

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



**LA NECESIDAD DE REGULACIÓN DE UN FONDO DE GARANTÍA SALARIAL PARA
EL TRABAJADOR DEL SECTOR PRIVADO**

MARIO ESTUARDO GARCÍA MORALES

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2009

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

**LA NECESIDAD DE REGULACIÓN DE UN FONDO DE GARANTÍA SALARIAL PARA
EL TRABAJADOR DEL SECTOR PRIVADO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MARIO ESTUARDO GARCÍA MORALES

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, Noviembre de 2009

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

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

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Hugo Haroldo Calderón Morales
Vocal:	Licda. Julia Elizabeth Solares González
Secretario:	Lic. Byron Oswaldo Castañeda Galindo

Segunda Fase:

Presidente:	Licda. Emma Graciela Salazar Castillo
Vocal:	Licda. Eloisa Ermila Mazariegos Herrera
Secretario:	Lic. Juan Ramiro Toledo Alvarez

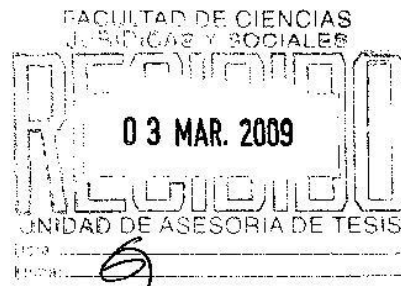
RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público)”.



**BUFETE CORPORATIVO
ABOGADOS, AUDITORES Y CONTADORES
11 Calle 4-52 zona 1 Edificio
Asturias Oficina 4
Teléfono 2232-3916.**

Guatemala, 07 de octubre de 2008

Licenciado
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.



Licenciado Castro Monroy:

Atentamente me dirijo a ese Decanato, en atención a la providencia a través de la cual se me nombra asesor de Tesis del tema propuesto por el Bachiller **MARIO ESTUARDO GARCÍA MORALES**, quien se identifica con el número de Carné 199515713.

A el estudiante se le brindó la asesoría que se requiere para realizar este tipo de investigación y luego de varias sesiones de trabajo se obtuvo la versión final que presenta intitulada **“LA NECESIDAD DE REGULACIÓN DE UN FONDO DE GARANTÍA SALARIAL PARA EL TRABAJADOR DEL SECTOR PRIVADO”**. Procedí conforme al requerimiento indicado estableciendo que la presente investigación se dirige a analizar y señalar la necesidad de crear y legislar dentro del marco legal **“UN FONDO DE GARANTÍA SALARIAL PARA EL TRABAJADOR DEL SECTOR PRIVADO”**.

El estudiante realizó un análisis documental y jurídico en materia laboral, abordando los temas de la administración del trabajo, el contrato individual de trabajo, la suspensión y terminación de la relación laboral y el desempleo, la indemnización y el fondo de garantía salarial. Planteando, en consecuencia, un marco doctrinario y legal para la aceptación de este último tipo de institución indicada para ser regulada dentro de la legislación guatemalteca atendiendo el marco legal de derecho comparado, según la experiencia de la legislación española.

En el lapso de la asesoría, así como en el desarrollo del trabajo de tesis, el estudiante manifestó sus capacidades en investigación, utilizando técnicas y métodos



diversos tales como deductivo, inductivo, analítico y sintético; además, puso en práctica diversas técnicas de investigación bibliográfica y documental que demuestran que se realizó la recolección de bibliografía acorde al tema.

