y comunicación entre las ciudades, se incrementó la competencia comercial y laboral. Los maestros, en plan defensivo, hicieron más rígida la jerarquía del gremio, que oponía una serie de obstáculos para los sucesivos ascensos de aprendices y compañeros, éstos, en respuesta, formaron sus propias asociaciones o fraternidades, que son los antecedentes más cercanos de los actuales sindicatos o asociaciones profesionales de trabajadores. El surgimiento del maquinismo, la expansión del comercio y los descubrimientos de nuevas regiones, crearon nuevas condiciones económicas, que a su vez dieron impulso a nuevas ideas y doctrinas económicas,

Entre las doctrinas económicas más importantes y que de alguna manera predominaron, se encuentra la doctrina de la escuela del derecho natural, que promovía una libertad absoluta para las actividades del hombre, entre las que incluían las actividades económicas y laborales, derivándose que cualquier intromisión estatal no era más que una abusiva interferencia en la libre actividad de las personas. “Los denominados fisiócratas, indicaban que las leyes de la naturaleza son sabias y que de la misma forma que gobiernan el mundo físico, deben gobernar el mundo social y la economía, en materia económica debe haber libre interrelación de la ley básica de la oferta y la demanda, ha de existir plena libertad para que se de la ley de la oferta y la demanda. A la luz de las ideas libertarias, en 1776 fueron prohibidas las corporaciones en Francia, más tarde, en 1791, la Asamblea Constituyente votó por una ley de supresión”⁸.

El funcionamiento de los gremios, eran entidades que variaban según la localidad y el momento, pero que tenían en común las características de mutualista y monopolista. Mutualista porque se procuraban por el bienestar y la asistencia entre todos sus miembros, constituía una especie de seguro de accidentes y aún de vida: en caso de desgracia los compañeros acudían en ayuda del afectado y adicionalmente

⁸ Luis Fernández Molina. **Derecho laboral guatemalteco**. pág 35



acostumbraban a un fondo comunal destinado a emergencias de sus miembros. Los gremios como monopolios dejaron establecida su forma de constitución y funcionamiento, en la forma como se regula la actividad económica por varios siglos. Cada gremio era el único titular de su respectiva actividad con una exclusión legal de cualquier otro interesado. Cualquier persona que quisiera desarrollar un arte u oficio, debía pasar necesariamente por a través del sistema jerárquico gremial, debiéndose incorporar como aprendiz, para sucesivamente ir ascendiendo hacia los estadios superiores (compañero, oficial y maestro). No se podía integrar directamente en el mercado de bienes y servicios, ya que estos estaban dominados rígidamente por el sistema gremial, estos también, los que imponían los precios en los mercados y dirigían las relaciones mercantiles y hasta laborales, ya que en algunos rubros eran de hecho, los únicos proveedores.

Durante la época colonial prevaleció en Guatemala el sistema gremial, por ejemplo cuando se menciona en la historia al maestro Martín de Porras o Quirio Cataño; pequeños resabios de este sistema todavía son percibidos, por ejemplo: los maestros de obra, propios de las construcciones. Por otra parte, los colegios profesionales actuales tienen muchas coincidencias con los antiguos sistemas gremiales, es marcado el aspecto mutualista así como el de dominio a monopolio de la actividad profesional.

“Esos sistemas antiguos, son los que impusieron de alguna manera todas esas relaciones y modos de trabajo que se dan en la actualidad. Sin embargo es necesario establecer que también existieron algunas razones favorables sobre el funcionamiento de esos sistemas, sobre todo si se toma en cuenta el momento histórico en su conjunto. No puede negarse que el sistema gremial no podía continuar por mucho tiempo por esa rígida sujeción, el principio de libertad individual en lo que a la actividad laboral se refiere.

El sistema gremial, se ve dañado en los años previos al estallido de la Revolución Francesa. El ministro de finanzas de Luís XVI, hizo ver a éste, el grave deterioro de la



economía, atribuyéndolo precisamente al anquilosado, sistema de producción dominado por los gremios. Por ello promovió en 1766 la emisión del llamado Edicto de Turgot, el cual abolía los gremios en su totalidad. Sin embargo, no fue algo a lo que se le prestara mucha atención y los hechos se fueron precipitando hasta llegar a la célebre revolución. Toda vez triunfante el nuevo orden y el establecimiento de las nuevas autoridades se abolió el viejo régimen. Una de las primeras leyes fue precisamente la de eliminar totalmente cualquier limitación a la libertad individual de dedicarse a cualquier actividad económica lícita; por lo mismo, el principal valladar de esa libertad. Los gremios, quedaron totalmente abolidos. Ello se formuló en la ley Chapelier de 1791. A partir de ese momento se proclamó la plena libertad individual en el ámbito del trabajo y se proscribió toda interferencia en el orden económico.

Es ese mismo principio el que después, se pone en contra de los incipientes movimientos colectivos de los trabajadores, los primeros intentos de sindicatos se toparon en contra de esa línea liberal de pensamiento, plasmada en leyes como la citada Chapelier, que deslegitimaba toda componenda o presión en la libre libertad económica. Las coaliciones obreras, embrión de los sindicatos, en el fondo pretendían mejorar salarios y las condiciones de vida con el fin de ejercer influencia en esas actividades que fijan los montos y las distintas formas en los salarios⁹.

2.2 Desarrollo del derecho de trabajo

El desarrollo del derecho de trabajo, se manifiesta desde sus inicios con contradicciones entre empleados y empleadores debido a condiciones difíciles de trabajo que se imponen a los trabajadores y a una distribución no equitativa del producto del trabajo, lo que dio como resultado un movimiento colectivo laboral. En ese fenómeno se dan tres etapas importantes: represión, de tolerancia y de legalización.

⁹ Fernández Molina, **Ob. Cit.**; pág. 37



Etapa de la represión: en esta primera fase, se proscribió todo intento de los trabajadores de presionar en el mercado, se calificó de sedición, conspiración y otras figuras delictivas, los intentos de huelga y de organización. Se persiguió a los líderes obreros y se intentó eliminar esos movimientos. En plena vigencia de las ideas de plena libertad de comercio y trabajo, cualquier presión o interferencias eran mal vistas.

Etapa de la tolerancia: aquí se da un cambio en la orientación del Estado, ya no se perseguía a los movimientos obreros, sin embargo tampoco se les protegía ni se creaban leyes de regulación. Se les ignoraba y ya no se les tomaba en cuenta, solamente cuando las actuaciones de los trabajadores afectaban el orden público. En esta etapa también se empieza a aceptar que el derecho de libre asociación también podría ser invocado por los trabajadores y por cualquier persona; solamente se impedía cuando sus actividades perjudicaban el orden público de la sociedad.

La etapa de la legalización: la etapa de la legalización del derecho de trabajo, se da a principios del siglo XX, emerge el concepto de derechos sociales y se empieza a reconocer los derechos de los trabajadores. Efecto que se da por no poder oponerse al mismo, o también por el interés político de aprovechar para intereses particulares, o bien por las mismas presiones sociales tan convulsionadas a finales de siglo, el hecho es que aquellas actividades de protesta y exigencia de derechos laborales por los que eran perseguidos los trabajadores, pasan a ser reconocidos por la ley en un derecho escrito. Ese tiempo de legislación laboral tiene dos fases: el reconocimiento a nivel ordinario que eran leyes ordinarias, aisladas, reconocían derechos de los trabajadores y una culminación que fue la llamada constitucionalización de los derechos laborales, esto es, que los derechos se reconocían a su más alta expresión, es decir, a nivel constitucional; se consagraban dentro de los textos constitucionales de los derechos de los trabajadores, tanto los individuales como los colectivos. El mérito de ser la primera legislación conteniendo derechos laborales, corresponde a la Constitución Mexicana de Querétaro, en 1917 después de su revolución. Posteriormente aparece la de Weimar, Alemania, en 1919. Seguidamente fueron haciendo lo propio las diferentes constituciones de países latinoamericanos. En Guatemala se establecen



constitucionalmente esos derechos en el año de 1945.

La evolución de los derechos laborales se dio en Guatemala en su propia dinámica con algún retraso. De la era precolombina son pocos los registros que se pueden establecer ya que no se cuenta con fuentes certeras y específicas que nos pudieran informar con mayor riqueza. Los textos escritos son escasos, escuetos en información general.

En la época colonial se cometieron abusos y desmanes por los conquistadores, sobre una raza doblegada y sometida, y, hasta se llegó a cuestionar si tenían o no alma. “La Bula Papal del Papa Paulo III, puso fin a esa indigna controversia que nos da un reflejo del poco aprecio que para algunos mereció el indígena a algunos europeos en un primer estadio post-conquista. Instituciones como la Encomienda o el Repartimiento, son así mismo tristes ejemplos de esos tiempos. El influjo de ideas humanitarias y la actividad de personajes de la talla del obispo Francisco Marroquín a Fray Bartolomé de las Casas, fueron ganando terreno para dar lugar a un mejor tratamiento del indígena en el desarrollo de estas naciones. Fue pues una época de grandes contrastes: a la par de colonizadores prepotentes, encontramos personas que dedicaron su vida en pro del beneficio de la población nativa”¹⁰.

Las Leyes de Indias, significan un hito reconfortante y un ejemplo positivo del influjo de las corrientes humanistas y manifiestan un claro intento de la Corona Española de limitar los desmanes que sus súbditos cometían en estas latitudes. Entre sus disposiciones se encuentran: la regulación de la jornada de ocho horas, su aplicación fue algo insólito; las Leyes de Indias fueron un anticipo de la legislación laboral que se implementaría siglos después.

El ordenamiento jurídico laboral, evoluciona de manera objetiva finales de siglo XIX. El movimiento legislador promovido por la reforma liberal, incidió en lo que era el inicio de una nueva disposición jurídica.

¹⁰ Fernández Molina, **Ob. Cit**; pág 39



2.3 Fuentes

Las primeras regulaciones laborales se destacan por su contenido en materia civiles, el Código Civil de Guatemala de 1877 comprende el derecho de trabajo, dentro de los contratos, como uno más, incluyendo que en caso de duda se estará a lo que diga el patrono bajo palabra. En los considerandos del Decreto Número 486, de 1984, se establece que aunque no se oculta a las autoridades delegadas para hacer las leyes y para cumplirlas, que el trabajo en una sociedad libre no debe reglamentarse, sino dejar a la espontaneidad individual de oferta y demanda, se hace necesario dictar trámites que allanen el período de transición que sufre el trabajo y el paso del estado coactivo al de acción independiente.

El Artículo 16 de ese decreto, establecía que cualquier presión o abuso de fuerza o posición contra la libre contratación laboral, será sometido a los tribunales de justicia para que sufra el castigo por delito contra la libertad de personas. Aunque curiosamente el mismo decreto establecía que una vez concluido el plazo, el trabajador no podrá retirarse de la finca sin estar solvente con su patrón. Así mismo, el Decreto número 1,434 de la Asamblea Legislativa de Guatemala, muy conocido como ley del trabajo de 1926, en su Artículo primero establece que: el contrato de trabajo se regirá por las prescripciones del derecho común y por las disposiciones especiales de esta ley. La posición de la legislación laboral en Guatemala, es clara en el sentido de su carácter privado, desde los principios de este siglo, por ejemplo, la tutelaridad y la intervención estatal por medio de la regulación laboral.

2.4 Regulaciones laborales

En el régimen del presidente Ubico se establecía el trabajo obligatorio, lo cual era una de las particularidades de ese régimen, sin embargo, es una vieja y tradición que se conocía desde los albores del nuevo Estado de Guatemala, tal como lo establece el



Decreto de la Asamblea Legislativa el 17 de abril de 1830; dicho decreto fue sustituido por el Decreto 126 del 26 de octubre de 1874, que crea una contribución de caminos de tres días cada año o pagar el jornal correspondiente a razón de tres reales diarios. Este último decreto fue a su vez modificado por el número 187 (del 26 de Octubre de 1874), que establece el impuesto de Vialidad. El Decreto 1153 (Código Fiscal del 30 de mayo de 1921) aumentó a cuatro días de trabajo la referida contribución.

En febrero de 1906 se dio la necesidad, por medio del Decreto Gubernativo 657, de declarar nulos y sin ningún valor ante los tribunales de justicia y autoridades administrativas del país, todos los convenios que se celebren en la república entre propietarios o administradores de fincas para el canje o venta de mozos. Entre los considerandos de este curioso decreto, se consigna que hasta hoy han sido ineficaces todas aquellas disposiciones dictadas en diferentes épocas para evitar las convenciones que se celebran entre propietarios para, trasladarse por venta o permuta los servicios. Tal procedimiento está en pugna con los más puros principios del derecho y es criminal y atentatorio a la personalidad humana, siendo, además, arbitrario e ilegal, toda vez que los jornaleros no pueden ser materia de contrato ni deben ser estimados como cosas puestas en el comercio de los hombres, sin perjuicio de la locación de servicios personales que estén bien reglamentadas en las leyes civiles. En circular del dos de agosto de 1915, el ejecutivo insistió en prevenir a los jefes políticos, de la manera más enérgica, el exacto cumplimiento de las leyes y disposiciones gubernativas a la libre contratación de jornaleros.

La libertad contractual ha encontrado un escabroso trayecto a lo largo de nuestra historia. El acuerdo del siete de septiembre de 1893, autoriza a la municipalidad de Totonicapán a cobrar cincuenta centavos por cada peón que proporcione a los cultivadores de café. A esto siguieron otras autorizaciones a diferentes Municipalidades por similar concepto para cosecha cafetalera de 1908, debido a la abundancia y simultanea madurez del producto, el gobierno dio las correspondientes instrucciones a las autoridades departamentales para que suministren a los finqueros, los operarios necesarios.



El Decreto 163 del veinticinco de septiembre de 1876, impuso desde cuatro meses a un año de trabajos forzados en obras públicas, a ladrones de plantíos de café; era presunción de culpabilidad el sólo hecho de tratar con desconocidos o vender los plantíos a bajos precios. En forma parecida, el acuerdo del doce de diciembre de 1883, imponía la pena de un año de trabajo forzoso en las fincas de las costas de la República, a culpables de infracción en el ramo de licores.

En circular del ejecutivo a los jefes políticos, del doce de agosto de 1903, se reconocía lo miserable de los salarios y se fija a partir del primero de septiembre, jornales en el campo de doce reales diarios y en circular del diecinueve de septiembre de 1903, se acepta la libertad de precios en los contratos de trabajo.

Se observa por consiguiente un desorden total, por que en la distribución del trabajo se emitieron extrañas autorizaciones para inmigración de trabajadores de diferentes latitudes: “En enero de 1894 se autoriza a la compañía japonesa Japanese Information Bureau, por medio de su representante, don Eduardo Laugier, para que en dos años pueda traer inmigrantes japoneses útiles y laboriosos, en rescate de los trabajos agrícolas; misma autorización se otorgó ese año al señor Guillermo Everall y a Eugenio Sablá; en octubre de 1925 se autorizó a The Mexican and General Corp. Ltda., traer hasta 3,500 naturales de la India para emplearlos como peones en trabajos agrícolas de las fincas de la corporación, llamadas Concepción la grande, Río Grande y Trapiche Grande; en caso de que otros agricultores de Guatemala, debidamente autorizados por el gobierno, deseen proveerse de peones de la India, la corporación se obliga a ser gestor con dicho objeto. Así también se autorizó a Ricardo Dent Prieto a traer al país hasta un mil de inmigrantes europeos de ambos sexos, sanos, laboriosos y de buenas costumbres, no mayores de cincuenta años”¹¹.

El autor Fernández señala que “en 1924 se autorizó el contrato sobre la inmigración de colonos checos y hubo también restricción a la inmigración de personas de distintas razas: En Decreto Gubernativo 950 del treinta de agosto de 1927, se considera que la

¹¹ Fernández Molina, **Ob. Cit**; pág 43



inmigración de individuos de origen turco, palestino, libanés, árabe y sirio, ha aumentado notablemente en el último año; por cuanto se dedican en lo general al agio y al comercio ambulante, desplazando al comercio nativo y perjudicando al establecido; Que el gobierno está en la obligación de procurar, por cuantos medios estime conveniente el bienestar de sus gobernados, que no es posible seleccionar esta inmigración, porque tales individuos, en lo general, llegan al país con escasos medios de subsistencia y no se dedican a otras ramas en las cuales pudiera aprovecharse su trabajo en beneficio de la colectividad y decreta que, queda restringida por el tiempo que el gobierno considere oportuno, la inmigración de personas de origen turco, palestino, libanés, árabe y sirio. A los de nacionalidad armenia, egipcia, polaca, afgana, griega, búlgara, rumana, rusa, persa y yugoeslava, hindú, (coolíes), de los países que antes formaron parte del imperio Ruso y los del litoral norte de África. 2. Prohibir el ingreso de gitanos, cualesquiera que sea su nacionalidad. También contiene requisitos limitantes al ingreso de individuos de color. Las leyes de inmigración (una de febrero de 1879 y otra en abril de 1909), otorgaban, lamentablemente, una preferencia a patronos y trabajadores extranjeros.

Sin embargo, fue la afluencia de extranjeros tal que en el Decreto Legislativo 1367 de 1927, se estableció un mínimo de setenta y cinco por ciento de trabajadores guatemaltecos en negocios comerciales. Nuestra actual legislación establece, en términos globales, un noventa por ciento de nacionales”¹².

2.5 Naturaleza jurídica

El derecho laboral surge como una disciplina autónoma dentro de las ramas del derecho, en el cual se plantean algunos cuestionamientos, entre ellos, la determinación de su ubicación, encuadre y pertenencia. Esta cuestión no se ha convertido en un asunto académico si no que proyecta mucha repercusión en la práctica y así se

¹² Fernández Molina, **Ob. Cit**; pág. 44



pregunta si el derecho laboral pertenece al derecho público o al privado.