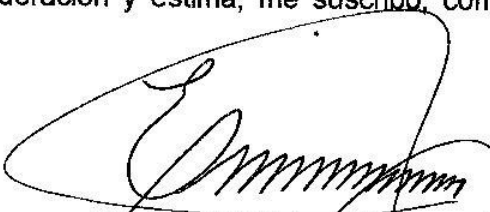
La contribución científica se hace patente en la recolección de información de las diferentes instituciones protectoras de los trabajadores, que será en el ámbito legal de gran apoyo para todos los trabajadores que realizan su actividad laboral y tienen como patrono al sector privado. Se analizaron las distintas doctrinas jurídicas relacionadas con el tema primario: el fondo de garantía salarial, creándose, en consecuencia, un marco doctrinario (definiciones y doctrinas pertinentes) adecuado a esta materia el cual puede servir de base para otros trabajos de investigación en la rama del derecho del trabajo y en otras ramas del derecho; razones de peso por las que considero que el presente trabajo constituye un valioso aporte a nuestra sociedad y a la comunidad jurídica por su estudio analítico.

El estudiante aceptó las sugerencias realizadas durante la elaboración de la tesis y aportó al trabajo sus propias opiniones y criterios los cuales lo enriquecen; sin embargo, pueden ser no compartidos y sujetos a polémica; de cualquier forma se encuentran adecuadamente fundamentados puesto que son planteamientos serios y ordenados que demuestran un buen manejo de criterio jurídico sobre la materia.

Con respecto a las conclusiones y recomendaciones, en mi opinión son acordes al tema investigado y un aporte significativo que nuestros legisladores pueden tomar en cuenta para la ejecución de un hipotético proyecto de creación de una institución estatal que garantice el pago de la indemnización del trabajador del sector privado.

Por lo expuesto **OPINO** que el trabajo del bachiller **MARIO ESTUARDO GARCÍA MORALES** se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con las normativa respectiva: metodología, técnicas de investigación, redacción, conclusiones, recomendaciones y bibliografía son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, por lo que al haberse cumplido con los requisitos mínimos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, resulta procedente emitir el **DICTAMEN FAVORABLE** aprobando el trabajo asesorado.

Con muestra de mi consideración y estima, me suscribo, como atento y seguro servidor.



ASESOR
Colegiado No. 6,410
Lic. Eddy Augusto Aguilar Muñoz
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, C. A.

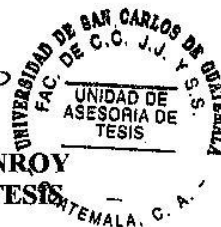


UNIDAD ASESORIA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, diez de marzo de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a) LICENCIADO (A) RICARDO ALBERTO ALBANÉS DÍAZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante MARIO ESTUARDO GARCÍA MORALES, Intitulado: "LA NECESIDAD DE REGULACIÓN DE UN FONDO DE GARANTÍA SALARIAL PARA EL TRABAJADOR DEL SECTOR PRIVADO".

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 MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

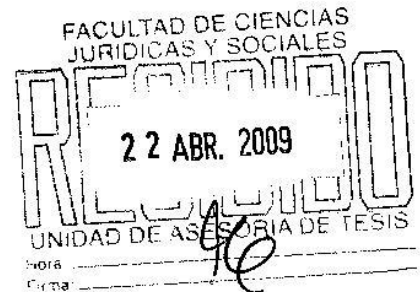


cc.Unidad de Tesis
CMCM/sllh



Guatemala, 18 de marzo de 2009

Licenciado
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente



Licenciado Castro:

Me honra informarle que en cumplimiento de la resolución de esa Unidad por la cual se me otorga el nombramiento para revisar el trabajo de tesis del bachiller **MARIO ESTUARDO GARCÍA MORALES**, intitulado: "**LA NECESIDAD DE REGULACION DE UN FONDO DE GARANTÍA SALARIAL PARA EL TRABAJADOR DEL SECTOR PRIVADO**", procedí a la revisión del trabajo de tesis en referencia

El trabajo de tesis del estudiante **MARIO ESTUARDO GARCÍA MORALES** ofrece un análisis documental y legal de importancia en diversas ramas del derecho al estudiar: la necesidad de regulación de un fondo de garantía salarial para el trabajador del sector privado a través de los instrumentos legales que se dispone, haciendo además uso comparativo de una legislación extranjera (española) cuya referencia útil para la creación: "**DE UN FONDO DE GARANTÍA SALARIAL PARA EL TRABAJADOR DEL SECTOR PRIVADO**" dentro de los parámetros de la legislación guatemalteca.

El tema es abordado de forma sistemática dando resultado una tesis de fácil comprensión donde se analizan las instituciones jurídicas relacionadas al tema principal con sus definiciones y doctrinas; al mismo tiempo, se plantea la regulación legal de un fondo de garantía salarial para el trabajador del sector privado. Se apoya la exposición en normas constitucionales, derecho positivo y derecho comparado lo que hace de este trabajo un documento de consulta y utilidad a quien necesite esa clase de información.

En virtud el contenido de la tesis refleja la correcta aplicación de las etapas del método científico. Es de resaltar que el material bibliográfico sobre el que sustenta este trabajo esta en consonancia con los avances del estudio del derecho no sólo nacional sino internacional. Así mismo, el estudiante aportó al trabajo sus propias opiniones y criterios los cuales lo enriquecen; sin embargo, pueden ser sometidos a discusión y aprobación definitiva. Lo cierto del caso es que los mismos se encuentran fundamentados sobre adecuados criterios jurídicos acordes a la materia.

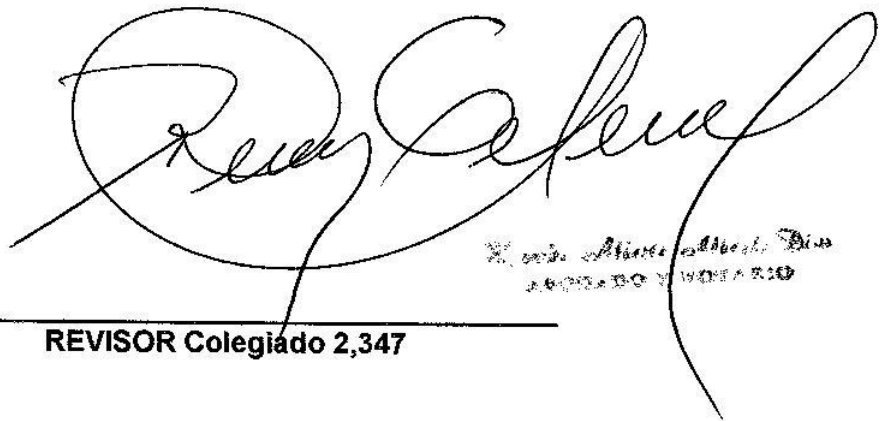
Las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y sencilla para establecer el fondo de la tesis en congruencia con el tema de investigado, las mismas son objetivas, realistas y bien delimitadas, es de resaltar que el estudiante atendió las sugerencias y observaciones señaladas, defendiendo con fundamento aquellas que consideró necesario.



En cuanto a la estructura formal de la tesis, la misma fue realizada en una secuencia ideal para su buen entendimiento. En la misma se aplicaron correctamente los métodos deductivo, inductivo, analítico y sintético; la adecuada aplicación de técnicas de investigación bibliográfica (perífrasis, cita textual, resumen, por mencionar algunas) dio como resultado un correcto y valioso marco teórico, en donde contribuyo además la investigación electrónica donde se consultaron diversas páginas web relacionadas con los temas estudiados. Hechos que demuestran que se hizo la recolección de una bibliografía actualizada.

En consecuencia emito **DICTAMEN FAVORABLE**, en el sentido que el trabajo de tesis desarrollado por el estudiante **MARIO ESTUARDO GARCÍA MORALES**, cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; por lo que puede ser impreso y discutido como tesis de graduación en examen público.

Sin otro particular, atentamente,



Rafael...