Como se ha visto con anterioridad y se repetirá abundantemente, en la evolución e implementación del derecho laboral se encuentran constantemente dos corrientes opuestas: los publicistas y los privatistas. Al referirse a lo público, se acepta una intervención, una imposición estatal sobre el libre ejercicio de la voluntad; por el contrario, al darle prioridad a la corriente privatista, se limita la injerencia legal proclamando la plena libertad contractual: la injerencia estatal frente a la autonomía de la voluntad. En otras palabras, para la determinación de la naturaleza jurídica de ésta rama del derecho, es importante conocer si la participación estatal debe ser protagónica o periférica.

Estas corrientes ideológicas se difunden de manera general y de acuerdo a esto, los legisladores las establecen en disposiciones normativas. Y así dependiendo qué corriente predomine, así se perfila el derecho laboral positivo de cada país. Esta misma dialéctica que se produce en la doctrina, se repite en las discusiones parlamentarias, de tal suerte que se escuchan argumentos encontrados que propugnan por un derecho laboral en un papel activo, envolvente, o por el contrario, por un derecho laboral pasivo, secundario.

Corriente negativa: previo a analizar las teorías más significativas, cabe considerar esta postura que, contrario a las divisiones, niega que el derecho exista una marcada división. Para esto el autor Luis Fernández en su obra derecho laboral guatemalteco cita a los siguientes tratadistas: León Dugüit señala que el derecho es indivisible, ya que todas sus normas pretenden un mismo fin, como es la convivencia social. Kelsen indica que toda norma jurídica es estatal y cobra vigencia en la medida que los organismos del Estado la promulguen, de donde no cabe diferenciación alguna y que toda norma jurídica sirve siempre al interés privado y al interés público.

Corriente clásica: la corriente clásica se remonta hasta los juristas de la antigua Roma.



Ulpiano fue quien acuñó la clasificación básica entre derecho público y el derecho privado, estableciendo que la diferencia se basaba en el interés que regulaba cada rama: de la cosa pública de los particulares. Posteriormente se ha desarrollado una serie de criterios que pretenden explicar esa diferenciación: Por la relación entre las partes; por la naturaleza del vínculo o por los sujetos que intervienen, entre otros.

Esta división básica del derecho se mantuvo inalterable hasta mediados del siglo pasado hasta que la presión de los grupos sociales fue provocando una brecha de lo que se le llamó el derecho social, como un tercer género del derecho. La corriente clásica no contempla otra división que la del derecho público y derecho privado, que adelante se exponen.

Otras corrientes parten del concepto de una nueva dinámica del derecho en su conjunto. Consideran superada y obsoleta la división clásica e incorporan algunas posturas adicionales. Es así que los nuevos fenómenos sociológicos han definido nuevas ramas jurídicas que han obligado a un replanteamiento de la división clásica. Dentro de esas nuevas ramas se encuentra el derecho social y el derecho mixto.

2.6 Ubicación del derecho de trabajo

Derecho público: tradicionalmente se ha considerado al derecho laboral como una rama del derecho público. El Código de Trabajo es claro en establecer que el derecho de trabajo es una rama del derecho público, por lo que al ocurrir su aplicación, el interés privado debe ceder ante el interés social o colectivo. Sin embargo parece que esta exposición pertenece más al derecho social que al derecho público.

Los estudiosos del derecho que sostienen esta postura, se basan en el hecho que las primeras manifestaciones del derecho laboral eran de indudable matiz público, como por ejemplo, las limitaciones de la jornada de trabajo, prohibiciones de ciertas



actividades de mujeres y menores, entre otras.

En la creación del derecho de trabajo, predominó el principio del interés público, en el sentido de que tendía a proteger a las grandes mayorías y evitar una confrontación de clases. El apareamiento mismo de esta disciplina corresponde a una voz generalizada, que reclamaba la participación activa del Estado en la solución de los problemas socioeconómicos que se daban en esa época, por lo que la aplicación de sus primeras regulaciones se hizo en forma imperativa y generalizada. Ésta corriente pone un marcado énfasis en la imperatividad de las normas y el interés general que persigue. Sostiene la necesidad constante de tutela estatal y propugna una intervención creciente, tanto en el ámbito laboral como en otras áreas de actividad de las personas.

Encuentra su cimiento ideológico en el concepto de justicia distributiva, enunciada por Aristóteles. Es clara la tremenda distancia con la privatista, la cual reclama una retracción de la participación estatal para dar lugar a un mayor ámbito de libertad contractual entre las partes. Si bien es cierto que algunos aspectos de esta disciplina mueven a aceptar esta tesis publicista, no puede negarse que el fenómeno que da lugar a la intervención estatal es de naturaleza privada. Por ejemplo, los contribuyentes con relación al derecho fiscal, el procesado en el derecho penal y el administrado en el derecho administrativo, no pueden esgrimir su voluntad para constituirse en esas situaciones ni pueden intervenir en su regulación. Al contrario, en la relación entre el empleador y el trabajador se inicia y se establece en un acto de voluntad de las partes, acto originario que por ser estrictamente voluntario no es propio del derecho público.

Derecho privado: los seguidores de esta postura argumentan que la relación laboral se inicia mediante un contrato que, como todos los contratos, se origina de un acto espontáneo y voluntario entre las partes, sin esa voluntad originaria de las partes, el derecho laboral, con toda su imperatividad, no podría actuar. Se reconoce la aplicación coercitiva de ciertas normas de derecho público, pero sostienen que ello no le quitan el carácter privado a esta rama jurídica, ya que dicha intervención es supletoria, por ejemplo: El caso de sucesiones hereditarias en el derecho civil y derecho de familia, lo cual puede aceptarse como un apéndice de derecho público únicamente cuando el



Estado interviene como autoridad en cuestiones periféricas, como higiene y seguridad, entre otras, que es de índole administrativa laboral; se pone énfasis en la naturaleza volitiva del contrato. Se sostiene que la intervención estatal es una injerencia, en el mercado de las relaciones interpersonales, y se hace observación con relación a que el derecho laboral proviene del derecho civil, del cual fue separado.

La prevalencia de esta corriente conduce a una injerencia cada vez menor del Estado en materia laboral, permitiendo un mayor ámbito a la voluntad de las partes. Por lo mismo, sería incongruente con sus postulados cualquier nueva ley laboral que regulara más actividades y otorgara mayores prestaciones para los trabajadores. El marco privatista es insuficiente para explicar la imperatividad de normas laborales, así como la de las instituciones colectivas, y menos aún, con el funcionamiento de organismos administrativos como la Inspección General de Trabajo, entre otras.

La posición ecléctica sostiene que el derecho de trabajo participa de ambas especies: pública por la imperatividad de sus normas y por la tutela de los trabajadores y privada por su germen contractual, a esto se le denomina derecho mixto.

Dentro de esta corriente existen dos opiniones: los primeros sostienen que la mayoría de las normas son de carácter mixto, mientras que los otros establecen que existen normas de derecho público y normas de derecho privado. El autor Fernández Molina, en su obra titulada derecho laboral guatemalteco cita a los siguientes tratadistas: García Oviedo, Krotoschin, Jaques y Menéndez Pidal, sostienen que la dualidad de normas no afecta la unidad del derecho de trabajo mientras que Unsain sostiene que si aunque el derecho de trabajo está integrado por normas de distinta naturaleza, todas esas normas están encaminadas a un mismo fin, o sea que unidas radican en su finalidad, a esto se le puede llamar unidad teleológica. Sin embargo algunos autores apuntan que esa división de normas va en perjuicio de la unidad y configuración del derecho de trabajo, señalando que esa dicotomía hace perder su propia estructura al conjunto de normas laborales.



Con relación a lo que es el derecho social: la identidad de evolución del concepto de clases sociales, el sentimiento de pertenencia entre los asalariados y sobre todo de marginación frente a los empleadores, dieron motivo a la agudización del llamado problema social.

Las grandes masas de trabajadores subempleados o desempleados, que poblaron las áreas de los grandes centros industriales de los países europeos y occidentales, fueron desarrollando entre sus integrantes este concepto de clase, cuyo punto de cohesión era el sentimiento de despojo y abandono en que se encontraban. Frente a una situación de miseria se oponía la certeza de saberse una abundante mayoría sometida por una pequeña minoría, Se comprendía que el predominio de esta minoría.

Se basaba en el sistema, entendido como tal el conjunto de leyes y normas que mantenían el *estatus quo*.

De aquí surgió esa voz de protesta que reclamaba del Estado una participación más activa en beneficio de esa gran mayoría de la población, una injerencia estatal a través de normas jurídicas que procuraran una menor desigualdad entre las clases sociales.

El autor Luis Fernández señala “Esta corriente promovió una variación en el enfoque del derecho, de tal manera que el individuo no se veía como un ser aislado si no como parte integrante de una sociedad determinada. Este concepto de derecho social fue acuñado en Alemania a finales del siglo XIII y principios del siglo XIX, debido sobre todo a las ideas del autor Otto Von Gierke, las que posteriormente fueron difundidas por el impulso que les dio Gustavo Radbruch, constituyente de Weimar”¹³.

Esta noción parte de la idea de que los moldes tradicionales de la distinción entre derecho público y derecho privado, pierden vigencia por el apareamiento de nuevas figuras jurídicas, así como la misma evolución social; en ese sentido, si el derecho público regula los intereses de las entidades públicas y el derecho privado regula el

¹³ Ob. Cit; pág. 59



interés de los particulares, se imponía un nuevo derecho que regulaba el interés del grupo social, por lo que, si el derecho público tiene vigencia imperativa y el derecho privado vigencia voluntaria, el nuevo derecho debe de tener un núcleo de acción voluntaria, rodeado por una serie de normas de cumplimiento obligatorio.

Esta nueva concepción nació en el momento de auge de la corriente socialista que pretendía velar precisamente por los entonces nacientes derechos sociales. Su origen corresponde al período de las guerras europeas que se dieron entre los años 1870 y 1914, al aislarse las economías nacionales e interrumpirse el libre juego de los liberalistas. De esta forma se dio una intervención directa en la economía de cada nación; de ese mismo origen es el llamado derecho económico y el derecho laboral, muy relacionados entre sí, y, posteriormente se han pretendido incorporar a esta rama los derechos de familia y el derecho agrario.

“El derecho laboral encaja en los lineamientos del derecho social, ya que la mayor parte de sus instituciones responden a la idea del derecho social e intentan lograr la justicia social”¹⁴.

Sin embargo el hecho de que haya evolución social no justifica la creación de una nueva categoría jurídica y no frente a una nueva concepción del derecho. Lo que se pretende determinar es si existe o no una nueva rama jurídica y no se puede establecer quien es el supuesto sujeto de los derechos que regula, pues el concepto de social, por muy amplio que sea, tiene poca definición y por lo mismo poca aplicación jurídica.

El derecho Ad- Hoc, señala que el derecho de trabajo, para su configuración, se ha nutrido de normas que pertenecen a disciplinas jurídicas del derecho privado y del derecho público, pero que al introducirse a lo laboral adquieren una fisonomía propia. Es decir que esas normas o instituciones, al ser asimiladas al campo laboral, observan los principios elementales del derecho del trabajo, que obligan a una modificación de

¹⁴ Fernández Molina, **Ob. Cit**; pág. 60



esas normas o instituciones, que las hacen diferente de aquellas de donde provienen.

Por lo que se tendría que el contrato de trabajo se mantiene como un contrato, pero no es igual al contrato civil; los requisitos de validez difieren, las normas de interpretación son tutelares de una de las partes, las causas de inexistencia y nulidad son diferentes. Así Los seguros sociales no son iguales a los mercantiles. Por que el seguro social tiene carácter obligatorio y unitario, entendiéndose como tal, que un ente monopolístico debe administrar el programa.

Las disposiciones del derecho laboral procesal no son iguales a las procesales de donde se derivan. El proceso laboral tiene su propia regulación y únicamente acude al procedimiento civil común en forma supletoria y siempre que no contraríen los principios propios del derecho laboral. Por ejemplo, las teorías sobre los accidentes no son derivados de la doctrina de la culpa civil.

El derecho de trabajo ha ido tomando del derecho privado su acabada técnica jurídica y la orientación social, del derecho público, así como su obligatoriedad. Si bien es cierto que algunas instituciones laborales no tienen esa personalidad y características del derecho de trabajo, ello se ha pretendido disculpar atribuyéndolo a su carácter evolutivo ya que, por ser una rama jurídica nueva, atraviesa aún una etapa de construcción. Por otra parte, bajo el amparo de otra corriente se pretende explicar o justificar muchas de las peculiaridades de esta disciplina, tales como coexistencia de la tutelaridad y aspectos contractuales de libre disposición.

Algunas instituciones laborales tienen su normativa específica, por ejemplo, se puede citar a los beneficiarios de un trabajador que muere, cuando dicho trabajador fallece, el pago de las prestaciones que prescribe el Artículo 85 del Código de Trabajo, corresponde a las personas que dependían de sus ingresos; sin embargo, dichas personas no siempre resultan ser los herederos o legatarios a los cuales hace referencia el Código Civil.



“Otro ejemplo en el mismo sentido, es el caso de la desocupación de inmuebles que hubieran sido proporcionados a los trabajadores (Artículo 63 del Código de Trabajo, literal i). El procedimiento que se contempla en el Código de Trabajo es el de los incidentes (Artículos del 135 al 140 de la Ley del Organismo Judicial); por otra parte, el Código Civil contempla como vía procesal para solicitar la desocupación de un inmueble, la del juicio sumario (Artículos del 229 al 248 del Código Procesal Civil y Mercantil)”¹⁵. “Sin embargo cabe mencionar que el derecho laboral es por esencia evolutivo y que se encuentra en una fase crítica de su evolución”¹⁶.

2.7 La autonomía del derecho

El derecho es un sistema, que ha sido creado por el hombre para regular las interrelaciones que se derivan de la actividad de los mismos y se desarrolla de acuerdo a la diversidad de actividades humanas, así también se amplía la necesidad de que surjan nuevas normas para regular precisamente esas funciones. Esta necesidad crece constantemente, ya que el progreso de las sociedades se refleja en una diversificación de las mismas acciones humanas.

De acuerdo a lo anterior, el ordenamiento jurídico se ha ido tratando de ajustarse, para comprender las nuevas interrelaciones sociales con relación a las necesidades del desarrollo humano, es por ello que el derecho se desarrolla y diversifica a la par del que hacer humano.

En ese sentido, las nuevas disciplinas jurídicas van surgiendo de otras con las cuales tienen mayor afinidad

¹⁵ Fernández, **Ob. Cit**; pág. 62

¹⁶ **ibid**, pág 62



De esa cuenta, el derecho mercantil estuvo comprendido dentro del derecho civil, hasta que la especialización de las actividades de comercio exigió una disciplina más flexible que respondiera de mejor forma a las necesidades mercantiles; por ejemplo, la compra venta no es una actividad aislada sino una práctica diaria y; el mutuo no es un simple préstamo entre dos particulares sino una operación más grande y complicada que el molde civilista ya no pudo comprender, y así sucesivamente, fueron surgiendo nuevas figuras que ya no pudieron encajar dentro de su contenido original, básicamente el derecho civil, exigiendo el surgimiento de nuevas disciplinas jurídicas.

La forma de independencia, se observa en casi todas las ramas de derecho, se tiene por ejemplo que el derecho civil ha ido derivando en derecho mercantil, derecho bancario, derecho de seguros, derecho de familia, entre otros. El derecho laboral, a su vez, se deriva del derecho civil, ya que anteriormente las relaciones laborales eran objeto de un contrato libre entre particulares; era pues una típica rama privada.

El contrato de trabajo se equiparaba al contrato de arrendamiento o de compra-venta. Las primeras luces emancipadoras de lo laboral datan del primer tercio del siglo pasado, cuando surgieron las primeras normas que establecían límites a la previa contratación entre los particulares. Fue aquí cuando se establecieron los primeros límites a las jornadas de los menores de doce años; cuando se prohibió el trabajo de menores de nueve años; cuando se fijaron salarios mínimos, etc. Fueron esas las primeras manifestaciones de esa rama saliente del derecho, hasta ese entonces, cobijadas dentro del área civil, aunque con una marcada disconformidad debido a la evidente naturaleza pública y tutelar de esas disposiciones.

2.7.1 Elementos de la autonomía del derecho laboral

Tiene un campo propio de aplicación, que es el de las relaciones laborales, o sea, las relaciones de trabajo subordinado. El derecho de trabajo es el llamado y no otra rama del derecho, regula las relaciones que se derivan de las prestaciones de trabajo



subordinado.

Es notoria su independización del derecho civil, del cual formaba anteriormente parte. Hoy en día nadie puede negar la brecha que separa ambas disciplinas jurídicas, a pesar de las semejanzas que por la comunidad de origen tienen.

Autonomía legislativa: la cual llegó a su momento culminante con la enunciación de derechos de orden laboral en un texto constitucional, lo que sucedió por primera vez con la Constitución Mexicana de 1917, después la Constitución de Weimar de 1919, a las que paulatinamente fueron siguiendo otras legislaciones (España 1931, Uruguay 1934, Nicaragua 1939, Paraguay 1940, El Salvador 1945, Guatemala 1945, Panamá 1946, Venezuela 1947). Como producto de lo anterior, surgió el Código de trabajo (en Guatemala, 1947), así como una fecunda producción de leyes de toda categoría de orden laboral, a lo que debe adicionarse la ley profesional, esto es el pacto colectivo.

Autonomía jurisdiccional y administrativa: las diferencias y disputas originadas del hecho de la prestación de trabajo, son dirigidas en la gran mayoría de países, por un tribunal específico y privativo, las cuestiones administrativas de trabajo son manejadas por organismos dedicados exclusivamente a asuntos laborales; por ejemplo: los Tribunales de Trabajo y Previsión Social, las Salas de Trabajo y Previsión Social, el Ministerio de Trabajo Y Previsión Social, la Inspección General del Trabajo.

Autonomía científica y didáctica: por que existen innumerables tratadistas en las diferentes universidades del mundo que han dedicado estudios completos a materias de orden exclusivamente laboral.