*Revisor M. Estuardo García Morales
Colegiado 2,347*

REVISOR Colegiado 2,347

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, veintiocho de septiembre del año dos mil nueve.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante MARIO ESTUARDO GARCÍA MORALES, Titulado LA NECESIDAD DE REGULACIÓN DE UN FONDO DE GARANTÍA SALARIAL PARA EL TRABAJADOR DEL SECTOR PRIVADO. 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/slh

DEDICATORIA

- A DIOS:** Por su grandeza y poder que colocó sobre mi ser para poder culminar con éxito mi carrera profesional; para Él sea la gloria y la honra.
- A MIS PADRES:** Luis Napoleón García Estrada (†), que despierte de su sueño eterno para compartir conmigo este triunfo de mi vida, y Albertina Morales Jaco de García a quienes dedico y entrego todos mis logros y metas en agradecimiento por su ejemplo y amor.
- A MIS HERMANOS:** Luis Eliseo, Luzan Nansen y Albertina Hypatia por su colaboración en todo el desarrollo de mi carrera profesional.
- A MIS HIJOS:** Saúl Estuardo y Mario Alejandro por ser personas importantes en mi vida acompañándome de forma incondicional en mis anhelos e ideales.
- A MIS SOBRINAS:** Catheryn, Sharon, Mercedes, Sofía, Samanta, Jazmín.
- A MIS AMIGOS (AS):** Sonia, Jorge, Kenny, Rebeca, Margarita, Daniel, Roosell, Luis, Chiqui, Jenny, Marta Mendez, Alejandra, les hago extensiva esta dedicatoria porque de alguna manera me han ayudado a llegar a donde estoy. Gracias por su confianza y apoyo.
- A MI ESPOSA:** Lisbeth Navas Azañón por su apoyo y amor incondicional a lo largo de toda la carrera.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, por ser formadora de hombres y mujeres íntegros y de espíritu fuerte; especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

INDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. La administración del trabajo.....	1
1.1. Origen, concepto y características.....	1
1.2. Estructura de la administración del trabajo.....	6
1.3. Desarrollo histórico de la administración del trabajo.....	9
1.4. Funciones de la administración del trabajo.....	11
1.5. La organización administrativa del trabajo en Guatemala.....	18

CAPÍTULO II

2. Contrato individual de trabajo.....	21
2.1. Definición.....	21
2.2. Elementos propios del contrato de trabajo.....	24
2.3. Características del contrato de trabajo.....	36
2.4. Requisitos del contrato de trabajo.....	38
2.5. Elementos de la contratación laboral.....	39
2.6. Elementos materiales o reales de la contratación laboral.....	41
2.7. Derechos y obligaciones nacidas con el contrato de trabajo para el patrono.....	41
2.8. Obligaciones y derechos nacidos con el contrato de trabajo para el trabajador.....	43
2.9. Perfeccionamiento del contrato de trabajo.....	46
2.10. Condiciones de la prestación de los servicios laborales.....	47

CAPÍTULO III

3. La suspensión y terminación de la relación laboral y el desempleo.....	51
3.1. Suspensión de los contratos de traba	51
3.2. Terminación de los contratos de trabajo.....	57
3.3. Efectos de la suspensión de los contratos de trabajo.....	62
3.4. Terminación del contrato de trabajo por decisión del trabajador.....	63
3.5. Efectos colaterales de la terminación de los contratos de trabajo.....	65

	Pág.
3.6. El empleo.....	66
3.7. El subempleo.....	67
3.8. El desempleo.....	67
CAPÍTULO IV	
4. La indemnización.....	73
4.1. Definición.....	73
4.2. Clasificación general.....	74
4.3. Naturaleza y carácter de las indemnizaciones.....	77
4.4. Origen de la obligación de indemnizar en el ámbito laboral.....	77
4.5. Importancia del pago de la indemnización.....	79
4.6. La indemnización laboral en la legislación guatemalteca.....	80
4.7. Clasificación de la indemnización laboral en Guatemala.....	82
CAPÍTULO V	
5. Fondo de garantía salarial.....	89
5.1. Definición.....	89
5.2. Beneficiarios.....	90
5.3. Objetivos.....	91
5.4. Naturaleza jurídica.....	92
5.5. Creación y financiamiento.....	98
5.6. Organización y funcionamiento.....	100
5.7. Procedimiento de solicitud.....	101
5.8. Prescripción del beneficio.....	103
5.9. El fondo de garantía salarial en el derecho guatemalteco.....	103
CONCLUSIONES.....	105
RECOMENDACIONES.....	107
BIBLIOGRAFIA.....	109

INTRODUCCIÓN

La presente investigación plantea las diferentes alternativas legales fundamentadas en la doctrina para evitar el incumplimiento del pago de la indemnización la cual no es percibida por el trabajador al ser despedido injustificadamente, y la total desprotección en la que queda el trabajador que en muchos casos también su familia. La intención es hacer notar que deben existir las medidas legales que garanticen el pago de la indemnización laboral cuando el patrono despide injustificadamente a sus trabajadores.

Sin embargo se ha visto que al momento en el cual el patrono es declarado judicialmente en estado de quiebra, insolvencia o en concurso de acreedores, los trabajadores se encuentran desprotegidos, debido a que el empleador carece de los recursos económicos para cubrir las prestaciones labores que le corresponde a sus trabajadores, a pesar de ser requeridos de su pago a través de los órganos jurisdiccionales de trabajo.

Previo a la realización de la presente investigación se consideraron varios aspectos sociales, doctrinarios y legales cuya referencia fue útil para alcanzar los objetivos de la tesis. También que la creación de un fondo de garantía Salarial es necesaria para garantizar los pagos de las indemnizaciones y los

salarios devengados por los trabajadores del sector privado, para tener una mayor certeza que se cumplirá con tal obligación.

El método empleado fue el método deductivo, el cual se empleó para analizar de manera pormenorizada cada uno de los elementos justificativos y protectores de los empleados, cuando son despedidos de manera injustificada por sus patronos.

El primer capítulo trata acerca de la organización administrativa del trabajo, sus orígenes, estructura, objetivos y funciones que realiza, dentro del ordenamiento jurídico de Guatemala; El segundo capítulo versa sobre la contratación laboral los elementos propios, materiales, así como características, requisitos, derechos, obligaciones y perfeccionamiento de los contratos individuales de trabajo; El tercer capítulo analiza la suspensión y terminación de la relación laboral tanto por parte del patrono como de los trabajadores, sus efectos circunstancias traen consigo así como el empleo, el subempleo y el desempleo desde un punto de vista social; El cuarto capítulo estudia a la indemnización, clasificación, naturaleza, carácter, origen, importancia y la forma en la cual opera en Guatemala; El quinto capítulo plantea la necesidad de creación de un fondo de garantía salarial como aporte al sector laboral guatemalteco para proteger a trabajadores al declarar al patrono en quiebra, insolvencia o en concurso de acreedores, con el objeto de hacer el cumplimiento de sus prestaciones.

CAPÍTULO I

1. La administración del trabajo

Este tema trata acerca de la organización del trabajo desde el punto de vista legal, doctrinario y administrativo, proporcionando los elementos adecuados para el establecimiento de las normas tutelares de trabajo, esto implementando los procedimientos adecuados por la administración estatal para la debida protección de los trabajadores, siendo estos la parte más débil dentro del proceso laboral guatemalteco e internacional.

1.1. Origen, concepto y características

El origen de la administración del trabajo se remonta al período de la Revolución Francesa; en Francia, España e Inglaterra, surge como un producto del intervencionismo estatal en las relaciones laborales, fundándose en un Estado Providencia con el fin de proteger a los más débiles en la contratación laboral (trabajadores).