Autonomía de principios: tiene principios que inspiran a las demás disciplinas jurídicas y el derecho de trabajo está inspirado en principios que le son propios y característicos, como el de la tutelaridad al trabajador. Este fue precisamente el principio que provocó el rompimiento del derecho trabajo con el derecho civil. Para los efectos de la



interpretación de las leyes laborales, debe acudir en primer lugar al interés de los trabajadores en armonía con la convivencia social, y para la integración del derecho se acude en primer lugar a los principios del derecho del trabajo, después a la equidad, la costumbre o el uso local, en armonía con dichos derechos y por último, de acuerdo con los principios y leyes de derecho común. (Artículos 15 y 17 del Código de Trabajo).

Fines propios, por que procura por mejores condiciones para los trabajadores, evita la fricción y la confrontación por motivos de trabajo, vela por mantener un equilibrio en la situación laboral, procura una armonía social. Este fin justifica la razón misma de ser de esta disciplina. Si esta finalidad se obtuviera por otros medios, el derecho laboral sencillamente no tendría razón alguna de ser. Debido a los ingredientes ideológicos que inevitablemente se asocian a esta rama jurídica, se hace a veces difícil establecer con precisión cuáles deben ser sus verdaderos fines.

El tratadista Fernández, en su obra titulada el derecho laboral guatemalteco, cita a M. de la Cueva, para señalar que los fines del derecho de trabajo son: mediatos e inmediatos. Estos últimos logran mejoras para los trabajadores y aquellos logran un mundo mejor para todos los hombres. Para otros autores los fines son más simples: mantener un orden social justo y armónico y evitar que los roces derivados de las relaciones laborales comprometan el ordenamiento social.

El derecho de trabajo tiene instituciones propias: desconocidas e inaplicables en otras disciplinas jurídicas, tales como las convenciones colectivas, los conflictos colectivos, la huelga, el paro, las limitaciones de la jornada de trabajo, entre otras. El conflicto jurídico, que implica el cumplimiento de un precepto legal, es común a todos los ordenamientos jurídicos; sin embargo, el conflicto económico-social, que no surge por violación de ley si no por desacuerdos económico-sociales; por lo tanto, este conflicto no existe en ninguna otra rama jurídica a excepción del derecho del trabajo, más concretamente en el derecho colectivo, en donde ocupa un lugar de mucha importancia.



Campo de aplicación propio con relación a sus instituciones: son privilegiadas y se sobreponen a cualesquiera otras que pudieran contender. Por ejemplo, cuando un trabajador fallece, las prestaciones laborales no se distribuyen conforme la normativa civil de la herencia o las declaraciones de última voluntad, si no que, con la normativa proteccionista que es propia de esta disciplina, suponiendo que un trabajador que fallece había otorgado testamento en el que constituía como heredero universal a una persona, pero tenía hijos menores, para la distribución del pago debe tomarse en cuenta el interés de los beneficiarios, aunque ninguno de ello fuere sido nombrado heredero. De lo anterior se desprende que, en ciertos casos, la normativa civil se desplaza para dar lugar a la aplicación de las leyes laborales.

2.7.2 Relación con otras ramas jurídicas

El derecho laboral se encontraba bajo la cobertura del derecho civil hasta mediados del siglo pasado. Sin embargo, esa larga convivencia con lo civil ha dejado su marca impronta en todo lo relacionado con la rama laboral. El contrato como una de las instituciones civiles más relevantes, se trasladó a lo laboral aunque con matices propios, ya que si bien se da plena validez a los contratos, difiere, entre otros aspectos, lo relativo a las normas de interpretación, a la licitud y nulidad.

Cuando surgió el derecho laboral, los estudios tuvieron que tomar prestadas las instituciones, en ese entonces vigentes, para aplicarlas a la nueva disciplina; al acuerdo inicial de voluntades entre el empleador y el trabajador se le denominó contrato y por extensión, se le aplicaron sus principales elementos, aunque pronto se notó que no era la figura más idónea, toda vez que ese acuerdo de voluntades tenían marcadas limitaciones que le imponía el ordenamiento laboral. A falta de una mejor definición, el punto de partida del engranaje laboral lo constituye el contrato, institución que se nutre de un matiz civilista. De ahí la recurrencia constante de lo laboral a lo civil.



En lo colectivo las regulaciones de los sindicatos han sido tomadas de las instituciones civiles y mercantiles que regulan las asociaciones, las asambleas generales, los consejos de administración. Ninguna disciplina ha regulado en mejor forma el desenvolvimiento de las asociaciones humanas, que el derecho mercantil en las asociaciones mercantiles. Por lo mismo, lo laboral toma prestado de esas instituciones en cuanto se apliquen a las asociaciones obreras, tales como los sindicatos. Así mismo han orientado las normas mercantiles de la representación de las personas jurídicas para normar lo propio respecto de los sindicatos.

Del ámbito penal se han prestado instituciones para adecuar el orden punitivo laboral, sanciones contra infractores de las leyes laborales que sirven de base a la llamada Policía Laboral, que es sostén de las inspecciones de trabajo.

El derecho constitucional, matriz e inspiración de todo el ordenamiento jurídico, establece los lineamientos básicos e incuestionables del derecho laboral, así, el capítulo segundo del título segundo, sección octava, de la Constitución Política de la República Guatemala, considera al trabajo como un derecho social, en la cual se establecen los principios, lineamientos y principales prestaciones laborales. Destacan dentro de estos principios: el de tutelaridad y el de irrenunciabilidad de derechos, entre otros; derechos mínimos, susceptibles únicamente de ser mejorados.

“El derecho laboral mantiene, pues, su autonomía, aunque sin desmentir su innegable nexo con otras ramas jurídicas, como fuentes subsidiarias a las que se recurre para su plena integración”¹⁷.

2.7.3 Fuentes del derecho

El término fuente es una metáfora generalmente aceptada por los estudiosos del

¹⁷ Fernández Molina, **Ob. Cit**; pág. 74



derecho, desde que inicialmente fue formulada, a manera de ejemplo de querer buscar la fuente de un río, sería como buscar su nacimiento o el querer encontrar el lugar de donde salen las aguas de la tierra: por lo tanto, cuestionar las fuentes del derecho, es procurar localizar el lugar exacto de donde emergieron las normas de las profundidades de la vida social, para aparecer en la superficie del derecho. Las fuentes del derecho son los orígenes de donde nacen las normas que constituyen su razón de ser.

Las fuentes del derecho tienen íntima vinculación con el proceso de constante creación del propio derecho así como la interpretación e integración del derecho positivo. Acudiendo a sus orígenes, se podrá obtener una mejor perspectiva del derecho positivo; invocando sus razones para haber emergido a la vida jurídica, con ello se obtendrá un mejor criterio para determinar los alcances de la norma.

El estudio de las fuentes del derecho de trabajo adquieren gran importancia, debido a que éste es un derecho de reciente creación que necesita nutrirse de las motivaciones y fundamentos que le dieron origen, situación que recubre con mayor trascendencia, debido a que es un derecho en constante evolución y que por sus especiales características de aplicación, puede dar motivo a muy diversas interpretaciones específicas y generales.

2.7.3.1 Clasificación de fuentes del derecho

Fuentes reales: también llamadas substanciales, son los distintos elementos o datos sociológicos, económicos, históricos, ideales y otros que puedan entregar las actividades humanas, que determinan la sustancia de la norma jurídica. Son los elementos creadores de los mandamientos para la conducta de los hombres, de las que se obtendrán las normas jurídicas para el derecho positivo.

Es la causa primera, la razón primaria que motiva a su posterior formulación de norma positiva. Por ejemplo, la molestia que ocasiona el humo de cigarro, es la fuente real que motivará la creación posterior de una fuente normal: se prohíbe fumar.



En el derecho laboral podrá considerarse como fuente real, en términos generales, la protección del trabajador (sobre todo en la época de la revolución industrial), la necesidad de crear un sistema de armonía entre los dos factores de la producción, el temor de que se produzcan enfrentamientos obrero-patronales, entre otros.

Fuentes formales: son las formas o maneras de ser que deben de adoptar los mandamientos sociales para convertirse en elementos integrantes del orden jurídico positivo. Son las normas a través de las cuales se manifiesta el derecho; las formas como se da a conocer.

Fuentes generales: la ley es la mayor fuente formal del derecho de trabajo. A criterio de un sector liberal, se ha regulado con abundamiento, excediendo las realidades y necesidades de un país. Por ello algunos autores consideran que la legislación laboral frena el desarrollo de esta rama jurídica, ya que lo amarra a reglas fijas en perjuicio de su movilidad y dinamismo. Otro sector opina, por el contrario, que la evolución del derecho de trabajo depende precisamente de los distintos cuerpos legales relativos al trabajo, o sea que son pasos firmes que marcan el avance de esta rama jurídica. Dentro de las últimas producciones legislativas en lo laboral, destacan los Decretos 42-92- y 64-92, del Congreso de la Republica.

En materia laboral la ley tiene las mismas características que tiene la ley en otras ramas jurídicas, aunque con algunas connotaciones propias. Las características de toda ley, son: generalidad igualdad e imperatividad, no aplican con el mismo sentido en lo laboral, debido básicamente a la tutela del trabajador y a las características disímiles de los destinatarios de las normas.

Especiales: son las que contienen reglas que solo tienen validez para una o varias empresas.

Fuentes formales exclusivas o específicas del derecho de trabajo: las fuentes formales sólo pueden concebirse y existir en el derecho de trabajo y son, por lo mismo,



desconocidas como fuentes formales en todas las demás ramas jurídicas. Entre estas se puede citar:

- a) Pacto colectivo de condiciones de trabajo.
- b) Pacto colectivo de industria, de actividad económica o región determinada.
- c) El contrato colectivo de trabajo.
- d) La sentencia colectiva o laudo arbitral.
- e) Reglamento interior de trabajo.
- f) El tratado internacional que es aceptado por otras ramas, previa ratificación del Congreso de la República de Guatemala.

2.8 Jerarquización de las fuentes del derecho laboral

En derecho, la jerarquía es el orden de importancia que deben guardar las normas en su relación las unas con las otras. La escala jerárquica forma una pirámide, siendo las que están en la parte más elevada las que tienen mayor jerarquía o importancia cuando se trata de su aplicación. La escala jerárquica se presenta así en la legislación laboral guatemalteca:

- La Constitución Política de la República.
- Leyes ordinarias: Código de Trabajo y demás leyes de trabajo y previsión social.
- Las leyes especiales: son todas aquellas que tiene que ver con empresas en particular, sindicatos, convenios colectivos, pactos colectivos de condiciones de trabajo, reglamentos interiores de trabajo y otros.

En el derecho laboral, es importante tomar en cuenta la jerarquía de las normas, por la naturaleza de esta rama del derecho que es eminentemente dinámico; además de que, las normas constitucionales, las leyes ordinarias y reglamentarias solamente contemplan un mínimo de garantías en favor del trabajador, las que pueden ser



mejoradas por la contratación individual o colectiva. Al decidir el caso concreto, se tomará en cuenta el principio que establece que, en presencia de varias normas aplicables, se debe aplicar la que resulte más favorable para el trabajador.

2.9 El contrato de trabajo

El contrato como institución, tiene en lo laboral, una significación muy especial. Por un lado se cuestiona su inserción e importancia, dándole preeminencia a la mera relación de trabajo, y por otro se obvia un análisis profundo de su aplicación práctica, al punto que muchas legislaciones, sin entrar a mayor examen, confunden en forma tácita y aún en forma expresa, los conceptos contrato de trabajo y relación de trabajo. Por lo que se hace necesario el estudio de ambas instituciones.

2.9.1 El contrato y la relación de trabajo

Dentro del sector mayoritario de la doctrina laboral de corte publicista, predomina la tendencia a rechazar o aislar el contrato como una institución o elemento que pertenece a otra disciplina jurídica. Según ello, si el derecho laboral ha venido incorporando el término de contrato, ha sido por las deficiencias propias de una nueva rama jurídica que, por sus precarios inicios, tomaba prestada figuras de su rama matriz. Sin embargo, con el afán de resaltar la independencia de sus principios y de sus instituciones, las señaladas corrientes concluyen por dar preponderancia a la relación de trabajo sobre el contrato de trabajo. Sobre todo, porque el contrato tiene una innegable raigambre civil, esto es, contractual; en cambio, la relación tiene marcado contenido publicista. Ello explica el interés de eclipsar la figura del contrato, resaltando por el contrario lo que es la relación laboral.

Esta discrepancia repite nuevamente la pugna ideológica que nace de las raíces



propias del derecho laboral, esto es, el encuentro de la corriente que considera al derecho laboral como una rama del derecho público y por lo mismo debe, en la posibilidad de sus actuaciones, intervenir con fuerza coactiva limitando a su medida la autonomía de la voluntad, oponiéndose a la corriente privatista que pretende que el derecho laboral debe sólo intervenir en cuestiones periféricas, dando mayor campo a la libertad contractual. Estos últimos son los contractualistas, que dan mayor énfasis al contrato como tal, al acuerdo de voluntades en el que se deben pactar las condiciones generales de la prestación del trabajo y para quienes el derecho laboral viene a ser una intromisión, a veces abusiva, en la esfera particular.

Es por ello que los anticontractualistas relegan a un segundo plano las formalidades del contrato, dando prevalencia al hecho mismo de la prestación del trabajo, a la relación laboral, ya que el aparato legal laboral interviene en forma automática y plena con el sólo hecho de que una persona trabaja en relación de subordinación de un patrono, no pudiendo las partes pactar libremente todas las condiciones de trabajo.

2.9.2 El contrato en la legislación laboral

Se observa que la legislación laboral de Guatemala tiene un marcado corte publicista, hubiese querido prescindir de lo que son los contratos y sus connotaciones. El contrato, como anteriormente se indicó, es una institución típicamente contractual y por lo mismo de derecho privado. La admisión de la figura del contrato en el punto mismo de partida de la relación obrero-patronal, realza su aspecto voluntario.

El Artículo 18 del Código de Trabajo, contiene la definición de contrato individual de trabajo, congruente con su inclinación publicista, ese artículo establece: es contrato de trabajo, sea cual fuere su denominación, restando importancia a detalles puramente técnicos; de igual forma el último párrafo de este artículo señala que cualquier encubrimiento o confusión del contrato no le hace perder su naturaleza y por lo tanto a la respectiva relación le son aplicables las disposiciones de este Código. Lo importante



es pues la relación y no la denominación ni las fórmulas externas del contrato.

Las disposiciones del Artículo 19 resumen la posición del código, al establecer para el contrato individual del trabajo exista y se perfeccione, basta con que se inicie la relación de trabajo, que es el hecho mismo de la prestación de los servicios. Resalta pues, la importancia de la relación sobre el contrato. En el siguiente párrafo se aclara la validez marginal que adquiere el contrato laboral, sin la relación laboral. Es decir que se puede celebrar un contrato sin que la relación laboral se dé por iniciada. Obligación puramente civil hasta este punto; y si alguna de las partes incumple sus términos antes de que se inicie la relación laboral, el asunto debe dilucidarse en un Tribunal de Trabajo (por haber sido un asunto laboral el de fondo), pero aplicando principios civiles, que obligan al pago de daños y perjuicios. Esto se debe a que no hubo relación laboral, que es el objetivo principal de la tutela laboral.

La mayoría de los artículos subsiguientes se refieren más que todo a formalidades contractuales: plazo, documento escrito, registro, etc., o bien a contratos para trabajo de menores o para laborar en el extranjero (si no se ha iniciado la relación, estos últimos casos son catalogados típicamente como contratos). Sin embargo, el Artículo 20 del Código de Trabajo, hace referencia a las condiciones de trabajo que rijan un contrato o relación laboral y el Artículo 24 de la misma ley, señala que la falta de cumplimiento del contrato individual de trabajo o de la relación de trabajo, solo obliga a los que en ella incurran a la responsabilidad económica respectiva, o sea a las prestaciones que determine este código. Existe aquí una contradicción entre este último y lo que señala el citado Artículo 19, en cuanto al contrato y a su cumplimiento se refiere.

El contrato no es más que un acuerdo de voluntades; es el producto mismo de la plena libertad contractual, de la autonomía de la voluntad. Hay que admitir que esa figura, así perfilada, no encaja dentro del contexto laboral, ya que si bien el acuerdo inicial de voluntades es libre, no lo son la totalidad de sus disposiciones por cuanto entran en vigor los mínimos que la ley establece. Sin embargo, no puede negarse la vigencia de



ese acto inicial que da vida a la relación laboral. Ningún ordenamiento laboral podría hacerlo, por más que se defina como derecho público. Por ello el Código de Trabajo da efectivamente cabida al contrato. De hecho, el título dos del código se denomina contratos y pactos de trabajo. Dentro de su desarrollo concede varios Artículos a lo que son los contratos.

Una de las características especiales del vínculo laboral es que el hecho mismo de iniciarse la prestación de servicio, o sea, de empezar a trabajar, orientado en un sentido laboral de subordinación, implica o presume una expresión de voluntad que se complementa con las disposiciones legales. En el momento en que el trabajador levante la piocha para excavar, el albañil prepara la mezcla, o la secretaria teclee las primeras letras, se puede decir que ya existe una relación de trabajo. Se presume su anuencia a establecer una relación laboral. Pero resulta muy difícil pensar en cualquiera de esos casos sin que previamente el trabajador no se haya pronunciado respecto de su salario, jornadas, entre otros.

Por muy reducida que se considera la expresividad del trabajador, se hace difícil no pensar en que debió, aunque sea verbalmente, haber acordado o aceptado, sus condiciones mínimas de trabajo. Esto es, que haya celebrado su respectivo contrato de trabajo. Lo contrario, salvo rarísimas excepciones, sería considerar de menos al trabajador como alguien que no tiene la capacidad mínima de contratar por sí mismo.

La diaria realidad y la inspiración tutelar del derecho laboral nos impone a aceptar que la mera relación de trabajo crea amplios vínculos jurídicos entre las partes. La relación de trabajo es una vinculación fáctica entre patrono y trabajador y tiene vigencia aún cuando no se haya concretado la contraprestación, o sea, el pago del salario, siendo independiente de la formalidad de un contrato de trabajo.