Las relaciones laborales de la época se desarrollaban en verdaderas condiciones de explotación, siendo en materia de seguridad social donde se evidenciaba de manera sustancial la desigualdad existente en la contratación laboral, en la cual los problemas alcanzaron proporciones que el Estado, como ente guardián del orden público, no pudo

resolver con su cuerpo policial. Por lo tanto, se hizo evidente y necesaria, la intervención estatal la cual se realizó de manera progresiva, tomando el control de lo que posteriormente sería la administración del trabajo a través de las siguientes medidas: policía, legislación, fomento y servicios; siendo estas medidas encaminadas a satisfacer la necesidad pública atendiendo de una manera directa todo lo relacionado con la administración de la seguridad social y posteriormente del trabajo en general por órganos de la propia administración pública creados para tal efecto. En resumen, el Estado desplegó su acción para la regulación de un orden laboral en tres grandes planos funcionales: las normativas laborales, los órganos de justicia y la administración laboral.

La administración del trabajo hace referencia en la actualidad al conjunto de actividades de la administración pública en materia de políticas nacionales de trabajo, en este orden de ideas Barajas menciona que: “la administración del trabajo más que una ordenación jurídica es un sistema o aparato funcional de los órganos de la administración de los poderes públicos, responsables o encargados de regular las relaciones laborales en el ámbito de la estructura institucional destinada, por una parte, a lograr la participación de patronos y trabajadores o de sus organizaciones profesionales en la solución de problemas y conflictos que puedan alterar la conducta social; por la otra, a la coordinación y consulta que corresponde al Estado proporcionar en materia de trabajo, como parte de la garantía consignada en las constituciones modernas en beneficio de un importante sector de población: la clase trabajadora.”¹

¹ Barajas, Santiago. **El estudio del derecho del trabajo**. Pág. 52.

Por consiguiente, la administración laboral se constituye en la parte del derecho administrativo del trabajo relativa al análisis, la operatividad de las funciones y atribuciones de los órganos del Estado encargados de ejercer, vigilar el cumplimiento de las leyes, reglamentos, decretos, acuerdos y demás disposiciones de carácter laboral, así como el estudio de la doble acción social que compete al Estado en esta materia; estableciendo en primer plano la protección de la clase trabajadora; e incorporando en segundo plano el mantenimiento del equilibrio económico de las fuerzas productivas de un país.

Reviste singular importancia concluir que la finalidad del derecho administrativo del trabajo es dotar de un conjunto de facultades al gobierno para impedir que se atente contra los derechos del trabajador por parte del empleador, permitiéndole al individuo acudir a los recursos legales para impedir la violación de estas garantías o la corrijan cuando ésta se haya producido.

En relación a los caracteres de la administración del trabajo, Harmelynck y Lyon presentan la siguiente “clasificación: a) Carácter contingente: el derecho del trabajo se convierte en obsoleto con demasiada frecuencia, pues está sujeto a la historia del movimiento obrero; junto a técnicas que pudiéramos considerar todavía duraderas, se encuentran instituciones que han fracasado o desaparecido; mantener vigente las de mayor trascendencia es fundamental para renovarlas en la medida del progreso; b) Carácter progresista: la evolución histórica se dirige lenta pero en forma constante hacia

el progreso social. La idea de los derechos adquiridos ha penetrado profundamente en los trabajadores, por lo que las leyes a parte de conservar sus beneficios tienen que estar alertas para impulsar avances en la relación laboral; c) Carácter reglamentario: en sus orígenes la administración del trabajo se redujo al control de la seguridad e higiene y sólo se preocupó de formular reglamentaciones de aquellas profesiones que resultasen afectadas; en la actualidad esta reglamentación abarca múltiples actividades, pues el objeto de la administración laboral es regular toda la vida del trabajo; sin una planificación de conjunto no será jamás proclive a ofrecer múltiples soluciones; d) Carácter privado: la administración del trabajo debe procurar la administración del mayor número de servicios industriales y comerciales; el derecho de la función pública ha obligado a la inspección permanente de condiciones, sin que por ello divida el derecho social. Por ejemplo: la huelga o el paro patronal obligan a la adopción de medidas administrativas especiales y en cada caso que se presenta; e) Carácter concreto: el primer orden reglamentario, deberá contraerse siempre a la empresa; en segundo a la rama de actividades en la que el trabajador se encuentre empleado; el tercero debe comprender a trabajadores industriales, viajantes, periodistas, trabajadores a domicilio y en general, a los llamados trabajadores especiales.”²