En resumen a lo indicado, puede haber un contrato de trabajo sin que haya relación de trabajo, situación que se contempla en el Artículo 19 del Código de Trabajo, pero no



puede pensarse en que exista relación de trabajo sin que exista previa o simultáneamente un contrato de trabajo, o en el peor de los casos, que esa relación produzca o derive de un contrato de trabajo.

Tomando de lo anterior lo aplicable al tema de la terminación, se puede afirmar que al hablar de Relación y de contrato de trabajo, prácticamente nos estamos refiriendo a lo mismo, son esferas concéntricas en que los puntos de divergencia son menores y de poco efecto práctico. Atinadamente la legislación mexicana claramente estipula que la prestación de un trabajo y el contrato celebrado, producen los mismos efectos.

Esa postura terminológica es la que a la larga adopta nuestra legislación laboral, ya que regula la suspensión de contrato de trabajo, Artículo 65 y subsiguientes, la terminación de los contratos de trabajo, Artículo 76 y subsiguientes, evidenciando que en el desarrollo de las instituciones laborales se inclina por el concepto contractual sobre el de la mera relación laboral, a pesar de la inclinación antes citada y sin perjuicios de que en algunos pasajes se menciona indistintamente contrato o relación de trabajo.

Todo contrato implica un acuerdo de voluntades y los formalismos se dirigen a la forma en que se expresa y plasma esa voluntad. Por ejemplo, por escrito, ante dos testigos, entre otros. Pude convenirse en que el trabajador realizará un trabajo a partir del día 15 del próximo mes. En este caso existe un acuerdo de voluntades, existe un contrato, y por ser de trabajo su contenido, estamos frente a un contrato de trabajo. Habrá en este caso un contrato, pero aún no hay relación de trabajo, se puede decir que nos situamos aún en el campo de lo civil, Artículo 19 del Código de Trabajo. Sin ánimo alguno restar mérito a tales lucubraciones, debemos concluir que a la fecha se han formulado varias teorías sobre lo que es la relación de trabajo, pero no existe un consenso acerca de los alcances y definiciones de esta expresión.

A lo largo de toda nuestra vida cotidiana y desempeño laboral, se escuchan indistintamente expresiones como: contrato de trabajo y relación de trabajo;



terminación, expiración y rescisión del contrato o de la relación de trabajo. Así tenemos que en diferentes pasajes de éste, se hace referencia a terminación de los contratos de trabajo, terminación de la relación de trabajo, rescisión de los contratos de trabajo, etc., para referirse en esencia al tema, indistintamente de la expresión utilizada el concepto es comprensible.

Cuando los Artículos del 61 al 64 del Código de Trabajo, enumeran las obligaciones y prohibiciones de las partes, se obvia lo relativo al origen contractual o fáctico del vínculo; sencillamente hace ver que a patronos y trabajadores les aplican determinadas normas.

2.9.3 Elementos generales del contrato de trabajo

Como ya se ha establecido que el contrato de trabajo es un contrato con características propias, debe en consecuencia regirse por las normas generales aplicables a todo contrato.

En ese sentido como todo contrato es una especie de negocio jurídico, se debe tener en cuenta tres elementos del negocio civil: capacidad, consentimiento y objeto.

Capacidad: en términos generales se reconocen dos clases de capacidad: de goce y de ejercicio. De goce, es la cualidad de un ente de ser sujeto de derechos y deberes jurídicos, es sinónimo de personalidad jurídica. De ejercicio, es la facultad de cumplir por si mismo y ejercer de igual manera los derechos y deberes jurídicos. Se habla también de una capacidad para trabajar, pero esta se refiere más al objeto y no a la obligación.

Consentimiento: el consentimiento se basa en la libertad de trabajo, claramente plasmada en la constitución vigente como en las precedentes, así como en el Código de



Trabajo, Artículo 6, como consecuencia, ninguno podrá impedir a otro que se dedique a la profesión o actividad lícita que le plazca.

Asimismo, se establece esta libertad en lo señalado en los Artículos 18 y 19 del mismo código, ya que el mismo concepto de contrato implica el concepto de consentimiento, este consentimiento sirve para distinguir el trabajo forzado del libre.

El trabajo forzado se materializaba en la institución de la esclavitud, de amplia difusión en culturas antiguas., resultando que actualmente se dan también formas de trabajos forzados, tal como el trabajo penitenciario, el trabajo impuesto por la autoridad.

La declaración de voluntad se clasifica en: receptiva y no receptiva. Una declaración es receptiva cuando tiene un destinatario destinado. No es receptiva cuando no tiene un destinatario determinado, es decir que lo tiene indeterminado, como por ejemplo, una oferta al público.

Con relación a los vicios el consentimiento en derecho laboral se pueden distinguir los siguientes: error en persona, cuando la contratación de dicha persona fuese la razón principal del contrato. Dolo, es el artificio que se usa para llevar a otro a error, como aparentar otra edad o cualidad que no se tiene para contratar. Violencia o intimidación, es raro que se presente pero algunos tratadistas estiman que existe una general intimidación en contra del trabajador, en muchos casos.

Objeto: el objeto, en el contrato de trabajo, es una actividad idónea, u servicio que presta el trabajador en beneficio del patrono, quien en compensación del salario que paga tiene derecho a los frutos del trabajo.



2.9.4 Elementos especiales del contrato de trabajo: prestación del personal del servicio, subordinación y salario.

Prestación personal del servicio: implica que una parte de la ejecución de los trabajos o compromisos laborales, la lleve a cabo una persona individual (o natural); por la otra parte, el beneficiario del servicio puede ser, indistintamente, una persona individual o jurídica. Si se contrata una empresa para ejecutar una labor, no estaríamos frente a un contrato laboral sino a uno de tipo mercantil. La tendencia de muchas entidades es de contratar con empresas en vez de individuos, evitando de esa forma las responsabilidades y problemas del marco laboral. Por ejemplo, servicios de limpieza, seguridad, jardinería mantenimiento etc., no se contratan directamente con las personas que van a prestar el servicio, si no que con una empresa que debe tener su respectiva patente de comercio y que a su vez contrata a su personal. Se traslada la carga laboral a la empresa que se especializa en ese servicio.

Subordinación: es el elemento que más destaca en el contrato laboral y que lo distingue de cualquier otro del abanico acuerdo de voluntades. Consiste en la voluntaria sujeción de una persona a seguir las instrucciones de otra dentro del contexto de los servicios pactados. Implica la disposición del trabajador de actuar, respetar y cumplir con las órdenes que se le impartan. Conlleva la facultad del empleador para exigirle al trabajador, ante todo, la prestación personal del servicio y por lo mismo, el cumplimiento en cualquier momento de la jornada, de órdenes relacionadas con la ejecución del trabajo, así como de imponerle condiciones y reglamentos.

Se determina de esta subordinación, aspectos tales como la sujeción a un horario, a las condiciones generales del Reglamento Interior de Trabajo, instrucciones concretas para la ejecución de los trabajos. Es claro que la sujeción se limita a lo pactado en el contrato y teniendo como parámetro las regulaciones legales de la materia. No pueden ordenarse actividades ilícitas de ningún tipo, ni hechos que afectan la dignidad y derechos mínimos que en todo caso asisten a los trabajadores como personas dignas



que son. En doctrina se divide la subordinación en clases: Subordinación técnica, se refiere a la supeditación que el trabajador debe saber a cerca de la forma en que se debe ejecutar el trabajo; presupone, aunque no necesariamente aplicable a todos los casos, la superioridad de conocimientos técnicos por parte del empleador. Subordinación económica, hace referencia a un aspecto de contenido sociológico, concepto que cobra mayor relieve en la medida en que la gran mayoría de la población depende del salario para su sobre vivencia. Subordinación legal, es la que más interesa para un estudio jurídico como el presente y que conlleva ese compromiso del trabajador de brindar sus servicios a y en beneficio de un empleador, quien a su vez adquiere el compromiso de pagarle puntualmente el salario o precio convenido.

Salario: es el tercer elemento necesario para configurar un contrato de trabajo, los servicios personales pueden darse de muchas formas, pero no en todos es a cambio de una retribución directa; pueden ser obras caritativas, servicios a la comunidad, favores familiares o amistosos. De ahí deriva que si lo que se paga es un honorario y no un salario, no estamos ante una vinculación jurídico laboral si no de otro tipo.

2.9.5 Características del contrato de trabajo

Bilateral: de él se derivan obligaciones principales para las dos partes, siendo básicamente la prestación del servicio y el pago del salario. También se llaman a este tipo de contrato de obligaciones recíprocas o sinalagmáticas.

Consensual: para su perfeccionamiento basta con el consentimiento de las partes, a diferencia de los contratos reales, que necesitan del consentimiento y además la entrega de la cosa.

Oneroso: implica una prestación mutua de contenido económico, en un caso el pago del salario y el otro la prestación de sus servicios.



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

De tracto sucesivo: el cumplimiento de las obligaciones se dan en etapas o acciones sucesivas, es decir, que no se agota en una o determinadas prestaciones.

2.9.6 Formalidades del contrato de trabajo

Tomando en cuenta las formalidades propias de toda organización o centro de trabajo es difícil aceptar que una persona o entidad seria y establecida pueda permitir que una persona ingrese a su servicio sin que previamente haya suscrito el correspondiente contrato laboral, esto es difícil de concebir que no se haya redactado y firmado el respectivo documento, por simple que fuera pero llenándose las pocas formalidades que la ley establece para el efecto. Esto es parte de una sana política laboral que inicia precisamente con la suscripción o actualización de todos los contratos. Aparte de la disciplina misma de esta política en la práctica, son muchos los errores y problemas que en muchos casos se evitan o disminuyen. Aún en los casos en que la ley permite el contrato verbal (Artículo 27 del Código de Trabajo), es aconsejable que se redacte por escrito. Todo contrato, en mayor o menor grado, requiere ciertas condiciones o formalidades.

El contrato de trabajo, por ser poco formalista, está reducido al mínimo de formalismos, incluso puede ser verbal; puede redactarse en forma incompleta, ya que en forma automática se incorporan los derechos mínimos y que puedan probarse sus alcances con cualquier medio de prueba.

En Guatemala se da que algunas imprentas han tomado la iniciativa de imprimir modelos preelaborados de contratos de trabajo, mismos que son utilizados en una buena cantidad de empresas. En general son aceptables, aunque pueden ser limitados, en espacio como en concepto. En estos casos es conveniente que se impriman



modelos propios y adaptados a las necesidades internas.

Todo contrato laboral debe establecerse en tres ejemplares, los cuales tienen que remitirse dentro de los quince días subsiguientes, a la Dirección General de Trabajo para su registro. Ese registro no implica una aprobación, solamente su registro. Si el contrato contiene errores visibles, la dependencia deniega el registro en tanto se subsanen. Si los errores no son percibidos, como anteriormente se señala, no es señal alguna de aprobación.

2.9.7 Derechos y obligaciones que se derivan de la relación de trabajo

Derechos y obligaciones: del contrato de trabajo se dan para las partes una variedad de derechos y obligaciones, que superan o exceden el esquema simple de trabajo-salario; si bien es cierto que en esa fórmula se enmarcan las principales obligaciones, el fenómeno laboral es tan extenso y rico en cuanto a la interacción humana, que se asimila a la relación de otros presupuestos y obligaciones. No todos son de contenido económico ni tampoco son fáciles de mensurar y/o fiscalizar; ello no afecta su validez y vigencia.

Los Artículos 61 y 63 del Código de Trabajo, contienen una exposición de las respectivas obligaciones, pero suelen ser muy generales y detallistas, poco prácticas y omiten abordar otros aspectos obligacionales.

Entre el trabajador y el empleador existe un vínculo de carácter jurídico. En virtud del mismo, las partes adquieren derechos y se imponen obligaciones. Los derechos derivados del contrato pueden exigirse, pero también deben observarse las obligaciones que aquel impone. Si bien el acto de contratación es libre, una vez entablado el vínculo jurídico, las partes deben atenerse a sus lineamientos. Se hace necesario recalcar que los encargados del manejo de personal, deben conocer detalladamente estas obligaciones y derechos, de tal forma que reconozcan los



derechos de los trabajadores y al mismo tiempo eduquen a estos en cuanto a los derechos de los empleadores. Si a todo derecho corresponde una obligación y viceversa, en la medida que sean más los derechos de los trabajadores, proporcionalmente mayor deben ser sus obligaciones frente al empleador. La visión parcializada, bastante extendida por cierto, de que el derecho laboral esta constituido sólo para dar derechos a los trabajadores, no ha hecho más que distorsionar un panorama que en su esencia es jurídico, dando pábulo a que los trabajadores cada vez exijan más derechos ignorando lo correlativo a las obligaciones correlativas. Esa insistencia, si bien congruentes con el inicio de esta disciplina, puede crear un efecto contraproducente, fomentando el desempleo y opacando la armonía en el marco social, contrario a los fines que se propone. El derecho laboral otorga derechos a los trabajadores, pero no está creado únicamente para brindarles derechos.

El análisis de las respectivas obligaciones y deberes, tiene importancia para definir los alcances de la relación laboral y en cuanto a determinar si el incumplimiento de las respectivas obligaciones afecta o no el vínculo contractual entre las partes.

2.9.7.1 Obligaciones del empleador

De acuerdo a lo establecido en el Artículo 2 del Código de Trabajo, patrono es toda persona individual o jurídica que utiliza los servicios de uno o más trabajadores, en virtud de un contrato o relación de trabajo. En ese sentido el patrono tiene obligaciones que se clasifican por su contenido, origen y por su beneficiario o su acreedor.

Por su contenido: se distinguen entre deberes éticos y deberes económicos o patrimoniales. A los deberes éticos se les llama también deberes personales o no económicos, ya que no son valubles en dinero, aunque tienen repercusiones económicas. Los deberes económicos se centran en la figura del salario y de las demás prestaciones de tipo económico.



Las obligaciones no patrimoniales ó éticas no están claramente definidas en la doctrina, sin embargo pueden comprenderse dentro de ellas las siguientes: deber de respeto a la dignidad del trabajador: el trabajador como persona que es, tiene derecho a que se le respete como tal, pues el hecho que preste sus servicios y se someta a determinados lineamientos del patrono, no implica una disminución de sus derechos intrínsecos como persona. En su forma más primaria, este deber implica que el patrono debe abstenerse del maltrato, de palabra o de obra. No sólo es un principio básico de las relaciones laborales, si no que de las mismas relaciones interhumanas. Los insultos, la violencia, los actos humillantes, son expresiones que atentan contra esas obligaciones que el empleador tiene.

La violación a esta obligación puede dar lugar a sanciones de diferente orden:

De carácter contractual: el pago de la indemnización en caso de despido injustificado.

De carácter administrativo: multas si el hecho es constitutivo de falta; y si fuera delito, responsabilidad penal.

Responsabilidad sindical: es algo que en Guatemala no se da, sin embargo en otros países, la violación del patrono de determinada norma sindical, produce una sanción al patrono por parte del sindicato de su empresa.

Deber de higiene y seguridad en el trabajo: se diversifica en dos direcciones, en sentido de evitar causas que interrumpan súbitamente la capacidad de trabajar; o sea, medidas para evitar accidentes de trabajo (seguridad en el trabajo). En sentido de evitar las causas que lentamente producen el mismo resultado, como enfermedades profesionales (gases tóxicos, emanaciones, calores excesivos y enfermedades comunes).

Deber de ocupación efectiva: el empleador tiene derecho a que el trabajador preste sus



servicios; a su vez, al trabajador le asiste un derecho a trabajar. El patrono tiene el deber de ocuparlo efectivamente. Se paga un salario a cambio de un servicio, actividad u obra. No puede desvirtuarse la esencia misma de esta contratación. La bilateralidad de las prestaciones debe manifestarse a lo largo de toda su vigencia. El hecho de que el empleador pague el salario, no es motivo suficiente para mantenerlo desocupado, el trabajador debe perfeccionar su arte u oficio mediante la ejecución del mismo.

Deberes administrativos: el empleador debe cumplir las formalidades que la ley prescribe, por lo general, en beneficio del trabajador. Entre ellas, la suscripción y registro del contrato de trabajo, enviar informes estadísticos dentro de los primeros meses de cada año, a efecto de que las oficinas administrativas de trabajo tengan una panorámica más clara de la situación laboral del entorno; la extensión de constancia de vacaciones, conforme en lo establecido en el Artículo 137 del Código de Trabajo. También corresponde al empleador extender cartas de información acerca del desempeño laboral o carta de recomendación en su caso, de acuerdo al Artículo 87 de Código de Trabajo.

Otros deberes: formación, capacitación, preferencia, la motivación y promoción de los empleados. Deberes patrimoniales: los deberes patrimoniales comprenden el pago efectivo en moneda o en especie, de las cantidades que, conforme al contrato laboral, corresponde al trabajador. Entre ellos destaca el pago del salario en cualquiera de sus formas (comisión, bonificación), de las horas extraordinarias, de los salarios diferidos (aguinaldo y bono 14), de las indemnizaciones, en su caso, entre otros. Una consideración especial merecen las vacaciones, que comprenden una prestación no dineraria, pero que incluye el salario en esos días en que se descansa.

Por su origen: obligaciones legales, se derivan directamente de la ley, así como las contractuales tienen su origen en un acuerdo entre las partes. Las primeras contienen, por lo general, las garantías mínimas, tales como el salario, el período mínimo de vacaciones, el aguinaldo y bono 14, los asuetos, el bono-incentivo, entre otros; o



máximas como en el caso de las jornadas diurnas o semanales de trabajo. Las contractuales son producto de una negociación particular entre patrono y trabajador, son el contenido del contrato de trabajo; por el principio evolutivo del derecho laboral, las condiciones del contrato, que reflejan las obligaciones, cambian constantemente en beneficio del trabajador, mejor salario, mayor período vacacional, bonificaciones, entre otras.

Así también puede emanar de acuerdos colectivos, pactos o convenios, en los que se obtienen mejoras. Estas ventajas contractuales se convierten en legales, debido al principio de los derechos adquiridos de los trabajadores, plasmado en la constitución Artículo 106; adicionalmente, por la categoría que contienen los pactos colectivos de ley profesional entre las partes Artículo 49 del Código del Trabajo, es como consecuencia del contrato de trabajo. Adicionalmente esta diferenciación tiene repercusión sobre la materia de la prescripción negativa, que es la forma de la extinción de las obligaciones, Artículos 263 y 264 del Código de Trabajo. De la ley deriva todo derecho que está consignado en su texto; estos derechos son generales y aplicables a todos los contratos, aunque no se hayan detallado en el mismo, el Artículo 22 señala que en todo contrato de trabajo deben entenderse incluidos, por lo menos, las garantías y derechos que otorgue la constitución, el presente código, sus reglamentos y demás leyes de previsión social). Estos derechos prescriben en el término de dos años. De acuerdo a lo establecido en el Artículo 264 del Código de Trabajo.

Del contrato de trabajo se derivan las cláusulas contractuales que no están consignadas en la ley y que por lógica deben superar a las normas legales. Estos derechos que se derivan del contrato, deben prescribir en el término de cuatro meses, desde la fecha de terminación de dichos contratos. Sin embargo, en la práctica se ha acostumbrado establecer también en dos años este grupo de derechos, es decir, por costumbre generalizada se aplica un criterio más favorable al trabajador, cuanto es fijarle en un plazo mayor la posibilidad de su prescripción.



Por su beneficiario ó acreedor: en algunos casos se entremezclan estas obligaciones, pero pueden perfilarse las categorías siguientes: directas frente a un trabajador, generales frente a los trabajadores, frente a las asociaciones laborales, frente a las autoridades administrativas, entre otras.

Directas frente a un trabajador: como anteriormente se indicó, frente a cada uno de sus trabajadores el patrono tiene los deberes patrimoniales y éticos señalados. El acreedor de esos derechos, un trabajador individual, será el primero en exigir el cumplimiento de esas obligaciones. En caso de incumplimiento, planteará las exigencias o acciones legales pertinentes, a efecto de hacerlas efectivas. Reclamará sus vacaciones, el pago de sus horas extraordinarias, el pago de su aguinaldo, etc.

Generales frente a los trabajadores: los trabajadores, como grupo, como colectividad, son también titulares de derechos, los cuales se denominan derechos colectivos o aún derechos sociales.

Frente a las asociaciones laborales: el empleador debe permitir que sus trabajadores gocen de plena libertad para asociarse, ya sea a nivel informal en forma de grupos coaligados o en un estadio más formal, como los sindicatos. Ello responde al principio de libertad sindical plasmada en nuestra legislación (Artículo del Código de Trabajo). Una vez organizado el grupo de los trabajadores, supone una pronta o inmediata negociación colectiva, ya sea un simple convenio o un pacto completo. En ambos casos, el empleador tiene la obligación de negociar. El Artículo 51 del Código de Trabajo establece que el patrono está obligado a negociar con el respectivo sindicato y por su parte, el Artículo 374 del mismo código, indica que el patrono o sus representantes no pueden negarse a recibir a los representantes de los trabajadores (comités ad-hoc) que se presentan a negociar.

Frente a las autoridades administrativas: como las contenidas en el Artículo 61, literales a, f, h, j, en las cuales se indica que, enviar informes de egresos por salarios, nombres y



apellidos de trabajadores, etc., dentro de los primeros meses del año. Permitir la inspección y vigilancia de la empresa por parte de autoridades de trabajo, Así también el patrono debe de procurar la alfabetización de los trabajadores.

Obligaciones del trabajador: El tratadista Luis Fernández señala: “Al igual que con las obligaciones del empleador, en las del trabajador podemos distinguir también obligaciones patrimoniales y éticas. La principal obligación patrimonial del trabajador es la de prestar su servicio con diligencia y conforme a lo convenido con su empleador. El empleador paga por ese servicio y en esas condiciones, para el empleador significa una erogación de tipo económico. Con relación a las nuevas tendencias no se considera el trabajo como una mercancía, no puede negarse el hecho de que dicho trabajo tenga un valor y un precio que se está pagando y se está percibiendo por parte del trabajador”¹⁸. Dentro de las obligaciones no patrimoniales, se encuentra el deber de lealtad e identificación que se debe a quien proporciona el trabajo.

“En la literal e del Artículo 63 del Código de Trabajo, se establece una obligación del trabajador, que señala la identificación con el patrono, al indicar que el trabajador está obligado a prestar los auxilios necesarios en caso de siniestro o riesgo inminente en que las personas o intereses del patrono o de algún compañero de trabajo estén en peligro, sin derecho a remuneración adicional”¹⁹.

Entre las responsabilidades directas del trabajador se encuentran normas específicas como la establecida en el Artículo 121 del Código de Trabajo, indicando que no se consideran horas extraordinarias las que el trabajador ocupe en subsanar los errores imputables sólo a él, cometidos durante la jornada ordinaria, ni las que sean consecuencia de su falta de actividad durante tal jornada, siempre que esto último le sea imputable.

¹⁸ **Ob. Cit;** pág. 110

¹⁹ **Ibid,** pág. 111



La legislación de Guatemala, no establece una diferenciación o beneficio al trabajador en cuanto al incumplimiento general de los contratos; el Artículo 24 del Código de Trabajo señala que, la falta de cumplimiento del contrato individual de trabajo o de la relación de trabajo, sólo obliga a los que en ella incurran a la responsabilidad económica respectiva, o sea a las prestaciones que determine este código y sus reglamentos y las demás leyes de trabajo o de previsión social.

“Cuando el patrono pone unilateralmente fin a la relación laboral, se aplica el principio de daño causado y por lo mismo de pago de indemnización, Artículos 78 y 82 del Código de Trabajo; pero cuando la decisión la toma el trabajador, su única obligación consiste en dar preaviso según el Artículo 83 que es de una semana hasta un mes de anticipo, según sea la antigüedad del contrato. Sin embargo, en caso de no dar este preaviso, no pueden ser compensados pagando el trabajador al patrono una cantidad al salario actual, salvo que este último lo consienta. Teóricamente está obligado a tener que laborar el tiempo del preaviso si el patrono no acepta el pago compensatorio. El patrono puede ordenar al trabajador que cese en su trabajo toda vez recibe el aviso”²⁰.

En Guatemala, raramente los empleadores hacen uso de este derecho.

Cuando las faltas del contrato laboral tipifican acciones delictivas, la situación excede del ramo laboral para incursionar en lo penal, por ejemplo, acciones que se convierten en delito puede ser lo establecido en el Artículo 223 del Código Penal, dicho artículo indica que será sancionado con prisión de seis meses a dos años o multa de cien a un mil quetzales la persona que, sin justa causa, revele o emplee en provecho propio o de un tercero un secreto del que se ha enterado por razón de su estado, oficio, empleo, profesión o arte, sin perjuicio que con dicha acción pueda o no ocasiona perjuicio a alguien.

Como ya se estableció anteriormente, una de las obligaciones del empleador es la de proveer un ambiente higiénico y seguro a sus trabajadores. También se ha señalado

²⁰ Fernández Molina, **Ob. Cit**; pág 112



que en muchos casos es el mismo trabajador el que no aplica instrucciones de seguridad. Es por ello que en muchas legislaciones, entre las que se incluye la de Guatemala, se indica que, una de las obligaciones de los trabajadores es la de observar rigurosamente las medidas preventivas que acuerden las autoridades competentes y las que indiquen los patronos, de acuerdo al Artículo 63, inciso h, del Código de Trabajo. Asimismo deben someterse a los exámenes médicos, no solamente al solicitar el trabajo, si no en cualquier momento a solicitud del patrono, según lo establece el Artículo 63, inciso f, del Código de Trabajo.

Derechos del empleador: Entre estos se encuentra el derecho a la libre elección de los trabajadores, es un derecho previo a la celebración del contrato y se mantiene siempre; a excepción de aquellos casos especiales en que se limita esta libre elección, como por ejemplo, que se haya acordado en un acto colectivo una mecánica específica de contratación, o que en casos de emergencia nacional, el gobierno ordene una contratación forzosa. El derecho de adquisición del producto de trabajo, se deriva del mismo contrato de trabajo y en consecuencia se tiene por entendido que el patrono es dueño del producto de trabajo. El diferencial en el precio de los bienes que se adquieren por virtud del trabajo que se realiza, es el principal incentivo que motiva al empleador para crear el puesto de trabajo. También se le denomina como plusvalía, en ese sentido se considera que el empleador se aprovecha desmedidamente del trabajo de su empleado, ya que el incremento en el precio de los productos que le impone la labor del dependiente, es mucho más alto que lo que éste devenga como salario. Se considera pues que el trabajador está siendo en alguna manera defraudado. No considera esta posición el factor riesgo que asume el empresario, ni las virtudes de materializar una iniciativa. Por otra parte, si el producto del trabajo se repartiera entre los trabajadores, el empresario no encontraría estímulo alguno, lo que provocaría una disminución de las personas que se arriesgasen a montar un negocio, lo que a su vez provocaría desempleo.

El Código de Trabajo de Guatemala, en sus considerandos, hace alusión a los derechos



justos del patrono, aunque sin definir en qué consiste este derecho justo.

La aplicación de este derecho no presenta complicaciones, sin embargo, en determinadas ocupaciones, pueden ocurrir contratiempos y diferentes interpretaciones, tal es el caso de los trabajadores de alta tecnología, cuya aportación consiste en inventos. La legislación laboral guatemalteca no contempla lo referente a los inventos, sólo contempla el aspecto registral, ni tampoco lo hace cuando ese trabajador es contratado por servicios y por cuyo pago debe de extender factura por concepto de honorarios profesionales.

Facultad de mando y sus manifestaciones: se habla de un poder de dirección, que es el derecho a modificar dentro de ciertos límites las condiciones de trabajo. El poder de dirección se deriva de la facultad de organizar la empresa y el trabajo y se manifiesta como la potestad de dirigir el trabajo. El trabajador está obligado a seguir las instrucciones del patrono, hasta los límites del abuso del derecho. Esta dirección no siempre es inmediata, puede ser delegada, pero siempre conserva el patrono esa potestad, por muy técnico que sea el trabajo, de igual manera en algunas ocasiones, para que se le haga efectivo el pago debe de extender factura por concepto de honorarios profesionales.

Potestad disciplinaria: el poder de dirección conlleva necesariamente una facultad disciplinaria por parte del director del trabajo. Es poco lo que nuestra legislación regula al respecto y en su defecto se redacta un reglamento interior de trabajo, que es un conjunto de normas que regulan la forma y condiciones de la prestación de servicios en determinada empresa, región o industria. A pesar de que este reglamento no debe contener disposiciones de coacción que vayan más allá de las que la ley o convención colectiva permitan al patrono, se dan los casos en que a los trabajadores, a través de un contrato de trabajo por servicios se les obliga a emitir factura por honorarios profesionales. Esos reglamentos necesitan para su implementación, de la previa autorización de la Inspección General de Trabajo, lo cual no se cumple.



Derechos del trabajador: Existen dos aspectos básicos del trabajador: su derecho a la remuneración por sus servicios y su derecho a condiciones dignas de trabajo, expresión esta última que se repite mucho aunque con perfiles indefinidos.

Los derechos del trabajador están íntimamente vinculados con los deberes del empleador, el autor Luis Fernández señala que “la legislación de Guatemala no contiene un detalle explícito de estos derechos; en todo caso, cualquier listado quedaría en breve superado en virtud del carácter evolutivo de esta disciplina jurídica. Por ello los derechos se desprenden del contenido mismo de las fuentes formales: en primer lugar, de la ley, de los pactos o convenios colectivos, de la costumbre y usos. Es importante tener en mente la figura laboral de los derechos adquiridos en conjunción con la de la irrenunciabilidad de derechos. Por lo mismo, el listado de esos derechos nunca va a estar completo, finalizado y dependerá de cada legislación o lugar de trabajo la adquisición u otorgamiento de prerrogativas adicionales. Es claro que el principal derecho de los trabajadores es el de recibir puntualmente su salario, comprendiéndose dentro de éste todas aquellas prestaciones que debe recibir a cambio de su trabajo”²¹.

En Guatemala, actualmente los empleadores contratan a sus trabajadores por medio de un contrato de servicios, por cuyo pago se obliga al trabajador a extender factura en concepto de honorarios profesionales, con lo cual se deja de pagar las prestaciones laborales correspondientes.

“Existen otros derechos que, en otras legislaciones y doctrina avanzada, se pretenden plasmar en forma genérica e intrínseca al contrato laboral y que en nuestro medio se ventilan únicamente a nivel de ciertas negociaciones colectivas, entre ellas: la capacitación, el adiestramiento, el esparcimiento el escalafón; la preferencia; la antigüedad, la estabilidad laboral entre otros. El Código de Trabajo contempla las obligaciones del patrono en el Artículo 61, y las obligaciones de los trabajadores en el

²¹ Ob. Cit; pág. 118



Artículo 63”²².

Sujetos laborales: En el desenvolvimiento de la relación laboral, aparecen en escena una diversidad de sujetos, entidades o grupos, divididos básicamente en trabajadores y empleadores. El trabajador, el obrero fabril, fue en sus orígenes el centro indiscutido de esta rama que, en su evolución, dio lugar a una apertura conceptual que considero la superación del trabajador a través de una base de general bienestar en el campo económico y laboral. Por ello ya no se enfocaron exclusivamente los derechos de los trabajadores, también se hicieron ver sus obligaciones, y por otra parte, se otorgaron derechos a los empleadores. De esa cuenta, la diversidad de sujetos de esta disciplina que se ha venido ampliando y puede desglosarse así: trabajadores en general y trabajadores especiales, sujetos a régimen especial

El trabajador en general: en términos generales, es trabajador toda persona que realiza un trabajo, esto es, todo individuo que trabaja, el concepto socio-político señala que, se encuentra la tendencia a definir como trabajador a todo integrante de la clase trabajadora, criterio de contenido económico-social, que podría aceptarse dentro de ese contexto, pero no desde un enfoque puramente jurídico.

“Trabajador es toda persona individual que presta sus servicios en relación de dependencia, en virtud y cumplimiento de un contrato de trabajo. La calificación se adquiere al constituirse como sujeto subordinado del contrato laboral. Es pues, un concepto dinámico y que debe ubicarse correctamente para que sirva de sólido fundamento aun objetivo estudio jurídico-laboral”²³.

El Código de Trabajo de Guatemala, en el Artículo 3 define al trabajador de la siguiente manera: es toda persona individual que presta a un patrono sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en virtud de un contrato o relación de trabajo.

En ese sentido la persona que ha sido contratada, aún cuando sea a través de un

²² Fernández Molina, **Ob. Cit**; pág. 119

²³ Fernández, **Ob. Cit**; pág. 170



contrato de servicios y se le obliga a extender factura por concepto de honorarios profesionales, también debe de tener derecho a las prestaciones laborales establecidas en la legislación laboral, inclusive la indemnización correspondiente cuando se amerite el caso.

Con relación a la parte patronal, la empresa no es sólo una unidad económica de producción o de distribución de bienes y servicios; es adicionalmente el lugar donde se lleva a cabo la conjunción armónica entre el capital y el trabajo. Lamentablemente, en nuestro medio todavía persiste la convicción y la práctica para que dicha armonía se dé, es imperativo el concurso de la ley y el mandato constante y rector de los tribunales. El patrono debe ser una persona, ya sea individual o jurídica. En el primer caso debe ser civilmente capaz, esto es, mayor de dieciocho años y en goce pleno de sus facultades y derechos; en caso de menores o incapaces, podrán actuar mediante representante legal. En el segundo puesto, la personalidad tuvo que ser otorgada por virtud de la ley, sea esta mercantil o civil, nacional o extranjera.

Prestaciones laborales: Séptimo día, vacaciones, el aguinaldo y bono 14, los asuetos, el bono-incentivo, entre otros. Cuando las normas de trabajo estaban reguladas por normas civiles, cualquier cómputo de pago se hacía tomando en cuenta como base el trabajo efectivamente realizado, por lo que si los trabajadores descansaban un día a la semana (día de asueto), esto es, no trabajaban ese día y por lo mismo no recibían remuneración alguna. El salario era contraprestación directa al trabajo realizado. La evolución del derecho laboral dio cabida al reconocimiento de pago por esos días que no se laboran, como una medida protectora del trabajador y como una consecuencia inmediata de la misma prestación del trabajo.

Indemnización: En el Código de Trabajo no se establecen normas precisas o procedimientos matemáticos para el cálculo de las prestaciones, como tampoco lo regulan otras leyes. La normativa se limita a establecer los parámetros para las operaciones consiguientes. Así, el Artículo 82 del Código de Trabajo indica que esta



prestación debe comprender una indemnización por tiempo servido equivalente a un mes de salario por cada año de servicios continuos.

No en todos los casos son claras dichas indicaciones y ello da lugar a diferentes interpretaciones, que a su vez dan motivo a aplicaciones dispares de una misma prestación laboral. También se han diseñado diferentes cálculos rápidos en base a fórmulas fijas. Los ejemplos se irán viendo en cada uno de los casos que a continuación se exponen. Es sin duda el rubro más importante de toda liquidación laboral. También es el más polémico, toda vez que las disputas laborales post-contrato giran alrededor de su procedencia o no. La base del cálculo se encuentra en el Artículo 82 del Código de Trabajo, que establece esta obligación patronal cuando pone fin al contrato laboral sin causa justificada. Su importe debe calcularse tomando como base el promedio de los salarios devengados por el trabajador durante los últimos seis meses que tenga de vigencia el contrato, Artículo 82. Para el cómputo de todas las indemnizaciones o prestaciones que otorga el presente código, se entiende por salario completo el devengado durante las jornadas ordinarias y extraordinarias, Artículo 93. Para los efectos del cómputo de servicios continuos, se debe tomar en cuenta la fecha en que se había iniciado la relación de trabajo, cualquiera que ésta sea, Artículo 82.