Briceño señala las siguientes características de la administración del trabajo: “a) se encarga de proveer aquellas necesidades colectivas que no puede satisfacer en forma conveniente la iniciativa de las asociaciones. Los órganos del Estado deben ser organizados de tal manera que la atención de los requerimientos del trabajo y el capital

² Harmelynck, G. H. y Gerard Lyon, Caen. **Derecho del trabajo**. Pág. 370.

priven sobre cualquier otro concepto político o propiamente administrativo para ofrecerles una adecuada atención; b) debe reunir los elementos necesarios, en hombres y en patrimonio para la conservación y desarrollo de la vida social; c) debe realizar actos de gestión razonable para la marcha de los servicios públicos que tenga a su cargo sea cualquiera la naturaleza de los que preste o controle. Ante el hecho, de que tanto a trabajadores como a patronos se exige obediencia respecto de los lineamientos generales de la relación obrero patronal en los casos de huelga, registro de instrumentos colectivos, reconocimiento de organizaciones, Etc., en todos ellos el arbitrio administrativo debe ser limitado; d) debe adoptar medidas de inspección y previsión para el cumplimiento de las disposiciones legales de su competencia dentro del orden de actividades que le vayan siendo asignadas. El establecimiento de un código de sanciones para garantizar la observancia a la ley, constituyen el complemento de tales medidas; e) debe mantener el orden en el ámbito social; fomentar las instituciones de seguridad social, procurar el bienestar familiar y el bien común; todo esto para mantener un conveniente equilibrio entre el capital y el trabajo; f) debe practicar una eficaz política de empleo. El Estado se reconoce hoy obligado a procurar empleo a cada ciudadano y a garantizar en todo lo posible la estabilidad en el puesto en que se desempeña; g) debe ocuparse de nuevas formas de protección, distintas a las tradicionalmente consideradas dentro de sus atribuciones ordinarias, por corresponderle la atención de conflictos personales y colectivos, como son el descanso, la vivienda, el transporte y otras actividades que hoy demandan del Estado una mediata o inmediata intervención, conciliatoria o potestativa, pero necesarias para conservar el orden social.”³

³ Briceño Ruiz, Alberto. **Derecho individual del trabajo**. Pág. 280.

Finalmente, según la opinión de los autores citados, puede concluirse que la administración del trabajo se resume en dos gestiones:

- i) La conciliación de las relaciones entre patronos y trabajadores;
- ii) La sanción de las infracciones a las leyes de trabajo que se puedan producir con motivo de los abusos que el patrono cometa contra los trabajadores, esto dentro de la esfera eminentemente administrativa.

1.2. Estructura de la administración del trabajo

En materia administrativa, el distribuir tareas es una función de especial importancia, actividad que no impide la existencia de una diversidad de estructuras; entre ellas se encuentra la base de la aplicación normativa, la cual tiene su apoyo en la necesidad actual de la diversificación y especificación de la administración pública, al respecto Briceño manifiesta que: “Una norma general puede ofrecernos dentro del campo del orden jurídico-administrativo soluciones acertadas, tratándose de actos públicos, de problemas de organización y métodos, de cuestiones de dirección de personal o de jerarquía administrativa, pero poco puede aclararnos respecto al tratamiento que deba darse a las relaciones de trabajo, a las cuestiones relativas a indemnizaciones

provenientes de riesgos profesionales o a la colocación de trabajadores por señalar solamente algunas cuestiones concretas de administración laboral.”⁴

Es decir, la administración del trabajo requiere una estructura jurídica propia que le permita analizar y entender desde su propia óptica los problemas surgidos en el seno de las relaciones laborales. Por consiguiente, la organización administrativa del trabajo resulta de la necesidad de constituir un cuerpo de dirección de acción en el orden jurídico del trabajo, el cual surge a finales del siglo XIX, con propósitos estadísticos únicamente; con el paso del tiempo fue ampliando su competencia, para luego incorporársele a la Inspección General del Trabajo, que en conjunto llegan más tarde a conformar los Ministerios de Trabajo de la actualidad.