Para el cálculo de la indemnización a que se refiere el Artículo 82 del Código de Trabajo, se debe tomar en cuenta el monto del aguinaldo y el bono 14, devengado por el trabajador, en la proporción correspondiente a seis meses de servicio, Artículo 9, Decreto 76-78, Ley del Aguinaldo y Decreto 64-92.





CAPÍTULO III

3. Derecho mercantil

3.1 Generalidades

El derecho mercantil es una rama del derecho general, se puede decir que relativamente es un derecho nuevo; esto obedece a circunstancias históricas precisas en el desarrollo de la humanidad. Por ejemplo, ciencias como la historia, la sociología o la antropología, nos enseñan que el hombre en sus primeras manifestaciones satisfacía sus necesidades con los bienes que la naturaleza le proporcionaba de manera espontánea, sin embargo después, al desarrollar sus facultades intelectuales y físicas transforma la naturaleza para satisfacer nuevas necesidades. Producía para su consumo y sin ningún propósito de intercambio; conforme la organización social fue evolucionando y las necesidades se hicieron más complejas, la actividad económica del hombre sufrió una transformación que habría de inducir el desarrollo de la humanidad a través de la división del trabajo.

Este fenómeno histórico, ampliamente planteado por Federico Engel, “va a condicionar relaciones sociales que posteriormente hicieron surgir el derecho mercantil”²⁴. Por esa división apareció el mercader, que sin tomar parte directa en el proceso de la producción, hace circular los objetos producidos llevándolos del productor al consumidor. Así surge el profesional comerciante; y así también la riqueza que se produce adquiriendo la categoría de mercancía o mercadería, en la medida en que es elaborada para ser intercambiada; para ser vendida. Los satisfactores tienen entonces, un valor de cambio y se producen con ese objeto. En principio, ese intercambio era de producto por producto, por medio del trueque. Pero, cuando apareció la moneda como representativa de un valor, se consolidaron las bases para el ulterior desarrollo del comercio y del derecho que lo rige.

²⁴ Engels, Federico. *El origen de la familia, la propiedad privada y el estado*. pág. 72



Evolución del derecho mercantil: delimitar el derecho mercantil en los sistemas jurídicos de la antigüedad es casi imposible, toda vez que éstos carecieron de normas que regularan en forma especial al comercio y también a los comerciantes.

Es evidente que los sistemas jurídicos, en la antigüedad, regularon en forma incipiente muchas de las instituciones o actos que hoy se consideran de comercio; sin embargo cabe mencionar que las condiciones políticas económicas y culturales de esa época no hicieron sentir la necesidad de la existencia de un rama especial para regular esos actos, de tal manera que éstos constituían una especie indiferenciada en la totalidad de los actos jurídicos.

Las anteriores normas reguladoras de los actos, considerados ahora de comercio, carecían de autonomía y ese tiempo se encontraban dentro del ámbito de las normas jurídicas generales, casi siempre incluidas dentro del derecho privado.

Edad antigua: el comercio como fenómeno económico y social, se presenta en todas las épocas y lugares. Por eso es que aún en los pueblos más antiguos se pueden encontrar normas aplicables al comercio o a relaciones o instituciones que tienen su origen en la actividad comercial; por ejemplo, en los sistemas jurídicos de Babilonia, Egipto, Grecia, entre otros. Sin embargo en esos sistemas jurídicos no existió un derecho especial que regulara las actividades comerciales.

Derecho romano: en el derecho romano, no se puede establecer la existencia de un derecho mercantil de manera especial o autónomo; se encontraba inmerso en el derecho privado.

Edad media: el derecho mercantil como un derecho especial y distinto del común, nace en la edad media y es de origen consuetudinario. El impulso del comercio en esa época, así como el desarrollo del cambio y del crédito dieron origen al incremento de las



relaciones comerciales, en ese sentido no podían ser reguladas por el derecho común por no llenar las exigencias requeridas por las circunstancias y demandas del comercio.

El surgimiento del derecho mercantil como una rama especial, está estrechamente relacionado al surgimiento de gremios y corporaciones de comerciantes, quienes se organizaron en las ciudades de la época medieval para defender los intereses de sus propios gremios. Estos gremios estaban regidos por estatutos escritos que en su mayoría reflejaban practicas comerciales, así también crearon tribunales mercantiles; estos tribunales tenían la función de resolver los conflictos surgidos entre los agremiados de acuerdo a los usos y costumbres del comercio, logrando constituir verdaderos ordenamientos jurídicos mercantiles.

Época moderna: es en Francia donde se empezó a percibir las nuevas necesidades por el crecimiento de la actividad del comercio, necesidades que fueron cubiertas de forma satisfactoria al establecer las bases de lo que posteriormente vendría a ser el derecho mercantil moderno, independizándose desde entonces del derecho romano del derecho común, con una verdadera autonomía jurídica que tiende a obtener un carácter de universalidad internacional; lo cual también transformó los preceptos de l derecho civil de cada pueblo. La legislación comparada, también adquirió gran desarrollo, al ser el comercio un actividad cosmopolita por su naturaleza, por las aumento de las relaciones internacionales de los estados y por los tratados y convenios realizados, el derecho mercantil refleja las nuevas necesidades de comercio y su respectiva regulación.

En ese sentido, el derecho mercantil tiende a unificar preceptos y doctrinas ante el creciente trafico internacional en sus diversas manifestaciones.

Elementos del derecho mercantil: el derecho mercantil esta compuesto por varios elementos, entre los que se pueden distinguir los siguientes:

- Actos de comercio; comprenden la intermediación en el intercambio de bienes.



- Sujetos de la relación mercantil, que son los comerciantes y empresas.
- Las cosas o bienes que son materia de los propios actos de comercio, también pueden ser servicios.
- Procedimientos judiciales o administrativos.

3.2 Concepción del derecho mercantil

El concepto del derecho mercantil no tiene unidad en la doctrina, porque para elaborarlo se han tomado en cuenta diferentes elementos que se encuentran en las relaciones del comercio y que caracterizan la forma en que se desarrollan. Concepción subjetiva: el derecho mercantil es el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen la actividad de los comerciantes en su función profesional. Se le conoce como subjetivo porque el elemento principal a tomar en cuenta es el sujeto que interviene en el movimiento comercial.

Concepción objetiva: el derecho mercantil es el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen los actos objetivos de comercio. La ley mercantil ya no se refería exclusivamente a los sujetos, sino que se refería a una serie de relaciones jurídicas tipificadas por en el código como mercantiles, cualquiera fuera el sujeto que resultara dentro de las mismas. Los actos o negocios que la ley califica como mercantiles vienen a ser la materia jurídica mercantil.

Importancia del derecho mercantil: debido a su intervención directa en la producción e intermediación de bienes y servicios necesarios para la satisfacción de las necesidades de la sociedad, el derecho mercantil desempeña un papel importante en el desarrollo económico, político y social de todos los países.



3.3 Autonomía del derecho mercantil

El derecho romano creó el *Ius Civile*, derecho destinado a normar la actividad privada de los ciudadanos, fuera o no de carácter mercantil. En Roma no existió la división entre derecho civil y derecho mercantil. Es en la edad media donde surge la diferencia de las dos ramas de derecho privado, fue en esa época donde nació la burguesía comerciante. La irrupción de esta clase social en la composición de la sociedad marca una etapa transformadora en todo lo que le rodea y su poder de inducir cambios radica en la riqueza comercial. La monarquía estimula a los comerciantes en su función y allí es donde nace el derecho mercantil. Algunos de los aportes importantes de esta etapa: letra de cambio, la consolidación de diversos tipos de sociedades mercantiles, fomento del contrato de seguro, inicio del registro mercantil, etcétera. Pero lo más importante es

que el derecho mercantil se transformó en un derecho autónomo del derecho civil. Factores que ayudaron a separar el derecho civil del mercantil: el origen de la codificación varía del derecho civil al mercantil. La ley mercantil siempre deviene de lo empírico, de lo fáctico, de las prácticas comerciales que preceden al concepto teórico. En cambio, el derecho civil postula exigencias de una profunda cohesión en la sistematización de los conceptos más generales. El derecho mercantil tiende a ser internacional. La existencia de los llamados títulos de crédito sólo pueden funcionar dentro de un derecho flexible, rápido y poco formalista como el derecho mercantil. Los negocios a distancia provocan problemas que el derecho civil no resuelve. La apertura de crédito que los facilita, sí está prevista en lo mercantil. Los negocios mercantiles se desarrollan en masa, a diferencia de los civiles que generalmente son aislados.

3.4 Definición del derecho mercantil

Se puede decir que el derecho mercantil, es el conjunto de normas jurídicas, codificadas o no, que rigen la actividad profesional de los comerciantes, las cosas o



bienes mercantiles y la negociación jurídica mercantil. Así también se define como el conjunto de normas jurídicas que se aplican a los comerciantes en su actividad profesional, a los negocios jurídicos mercantiles y a las cosas mercantiles.

En ese sentido a continuación se realiza un análisis las características y principios del derecho mercantil, para lo cual es necesario tener en cuenta que la base sobre la que se edifica nuestra ciencia, es el comercio, y sobre esa base, se puede decir que las particularidades del comercio inciden en forma directa en las características del derecho mercantil, es decir, la rapidez que exigen las negociaciones comerciales, la posibilidad de cambio constante, el hecho de darse en masa y el carácter nacional e internacional en que se desenvuelve el comercio.

3.5 Características

Poco formalista: los negocios mercantiles se concretan con simples formalidades, con algunas excepciones, por ejemplo sociedades mercantiles, fideicomisos, entre otras. Para que la circulación de mercancías sea ágil, es menester que el comercio esté al margen de las formalidades salvo que la ley señale formalidades especiales para determinados actos. Los actos de comercio, habitualmente están exentos de formalidades, la compra de los artículos básicos para la alimentación por ejemplo carece de toda formalidad. Un clásico ejemplo para nuestro país, lo encontramos en el contrato de transporte de personas que se establece entre los transportistas y los usuarios del servicio de buses urbanos; en este ejemplo podemos analizar, primero, la representación ejercida por los pilotos de los autobuses respecto del propietario de los mismos, representación que no requiere de ningún formalismo como si lo requiere la representación en otros ámbitos del derecho; en segundo lugar observamos la facilidad con la que se establece la relación mercantil, ya que el usuario con solo pagar el valor de su pasaje y el piloto con extender el boleto respectivo, están dando lugar a una



contratación de orden mercantil. El ejemplo permite comprender con mucha sencillez la característica de poco formalista que posee la ciencia del derecho mercantil.

Rapidez: con relación a la rapidez y libertad en los medios para contratar, el comercio busca básicamente el lucro por parte de quienes lo ejercen, en ese sentido mientras más rápidos sean los negocios, mayores dividendos obtendrá el comerciante ya que debe negociar en grandes cantidades y en el menor tiempo posible.

En ese sentido el comerciante no solo quiere que sus negocios se cierren con celeridad, sino que al mismo tiempo está pensando en formas que le permitan agilizar aun más sus negociaciones y desproveer al mismo tiempo, a las mismas de cualquier formalismo. En este caso toma mucha importancia la expresión inglesa de time is money, el tiempo es dinero, ya que vender productos y/o servicios con rapidez representa obtener mayores ganancias. El comerciante trata de realizar las negociaciones en mayor cantidad y en el menor tiempo posible.

Adaptabilidad: el comercio es una función humana que cambia día a día, es por eso que las formas de comerciar se desenvuelven progresivamente debiendo adaptarse a las condiciones reales. Las relaciones comerciales son exageradamente volubles, son realmente cambiantes; las características de las sociedades y conglomerados humanos cambian casi cada día, ello implica que la legislación mercantil se ve constantemente asediada por cambios que urgen en materia de contratación mercantil, puesto que nuestra ciencia necesita adaptarse a la increíble rapidez con que cambian las características del comercio. y las contrataciones mercantiles. Ello justifica que el derecho mercantil sea una ciencia que necesita adaptarse a las características y cambios frecuentes en materia comercial.

Internacional: tiende a ser internacional porque los bienes y servicios que una determinada sociedad produce y ofrece, no son exclusivamente para ellos; al contrario los comerciantes pretenden expandir sus horizontes y llevar el fruto de su actividad a otras naciones; muchos de los productos que ofrece un comerciante trascienden las



fronteras de su país y son comercializados en otras naciones u otros continentes; ello implica alguna uniformidad de legislaciones con el fin de que no existan mayores obstáculos en la compraventa, prueba de ello es el tan polémico Tratado de libre Comercio de Centroamérica y Estados Unidos, que actualmente ya esta en marcha, tiene como propósito entre otros aspectos, llevar productos nacionales a otras regiones a la vez que también se importen productos de la región del norte hacia Centroamérica. No solo en materia de productos se da la internacionalización, también la podemos observar en materia de títulos de crédito los cuales en la actualidad han encontrado uniformidad en su existencia y utilización en diversas regiones del planeta; todo ello como consecuencia de la globalización que ha obligado incluso que algunos organismos internacionales propugnen por cierta sistematización y uniformidad de las características del derecho mercantil. La producción de bienes y servicios es para el mercado interno e internacional.

Seguridad jurídica: la seguridad jurídica se basa en la observancia estricta de que la negociación mercantil esta basada en la verdad sabida y en la buena fe guardada, de manera que ningún acto posterior pueda desvirtuar lo que las partes han querido al momento de obligarse. Posibilita la seguridad del tráfico jurídico la posibilidad en la realización de esta característica, toma mucha importancia en nuestro caso específico debido a que siendo el derecho mercantil eminentemente antiformalista, esta desprovisto de solemnidades para realizar contratos, en ese sentido adquieren preponderancia los principios de buena fe y verdad sabida, (principios que a continuación entraré a considerar) al momento de efectuar transacciones de orden mercantil y para que estos principios tengan lugar, es obvio que se requiere de una auténtica autonomía de la voluntad de las partes contratantes.

3.6 Principios

Tanto las características como los principios deben ir de la mano para una correcta aplicación del derecho mercantil en las actividades comerciales, analizadas ya las



características, intentamos ahora hacer un estudio breve acerca de los principios. Entre los principios del derecho mercantil se pueden mencionar los siguientes: buena fe, verdad sabida, oneroso, intención de lucro, ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación.

Buena fe: la buena fe guardada se entiende como la disposición de los contratantes de darle a los contratos, la interpretación y ejecución que realmente han establecido de mutuo acuerdo es decir de conformidad con su voluntad.

Verdad sabida: se refiere a que las partes contratantes, tienen total conocimiento de los derechos que les asisten y de las obligaciones que los vinculan al realizar las actividades mercantiles.

Toda prestación se presume onerosa: el derecho mercantil y el comercio en general, pretenden hacer de la actividad comercial una actividad que les permita proveerse una vida decorosa, es fácil entender que este principio establece que nada es gratis en el derecho mercantil, toda actividad en este ámbito implica que el comerciante debe cobrar por los productos o servicios que ofrece.

Intención de lucro: de acuerdo al principio de onerosidad, se puede decir que el ánimo de lucro se encuentra establecido; la actividad comercial pretende obtener ganancias de los productos y servicios que ofrece; el comerciante ve atractiva su actividad gracias a que puede obtener de ella las ganancias necesarias para incrementar su patrimonio o por lo menos para mantener su presupuesto personal, en ese sentido el ánimo de lucro es absoluto; nadie podría producir para obtener solo lo invertido en esa producción, eso sería un total sin sentido.

Debe tomarse en cuenta que ante la duda, debe favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación: este principio intenta explicarnos que debe buscarse los mecanismos que permitan la fluidez del tráfico mercantil; se trata de anular en la



medida de lo posible los obstáculos que la actividad mercantil pueda encontrar en su desarrollo, garantizando al mismo tiempo seguridad al comercio, es decir, que debe intentarse dar un camino rápido y seguro al momento de encontrar problemas en la circulación de las mercancías.

3.7 Fuentes del derecho mercantil

Entre lo que da origen al derecho mercantil se pueden determinar las siguientes fuentes: La costumbre, es lo que se conoce como usos mercantiles. La costumbre interpretativa sirve para clarificar o interpretar el sentido de una norma contractual o de derecho vigente, no produce derecho.

La jurisprudencia: la función de la jurisprudencia es adecuar correctamente la norma al caso concreto, es interpretar el derecho vigente y preexistente.

La ley: es la principal fuente del derecho mercantil.

La doctrina: es una fuente coadyuvante en la interpretación del contexto legal.

El contrato: el contrato es fuente del derecho mercantil en la medida en que recoge los acuerdos de los particulares, provenientes de la esfera de la autonomía de la voluntad; en ese sentido el contrato es ley entre las partes.



CAPÍTULO IV

4. La factura

4.1 Aspectos generales

La factura es una institución de naturaleza evidentemente mercantil, sin embargo al utilizarse en el ámbito laboral, ésta presenta una problemática en su utilización y más aún cuando se utiliza como una obligación para el trabajador en la contratación de servicios.

La factura es el comprobante de las ventas efectuadas o servicios prestados. Todos los comerciantes están obligados a extender factura siempre que su activo total exceda de los dos mil quetzales. Deben contener ciertos requisitos, como el nombre del propietario o razón social, nombre comercial de establecimiento o el de la persona individual o jurídica que lo emite, dirección o domicilio fiscal, número de identificación tributaria, número correlativo y el monto de la venta, el cual ya debe incluir el doce por ciento del impuesto al valor agregado IVA.

La factura, anteriormente era sustituida por un recibo de pago, en este comprobante de pago, la Ley del Impuesto al Valor Agregado establecía que debía cumplirse con el pago del impuesto, adhiriéndosele en cualquier parte del folio, los timbres fiscales debidamente inutilizados, con los cuales se comprobaba el monto cancelado al fisco.

Al ser reformada dicha situación en la ley, se eliminó de la mayoría de negocios gravados, el impuesto al valor agregado, la utilización de timbre fiscal y se procedió a suprimir por consecuencia, el uso de recibos de pagos. Es así como se establece que el único comprobante de ventas o servicios prestados es la factura. La factura es un documento comercial, el cual comprueba una compra venta de mercaderías o la prestación de un servicio,



Cuando un contribuyente adquiere bienes o servicios de personas individuales que por la naturaleza de sus actividades o cualquier otra circunstancia, no extienden las facturas correspondientes, debe emitir una factura especial por cuenta del vendedor o prestador del servicio, y le retiene el impuesto respectivo. De esa cuenta que, es prohibido emitir facturas especiales entre contribuyentes del impuesto y en las operaciones de carácter habitual que se realicen entre personas individuales; la legislación nacional considera que se exceptúan de esta prohibición, los casos en que el emisor de la factura especial haga constar en la misma, que el vendedor o prestador del servicio se negó a emitirle la factura correspondiente.

El contribuyente está obligado a reportar en su declaración mensual todas las facturas especiales que haya emitido en el periodo que está declarando, para el efecto, deberá consignar, la cantidad de facturas emitidas, el monto total de las ventas y el impuesto total retenido.

Si el vendedor de un bien inmueble no es contribuyente registrado del impuesto, la enajenación deberá documentarse en escritura pública y el impuesto se pagará siempre en efectivo por el adquirente en los bancos del sistema o en las instituciones autorizadas para el efecto, dentro del plazo de los quince días hábiles siguientes al de la fecha de autorización de la escritura, se haya o no compulsado el testimonio.

El notario está obligado a consignar en la razón final del testimonio de la escritura pública, el monto del impuesto que grava el contrato y deberá adjuntar fotocopia legalizada del recibo de pago respectivo. Los títulos de crédito a los cuales dan origen los negocios, constituyen una masa superpuesta a las cosas, una masa que circula con leyes propias sobre el inmenso cúmulo de cosas muebles e inmuebles, que forman la riqueza social. Entre las clases de factura, resulta importante destacar la factura cambiaria, regulada específicamente en el Código de Comercio, la cual consiste en un título de crédito que en la compraventa de mercaderías el vendedor podrá librar y



entregar o remitir al comprador y que incorpora un derecho de crédito sobre la totalidad o la parte insoluta de la compraventa.

Así también el comprador está obligado a devolver al vendedor, debidamente aceptada, la factura cambiaria original en las condiciones que regula el Código de Comercio de Guatemala. No se puede librar factura cambiaria que no corresponda a una venta efectiva de mercaderías entregadas, real o simbólicamente. Este tipo de facturas son de carácter mercantil.

En ese sentido se puede decir que nos encontramos en un período eminentemente económico, en donde la riqueza tiende cada vez más a hacerse representar por títulos de crédito y a circular económicamente y jurídicamente por medio de los mismos, creando sobre la circulación de las cosas muebles e inmuebles una circulación de papel sometida a las propias leyes.

El sistema jurídico guatemalteco, establece la regulación de los títulos de créditos con sencillez y seguridad, favorece la formación del ahorro y su empleo útil en el comercio, en las industrias y en las obras públicas, porque proporciona al aportador de dinero, que acumuló un capital con su ahorro, un título que da gran utilidad y que puede transformar rápidamente en numerarios, vendiéndolo o pignorándolo. La circulación fácil y segura de los títulos de crédito favorece igualmente a las empresas públicas y privadas que tienen necesidad de capitales, porque disminuye el tipo de interés que deben satisfacer a sus prestamistas, los cuales, cuando tengan la seguridad de poder negociar rápidamente los títulos recogidos a cambio del dinero, lo suministran a interés más bajo y las favorece también porque, dilatando el campo de su posible colocación en círculos cada vez más alejados, abre el camino a nuevas y mayores emisiones.



4.2 Definición

“Es el título nominativo y comprobante de una operación comercial que comúnmente es la compraventa de un bien económico”²⁵.

La factura también se puede definir como “Documento impreso con los datos que ordena la ley correspondiente, en el que se certifica una compraventa de bienes muebles o inmuebles o la prestación de determinados servicios”²⁶.

De acuerdo a las definiciones anteriores se puede decir que la factura es el documento por medio del cual se acredita la compra de algún bien o la adquisición de un servicio.

También se puede establecer que la factura es el comprobante escrito que el vendedor o el prestador de un servicio entrega al comprador o al patrono, detallando las mercancías que le ha vendido y/o los servicios prestados, indicando cantidad, naturaleza, precio y demás condiciones de la venta o de la prestación de servicios. Con este documento se hace el cargo al cliente y se contabiliza su deuda a favor del vendedor. Para el comprador es el documento que justifica la compra y con su contabilización queda registrado su compromiso de pago.

Así es que, como mínimo la factura debe extenderse por duplicado. El original queda en poder del comprador y el duplicado lo retiene el vendedor o el que presto el servicio, y, con el se contabiliza la venta y el cargo al comprador.

La factura es el documento principal de la operación de compraventa con ella queda concretada y concluida la operación y es un documento de contabilidad y medio de prueba legal.

²⁵ Rivera, J. **Contabilidad financiera**. pág. 148

²⁶ Rivera, J. **Ob. Cit**; pág. 177



Definición legal: de acuerdo a lo que establece el Artículo 591 del Código de Comercio, la factura cambiaria es un título de crédito que en la compraventa de mercaderías el vendedor podrá librar y entregar o remitir al comprador y que incorpora un derecho de crédito sobre la totalidad o la parte insoluta de la compraventa.

En virtud de lo anterior se puede decir que la factura es un título de crédito que incorpora la obligación de pagar una suma de dinero dentro de un plazo determinado; a la vez que describe las mercaderías que se han vendido como el objeto del contrato que le da nacimiento al título. También se puede definir como un documento que constituye un genuino título de crédito negociable, en la medida que la obligación del deudor es pagar una determinada cantidad de dinero; lo cual documenta una compra mercantil.

Elementos personales: los sujetos que intervienen en una factura cambiaria son: El librador o beneficiario; es el vendedor de la mercadería, el que crea la factura. El librado o aceptante, que es el comprador de la mercadería, y quien es el que está obligado a aceptar la factura que le libre el vendedor.

Requisitos formales de la factura: la forma de la factura cambiaria esta sujeta a los requisitos que establece el Artículo 386 del Código de Comercio, esto es porque son generales a todo título de crédito y así también los que se encuentran señalados en el Artículo 594 del mismo cuerpo legal:

- Número de orden del título.
- Nombre y domicilio del comprador.
- Denominación y características de las mercaderías vendidas.
- Precio por unidad y precio total de las mercaderías; sin embargo en el Artículo 595 del mismo código establece que si el pago del precio es por abonos, deberá expresarse el número de abonos, fechas de pago de cada uno y su monto.



Es necesario señalar que para redactar la factura, debe de consignarse el nombre del beneficiario, de acuerdo a que es un título que implica pagar dinero, por lo que se sigue la regla de que los títulos con tal obligación, no pueden ser al portador, de esa cuenta, es que deben nominarse con el nombre del beneficiario.

Al omitirse uno de los requisitos, la factura no tendría valor como un título de crédito, sin embargo si es valido como documento probatorio de la existencia de una compraventa.

Presentación, aceptación y pago: el Artículo 596 del Código de comercio establece que la factura podrá ser enviada por el vendedor al comprador, directamente, o por intermedio de banco o de tercera persona.

Si se utiliza intermediarios, éstos deberán presentar la factura al comprador para su aceptación y devolverla una vez firmada por éste, o conservarla en su poder hasta el momento de la presentación para el pago, según las instrucciones que reciban del vendedor.

Si la factura no acompañase las mercaderías o documentos representativos de éstas, deberá ser enviada por el vendedor en un término no mayor de tres días al de su libramiento, que nunca podrá exceder en cuarenta y ocho horas al de la entrega o despacho de las mercaderías, cualquiera de las dos que sea primero.

Con relación al envío por correo, el Artículo 597 del mismo cuerpo legal, señala que si el vendedor enviase la factura cambiaria por correo, deberá hacerlo por correo certificado con aviso de recepción, en el cual se indicará: que el envío contiene facturas y que el aviso de recepción deberá ser devuelto por correo aéreo.

El envío por otros medios, se encuentra regulado en el Artículo 598 del código citado, en donde se indica que si el vendedor enviase la factura por otra vía y el comprador no



la aceptase inmediatamente, éste queda obligado a firmar en el mismo acto un recibo que utilizará el vendedor, como comprobante de entrega de la factura.

Si el comprador acepta la factura, el Artículo 599 establece que el vendedor deberá devolver la factura cambiaria, debidamente aceptada dentro de un plazo de cinco días a contar de la fecha de su recibo, si la operación se ejecuta en la misma plaza y dentro de quince días a contar de la fecha de su recibo, si la operación se ejecutara en diferente plaza.

Con relación a la negativa de aceptar la factura, en el Artículo 600, se mencionan las situaciones por las cuales el comprador podrá negarse a aceptar la factura: en caso de avería, extravío o no recibo de las mercaderías, cuando no son transportadas por su cuenta y riesgo; si hay defectos o vicios en la cantidad o calidad de las mercaderías; si no contiene el negocio jurídico convenido; Por omisión de cualquiera de de los requisitos que dan a la factura cambiaría su calidad de título de crédito.

Protesto: la factura también puede ser protestada, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 601: la factura cambiaria podrá ser protestada por falta de aceptación o por falta de pago. La no devolución de la factura cambiaria se entenderá como falta de aceptación.

4.3 Generalidades de los títulos de crédito

Los títulos valores, son negocios jurídicos unilaterales y como lo establece Carriotta Ferrara: “son la expresión de voluntad de una sola parte” (librador)²⁷. La fuente de las obligaciones que emanan de títulos de crédito es la voluntad unilateral de quien lo creó e insertó al efecto su firma. El derecho consignado en el título es unilateral porque el título se crea y produce sus efectos, con la sola expresión de voluntad de firmante, sin

²⁷ Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil**. pág. 28



necesidad de que su voluntad se combine con otra que haya de añadirse a ella para integrar un solo negocio, es decir, quien suscribe el título valor se obliga a una prestación frente al poseedor del título y no la subordina a ninguna aceptación ni contraprestación.

Se diferencia del contrato, ya que en él siempre hay una manifestación de voluntad que debe estar integrada con otra declaración similar. En cambio, en el título valor, el negocio jurídico nace con una sola manifestación de voluntad de esa sola parte.

Figuradamente se dice, además que la voluntad de la otra parte queda fuera del título y no expresada en éste, se manifiesta solamente por la aceptación y recepción del documento. No debe entenderse que este negocio necesariamente sea el resultado de una sola voluntad individual, puesto que pueden aparecer, en su creación, la voluntad de varias personas en una misma posición o grado como co-obligados conjuntos. Por lo que considero que quien suscribe un título valor se obliga a una prestación frente al poseedor del título, o quien resulte tal, y no subordina esa obligación a ninguna aceptación, ni contraprestación. En consecuencia la fuente de las obligaciones que emanan de un título valor es la voluntad unilateral de quien lo crea.

4.4 La factura y sus antecedentes en materia laboral

En algunos países, la factura, aunque tiene una connotación distinta como título mercantil, toda vez que los controles fiscales o legales en general, no se presentan con la misma rigurosidad que en la legislación nacional, debido a que el contribuyente si está obligado ha hacer constar en un documento de compraventa o prestación de servicios, sin que esto tenga mayor relevancia en cuanto a comprobar el carácter de la relación de que se trate, es decir, si la factura es presentada para comprobar una prestación de servicio, ésta no tiene efecto probatorio en cuanto a la naturaleza de la relación, por lo que deviene un documento de características distintas a las connotadas



en Guatemala, toda vez que si se presenta el caso de un trabajador que como medio para obtener su remuneración deba hacerlo por medio de factura, cualquiera podría en determinado momento llegar a caracterizar la relación que le da origen, como una de diversa naturaleza que la laboral y por ende, desligar cualquier efecto que devenga de un contrato de trabajo.

La utilización en el ámbito de la legislación nacional guatemalteca de la factura se remonta al derecho mercantil como título de crédito, no obstante, en el fuero laboral, el antecedente más concreto se tiene en el presupuesto nacional que ordenaba la creación del contrato cero veintinueve y otros, en los cuales como medio de obtención de una remuneración en el pago de servicios profesionales, se obliga a la presentación de una factura por parte del profesional que ha prestado sus servicios.

4.5 Clasificación de la documentación contable

Los documentos comerciales son todos los comprobantes extendidos por escrito en los que se deja constancia de las operaciones que se realizan en la actividad mercantil, de acuerdo con los usos y costumbres generalizadas y las disposiciones de la ley. Estos son de vital importancia para mantener un apropiado control de todas las acciones que se realizan en una compañía o empresas.

Su misión es importante ya que en ellos queda precisada la relación jurídica entre las partes que intervienen en una determinada operación. También ayudan a demostrar la realización de alguna acción comercial y por ende son el elemento fundamental para la contabilización de tales acciones. Finalmente estos documentos permiten controlar las operaciones practicadas por la empresa o el comerciante y la comprobación de los asientos de contabilidad. La misión que cumplen los documentos comerciales es de suma importancia, por lo siguiente:



En ellos queda precisada la relación jurídica entre las partes que intervienen en una determinada operación, o sea sus derechos y obligaciones.

Constituyen un medio de prueba para demostrar la realización de los actos de comercio

Constituyen también el elemento fundamental para la contabilización de dichas operaciones.

Permiten el control de las operaciones practicadas por la empresa o el comerciante y la comprobación de los asientos de contabilidad.

Clasificación desde el punto de vista de quién recibe o emite la documentación:

Los comprobantes externos son aquellos emitidos fuera de la empresa y luego recibidos y conservados en la empresa, por ejemplo: facturas de compras, recibos de pagos efectuados y otros.

Los comprobantes internos son los documentos emitidos en la empresa que pueden entregarse a terceros o circular en la misma empresa. Por ejemplo, facturas de ventas, recibos por cobranzas, presupuestos, vales, entre otros.

Como se puede observar, la factura es un instrumento o herramienta puramente mercantil; ha sido creada con fines y objetivos dirigidos a la compraventa.



CAPÍTULO V

5. Relación de trabajo y la ilegalidad de la contratación de servicios, por cuyo pago el patrono obliga al trabajador a extender factura en concepto de honorarios profesionales

5.1 Definición de la relación de trabajo

De conformidad con el Código de Trabajo, la relación laboral es el hecho mismo de la prestación de los servicios o de la ejecución de la obra personalmente, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada del patrono a cambio de una retribución de cualquier clase o forma.

“El contrato individual de trabajo constituye indiscutiblemente la institución matriz en torno a la cual se ha venido construyendo el edificio del derecho laboral”²⁸.

La definición legal que apuntamos en líneas anteriores, permite considerar los siguientes elementos: tiene carácter económico. El trabajador se obliga a prestar un servicio o ejecutar una obra personalmente. Existe dependencia o dirección entre quien presta la actividad y quien lo utiliza o disfruta. Existe una retribución. La retribución corresponde al hecho de utilizar la actividad ajena o el aprovechamiento de la fuerza de trabajo.

En cuanto a la definición propiamente del contrato de trabajo, éste puede entenderse como el vínculo económico y jurídico por el que una persona individual, se obliga a prestar a otra individual o jurídica sus servicios personales, bajo la subordinación o dependencia inmediata o delegada del empleador, a cambio de una remuneración, sin que el trabajador asuma los riesgos que corresponden al empleador.

²⁸ López Larrave, Mario. *Introducción al estudio del derecho*. pág. 80



5.2 La utilización de la factura en la relación de trabajo

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

Para que el contrato individual de trabajo exista, basta que se inicie la relación de trabajo, que es el hecho mismo de la prestación del servicio, lo que determina la inmediata aplicación de la legislación laboral de conformidad con la ley de trabajo del país, es decir el código de trabajo. La circunstancia de que el contrato o la relación de trabajo coexistan con vínculo o contrato de diferente índole, no le hace perder su naturaleza laboral.

Existe el contrato y la relación de trabajo, entre la persona que presta el servicio y la persona que recibe el mismo de parte de la primera. En lo que respecta a la exclusividad para la prestación de los servicios, se considera que debe adecuarse a las disposiciones de la Constitución Política de la República, regulando la libertad para establecer más de una relación de trabajo. No obstante que podría pensarse que a la larga esta disposición contraviene la tendencia a reducir la jornada de trabajo que constantemente se universaliza. La realidad de la vida laboral permite establecer que el trabajador pueda optar por más de una relación o vínculo laboral.

En el derecho del trabajo, al contrario sensu de lo que ocurre en el derecho civil y mercantil, el contrato está sometido al mínimo de derechos que la ley le otorga al trabajador, los cuales son irrenunciables para éste y por ninguna razón pueden ser disminuidos ni tergiversados en perjuicio del trabajador aun con la aceptación expresa de mismo, puesto que en ese caso el contrato se considerará nulo de pleno derecho.



5.3 Prestaciones laborales vulneradas en la contratación por servicios, con la utilización de la factura

Las prestaciones laborales son los derechos que adquiere el trabajador por la venta de su mano de obra, por las cuales percibe una remuneración o salario y otras ventajas que por ley o por convenio se le confieren, estimulando su expiación por las labores prestadas, y por lo cual obtiene además algunas ventajas sociales, las que pueden gozar tanto él como su familia.

5.3.1 Clases de prestaciones laborales

De conformidad con el Decreto 1441, en la contratación de servicios profesionales y la utilización de la factura se viola por parte del patrono lo siguiente: vacaciones, aguinaldo, bonificación e indemnización.

5.4 La utilización de la factura en el sector público y privado

Es en el sector privado en donde con más frecuencia se presenta la práctica de la utilización de la factura en materia laboral; sin embargo el Estado y sus instituciones descentralizadas y autónomas también hacen uso de la factura en las relaciones con sus empleados. La utilización de la factura en materia laboral pretende darle a la relación que se establece entre obrero y patrono el carácter de civil, con el fin de dejar al margen a los empleados del goce de todos los derechos que la ley laboral le otorga.

El origen del contrato se encuentra en el derecho civil, el cual lo define como el acto jurídico por virtud del cual dos o más voluntades acuerdan crear, modificar o transferir derechos y obligaciones. Por lo cual debe contar con algunos elementos de existencia o estructurales y además debe reunir ciertos requisitos de validez.



La naturaleza de los contratos no depende del nombre o denominación que se le otorgue al mismo, más bien está determinada por la forma en que debe ejecutarse, es decir depende del objeto para el que se establece. De esa cuenta, en el campo del derecho civil, existe un tipo de contrato que es innominado, es decir que no tiene nombre, debido a que para el derecho lo más importante es el objeto, no el nombre y por ello es que en la práctica se celebran contratos civiles de prestación de servicios profesionales, aunque en la realidad la forma en que se ejecutó el objeto implica una subordinación del profesional no importa que se le pague por honorarios puesto que realmente existe una relación de carácter laboral con todas las consecuencias jurídicas prevista en la ley laboral guatemalteca y no en el Código Civil.

El contrato de trabajo, a diferencia del contrato civil, es aquél en el cuál, una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal en carácter de subordinación y al que le corresponde el pago de un salario. En el contrato de trabajo patrono y empleado formalizan la relación laboral estipulando por escrito (salvo excepciones) las condiciones generales del trabajo a desarrollar, las prestaciones y salario que recibirá el trabajador. Una diferencia sustancial entre el contrato civil y el de trabajo es que en el derecho civil se dice que quien afirma está obligado a probar, lo cual no ocurre en el campo del derecho laboral, puesto que el trabajador al plantear una demanda laboral no está obligado a probar los hechos y la relación laboral en que fundamenta sus peticiones.

En lo relativo a la exclusividad para la prestación de servicios laborales, se estima que debe adecuarse a las normas laborales vigentes, especialmente las normas constitucionales en donde se establece la libertad de instituir más de una relación de trabajo. Sin embargo esta disposición puede considerarse como lesiva a la tendencia que pretende reducir la jornada laboral, que se ha universalizado, pero la crisis económica de la mayoría de trabajadores los obliga hoy en día a realizar más de un trabajo para obtener lo necesario a fin de lograr la subsistencia. Un aspecto de vital



importancia es que el contrato laboral está sometida al mínimo de derechos que la ley otorga al trabajador, los cuales son irrenunciables para éste y por ninguna razón pueden ser disminuidos ni tergiversados en perjuicio del mismo, aun cuando exista la aceptación expresa de este, en ese caso el contrato será considerado nulo de pleno derecho, “constituye indiscutiblemente la institución matriz en torno a la cual se ha venido construyendo el edificio del derecho laboral”²⁹.

5.5 La factura en empresas privadas

En las empresas privadas, la lesión a los derechos laborales mediante la utilización de la factura se establece debido a que algunos empleadores para darle formalidad a la relación de trabajo, se exige al trabajador como requisito para cancelarle su salario mensual, la presentación de la factura.

El trabajador en la mayoría de los casos acepta las condiciones en que es contratado con todo lo que ello implica pues de no aceptarlas lógicamente pasarían a formar parte del gran universo de desempleados del país. En esos casos, pese a existir un acuerdo entre empleador y trabajadores, se establece una renuncia al *mínimum* de garantías que regula el Código de Trabajo como prestaciones laborales. Es decir que el trabajador no tiene derecho en esos casos a reclamar al patrono, el pasivo laboral, bonos o salario mínimo instituidos en la ley.

No obstante, el trabajador, al establecer una relación de prestación de servicios, y aceptar su pago como honorarios, no varía la relación de carácter laboral puesto que debe cumplir con un horario de trabajo a las ordenes del patrono, es decir, la presentación de la factura como condición para obtener su salario, no hace sino desnaturalizar la relación laboral. Aun cuando se intente darle otra connotación, la prestación de servicios en esas circunstancias, significa una verdadera relación de

29 López Larrave, Ob. Cit; pág. 89



trabajo, y no un contrato de orden civil como equivocadamente pretenden establecer las empresas privadas.

5.6 La factura en el ámbito público

La contratación de empleados públicos incluye los organismos del Estado, sus entidades descentralizadas y autónomas, unidades ejecutoras, municipalidades y las empresas estatales y municipales. Específicamente en relación al organismo judicial, los empleados se organizan como: auxiliares judiciales (los cuales son los secretarios, los oficiales, los notificadores, y los comisarios), trabajadores administrativos y técnicos. Son quienes, sin estar contemplados en la descripción anterior, desempeñan labores de apoyo técnico o administrativo en la función judicial.

La relación laboral tal cual la he analizado en párrafos anteriores, es el hecho de la prestación del servicio. La diferencia que existe con el contrato de trabajo es que en éste existe un acuerdo de voluntades, en cambio la relación es el hecho mismo de la prestación de los servicios o la realización de la obra.

En la clasificación de los contratos de servicios personales por medio de los cuales el Estado contrata a sus empleados, es el renglón presupuestario el que les da su denominación de acuerdo con esta descripción: personal en cargos fijos cero once (011), personal permanente y personal temporal cero veintiuno (021), personal supernumerario cero veintidós (022), personal por contrato cero veintitrés (023), interinatos por licencia y becas cero veintinueve (029), otras remuneraciones de personal temporal. Personal por jornal y destajo cero treinta y uno (031) jornales cero treinta y cinco (035), retribuciones a destajo. Aunque la naturaleza de los contratos que el Estado otorga en la contratación de servicios personales, pareciera en algunos casos no ser laboral, puesto que se les maneja como simples partidas presupuestarias, debe tenerse en cuenta que aunque su fuente sean las partidas presupuestarias, los



elementos y características que poseen, les dan la categoría de auténticos contratos individuales de trabajo.

Está claro que el Estado a través de sus organismos y entidades pretende disfrazar algunas relaciones de trabajo, como contratos de servicios, sin embargo en esa clase de relaciones se dan los presupuestos necesarios para ser catalogadas esas relaciones como laborales al margen de la denominación que se les de y por lo tanto a los trabajadores que son contratados en los diversos rubros que establecen las partidas presupuestarias, les asisten todos los derechos que las leyes laborales establecen a favor de la clase trabajadora del país.

5.7 La Inspección General de Trabajo y la utilización de la factura en la contratación de servicios

Tomando en consideración que de acuerdo con las funciones que el Código de Trabajo establece en el Artículo 278 para la Inspección General de Trabajo, esta debe velar porque patronos y trabajadores y organizaciones sindicales, cumplan y respeten las leyes; en ese sentido es necesario que la Inspección General de Trabajo ejerza control a fin de que no se vulneren los derechos de la clase trabajadora a través de la utilización de facturas para optar a una plaza o para hacer efectivo el pago de salario a los trabajadores, ya que al darse por terminada la relación laboral se entiende que el trabajador que presto los servicios, no debería tener derecho al pago de sus prestaciones e indemnización .

Se hace necesario que la Inspección General de Trabajo realice una función más activa, ante el hecho de que algunos pagos a los trabajadores que prestan servicios, se hacen mediante la factura; debe haber una verdadera voluntad en el cumplimiento que le asignan las leyes laborales, para de evitar que mediante la utilización de facturas se lesionen los derechos más elementales que asisten a los trabajadores, ya que la lesión



a esos derechos contravienen los propios principios que inspiran el derecho de trabajo, por ser éste una rama del derecho público.

5.8 Utilización de la factura en materia laboral

Se ha establecido que la factura es un título de valor, por lo cual la utilización en materia laboral queda un poco desprovista de claridad, ya que en los contratos por servicios profesionales, se pretende por parte del empleador, reducir el pago del pasivo laboral que todo trabajador tiene como un derecho irrenunciable; éste nuevo método utilizado por los patronos, no cumple con los principios que regulan el derecho laboral.

5.9 Contenido de su utilización

En materia de servicios profesionales y ahora en Internet, “es una práctica normal, la utilización de factura electrónica”³⁰.

En la prestación del servicio, al establecerse la relación que el derecho del trabajo denomina relación laboral, es usual que la parte patronal desarrolle determinadas acciones para revestir dicha relación de otra naturaleza con el objeto de omitir así la responsabilidad en el pago de prestaciones. En este sentido, cuenta sobre manera el hecho de concepción que suele dársele a los contratos.

Los contratos denominados cero veintinueve, debido a su ubicación en la ley, constituye una forma común de llevar a cabo la relación laboral en muchas ocasiones, usualmente por parte del Estado de Guatemala. “El problema de este tipo de contrato es que

³⁰ Morales Carrillo. **Ob Cit.** pág. 148



siendo un contrato atípico, permite bajo ese argumento no causar las prestaciones laborales que en otro sentido el trabajador sí tendría³¹.

La utilización de la factura para la contratación de servicios, que realizan los patronos como medio obligatorio de pago por servicios profesionales viola las garantías mínimas que constituye el derecho del trabajo, cosa que también se utiliza en la relación que se concreta por medio del reglón cero veintinueve de la ley, por lo cual las contrataciones de servicios en concepto de extensión de factura por honorarios profesionales constituye una ilegalidad del sistema jurídico laboral de Guatemala

En ese sentido se establece también que, el hecho de que equivocadamente se ve al contrato cero veintinueve como un contrato atípico, cuando debiera tomarse como específicamente de trabajo y de ninguna otra naturaleza.

Es usual que se utilice la factura en una relación comercial; la factura es un título mercantil muy importante, el cuál tiene bien definido su rol en el marco de la legislación mercantil o civil. No obstante cuando la misma es utilizada en la legislación laboral, puede efectivamente presentarse una forma de simulación de relación comercial con el objeto de negar la relación laboral, lo cual tendría efecto para omitir el pago de prestaciones laborales. Es decir, que cuando se utiliza una factura como forma de obtener un pago por servicios prestados, es muy probable que la relación que se ha convertido por ese acto en un contrato civil o mercantil, original o realmente, se trate de una relación laboral, misma que en dicho sentido debiera generar pasivo laboral para beneficio justo del trabajador.

Esta práctica, en la actualidad es común en el ámbito el derecho guatemalteco, sobre todo en las empresas o instituciones en las que la masificación de puestos es evidente. Cuando la contratación de trabajadores es mucha y constante, suelen presentarse estas degeneraciones en las relaciones laborales.

³¹ Morales Carrillo. **Ob Cit.** pág. 148.



5.10 Regulación en el Código de Trabajo

El Código de trabajo de Guatemala no establece una norma que regule la utilización de la factura en la contratación de servicios. La falta de una norma legal en materia de derecho del trabajo se debe a que se considera un elemento del derecho mercantil y por tanto su utilización crea la idea de que se trata una relación comercial, mercantil, o de naturaleza civil.

5.11 Necesidad de regular la utilización de la factura en la contratación de servicios

Debido a la inexistencia de una regulación legal en materia laboral, es preciso establecer una norma que permita la utilización de la factura en la contratación de servicios, para que la forma de pago sea utilizada por el sistema de facturación o bien se prohíba su utilización en los contratos de servicios; mientras no sea regulado en el ordenamiento jurídico laboral, se está actuando con ilegalidad, lo cuál también crea problemas económico sociales debido a su actual utilización y por lo tanto se hace necesaria su regulación legal.



CONCLUSIONES

1. El contrato en el ámbito del derecho civil, difiere mucho del contrato entendido desde el punto de vista laboral, debido a que las normas del derecho común están supeditadas a la autonomía de la voluntad de los contratantes, mientras que las normas del derecho laboral aplicables a los contratos, deben cumplirse obligatoriamente.
2. Actualmente, la utilización de la factura en los contratos de servicios es algo muy común, tanto en las empresas privadas como en los organismos e instituciones del Estado, y es una obligación extenderla en concepto de honorarios profesionales.
3. Extender factura en los contratos de trabajo, es una obligación ilegal, debido a que de esta manera, el patrono, con la suscripción del contrato por servicios, obliga al trabajador a renunciar de forma anticipada a los derechos y garantías constitucionales y sociales que le otorga la legislación laboral de Guatemala. En la legislación de Guatemala, la factura tiene un uso comercial y ésta no se encuentra regulada en la legislación laboral para su utilización en los contratos de trabajo.
4. Los patronos tanto del Estado como de la iniciativa privada, utilizan la factura como una forma de simulación en el derecho laboral para la contratación de servicios; esa utilización también le provoca detrimento económico en las prestaciones laborales e indemnización al trabajador.
5. La utilización de la factura como medio para obtener trabajo y pago de salario, en los contratos de servicio por cuyo pago se obliga extenderla por concepto de honorarios profesionales, es una práctica ilegal que desvirtúa la relación de dependencia laboral; vulnera ampliamente los postulados del Código de Trabajo que intenta proteger a la parte económica más débil de la relación laboral.





RECOMENDACIONES

1. El Congreso de la República de Guatemala debe reformar el Código de Trabajo, en el sentido de que se establezca de manera clara y precisa que la factura, por ser un elemento del derecho mercantil, no debe ser utilizado en las relaciones laborales para la contratación de servicios; porque viola los principios del derecho laboral, como el de tutelaridad y el de garantías mínimas sociales, entre otros.
2. Los contratos por servicios, mediante los cuales se obliga al trabajador a extender factura por concepto de honorarios profesionales, para obtener empleo y salario deben ser tenidos como nulos de pleno derecho porque lesionan los intereses de los trabajadores; en virtud que cuando se inicia una relación laboral, determina inmediatamente la aplicación de la legislación laboral de conformidad con lo que se establece en el Código de Trabajo.
3. Se hace necesario que el Organismo Legislativo realice un estudio sobre la utilización de la factura en materia laboral, para definir de manera concreta en que relaciones laborales podría utilizarse la factura, sin violentar los derechos irrenunciables de los trabajadores.
4. La Inspección General de trabajo y órganos jurisdiccionales laborales deben proteger a los trabajadores contratados por servicios y son obligados a extender facturas por concepto de honorarios profesionales; en el sentido de controlar y supervisar por que se les paguen sus prestaciones y en su caso la indemnización correspondiente.
5. Los órganos jurisdiccionales deben pronunciarse sobre la ilegalidad de utilizar la factura en la contratación de servicios, porque va en detrimento directo de la clase trabajadora.





BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR ELIZARDI, Mario Ismael. **Resumen gráfico acerca del origen y esencia del derecho y el estado.** (Colección ciencias sociales No. 2) Guatemala: (s.e.), 1986.
- ALVARADO POLANCO, Romeo. **Introducción al estudio del derecho I.** Guatemala: Ed. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1976.
- CABANELLAS, Guillermo. **Tratado de derecho laboral.** 2t.; 2 vols.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S. R. L., 1949.
- DE BUEN, Néstor. **Derecho del trabajo.** 4ª. ed.; México: Ed. Porrúa, S. A., 1981.
- DE LA CUEVA, Mario. **Nuevo derecho mexicano del trabajo.** 3ª. ed.; México: Ed. Porrúa, S. A., 1975.
- ENGELS, Federico. **El origen de familia, la propiedad y el estado.** 9ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Claridad, 1971.
- FERNÁNDEZ MOLINA, Luis. **Derecho laboral guatemalteco.** 1ª. ed. Especial.; Guatemala: Ed. Inversiones Educativas, 2004.
- KROTOSCHIN, Ernesto. **Tratado práctico de derecho del trabajo.** 1vol.; Buenos Aires Argentina, Ed. Desalma; 1977.
- LACABANA, Miguel Ángel. **La doctrina de la flexibilidad del derecho del trabajo.** Buenos Aires, Argentina, Ed. ILDIS, 1995.



LÓPEZ AGUILAR, Santiago. **Introducción al estudio del derecho.** Guatemala: Ed. Universitaria de Guatemala, 1983.

LÓPEZ LARRAVE, Mario. **Breve historia del derecho laboral guatemalteco.** Guatemala, Guatemala, Ed. Universitaria, 1974.

LÓPEZ LARRAVE, Mario. **Derecho latinoamericano del trabajo.** 1t. y 2t. UNAM; México, Ed. Impresos Aldina Rosell y N. (s.f.).

MARTÍNEZ VIVOT, Julio J. **Elementos del derecho del trabajo y de la seguridad social.** Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 1992.

NAPOLI A, Rodolfo. **Derecho del trabajo y seguridad social.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S. R. L., 1969.

PÉREZ BOTIJA, Eugenio. **Salario, régimen legal.** 6ª. ed.; Madrid, España: Ed. Tecnos, S. A., 1944.

PRADO, Gerardo. **Teoría del estado.** 5ª. ed.; Guatemala, Guatemala: Ed. Praxis-División Editorial, 2006.

PORRÚA PÉREZ, Francisco. **Teoría del estado.** México: Ed. Porrúa, S.A., 1958.

RIVERA, J. **Contabilidad financiera. Manual imprescindible escrito por uno de los mejores especialistas españoles.** (s.l.i.) Ed. Universitaria, 1999.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco.** 3t. 5ª. ed.; Guatemala Ed. Universitaria, Universidad de San Carlos de Guatemala; 2002.



CARRILLO CABRERA, Víctor Rodolfo. **Tutelaridad y garantías mínimas Vrs. Flexibilidad en el derecho de trabajo.** Tesis de graduación, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1998.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** 4t.; 4 vols.; 14^a. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S. R. L., 1979.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 27^a. ed.; revisada, corregida y aumentada; Buenos Aires: Ed. Heliasta, 2000.

Legislación:

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

Código Civil. Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1963.

Código de Comercio. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 2-70, 1970.

Código de Trabajo. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 1441, 1971.

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73, 1973.

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

Convenio número 117 de la Organización Internacional del Trabajo. 1964, Convenio relativo a las normas y objetivos básicos de la política social.



Convenio número 131 de la Organización Internacional del Trabajo.1972, Convenio
relativo a la fijación de salarios mínimos, con especial referencia a los países en
vías de desarrollo.

Tratado de Libre Comercio de Centro América y Estados Unidos CAFTA.
Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 31-2005.