Con respecto a la estructura administrativa del trabajo, se presenta, con el objeto de explicar la estructura jurídica de todo órgano administrativo, las consideradas etapas de ese ordenamiento, por lo que García plantea lo siguiente: “a) La de una estructura jerarquizada: la administración tiene potestad de crear normas jurídicas y los reglamentos que encierran esas normas; estos reglamentos actúan en varios sectores del orden jurídico pero jamás con tanta intensidad y frecuencia como en el ámbito jurídico administrativo. Independientemente de su contenido son creaciones que sólo el derecho administrativo puede regular; b) La ordenación de ordenamientos secundarios: existen además reglamentos locales provenientes de otros tantos centros orgánicos separados o de complejas relaciones ínter normativas. Estos pueden ser los de carácter

⁴ **Ibíd.** Pág. 432.

territorial, autonómico o de un determinado órgano que se agrega a los anteriores; c) Reglas surgidas de usos y costumbres: una cierta tradición dogmática ha pretendido excluir el uso o la costumbre del derecho administrativo por ser en esencia un derecho del Estado. Sin embargo, como precedente tiene valor, pues cuando no existe una ley que puede ser aplicable, la reiteración de determinados actos vincula a la propia administración en su ejecución. Por ejemplo: en materia urbanística, la administración con bastante frecuencia, se aparta de las disposiciones legales, hasta el grado que su conducta acaba por resultar legal al rectificarse el orden jurídico ante la reiterada modificación del principio que pudiera haberla sustentado; d) La contingencia y la variabilidad: la doctrina alemana ha distinguido dentro del concepto clásico de ley, como definición de un orden abstracto de justicia y la ley medida, con la cual se pretende afrontar un problema determinado. Si se quiere entender la estructura de la administración del trabajo habrá que ajustarse a este orden que nos permite aislar de modo gradual del que se ha indicado en su contenido jurídico. Como ejemplo puede citarse que es indudable que la función reglamentaria es básica; la ley podrá indicarnos la naturaleza de la función, la esencia de la atribución o los caracteres del acto administrativo que se ejecute en un momento determinado, pero sólo el reglamento nos coloca frente a los requerimientos estructurales de la administración del trabajo. De allí que lo primero que se requiere es fijar la jerarquía de los órganos, investirlos de facultades y programar sus métodos y sistemas de actuación para ordenarlos, posteriormente debe pasarse a la formulación de ordenamientos secundarios, de aplicación más privativa y menos general, propios de actividades concretas que resulta

indispensable regular para entender el desarrollo de una especialidad, o si se desea de una práctica específica.”⁵

Puede afirmarse, entonces, que la estructura administrativa del trabajo debe fundarse sobre un eficaz sistema político administrativo para el arbitrio oportuno del Estado, logrando de esa manera cambios importantes en la vida de los trabajadores: consecución del bienestar colectivo; estímulo de la inversión para la generación de mayores fuentes de empleo; protección de la industria nacional que permita concebir relaciones laborales armoniosas resultado de un esquema productivo surgido del esfuerzo de ambas partes de aquella relación.

1.3. Desarrollo histórico de la administración del trabajo

Puede afirmarse con certeza que previo a la Revolución Industrial no hay ningún indicio de la existencia de la administración laboral; este hecho se explica si se considera que hasta ese momento en la evolución de las relaciones entre patronos y trabajadores, en el cual se da la decidida intervención del Estado, para pasar de un Estado Policía a un Estado Intervencionista, cuyo fin es evitar conflictos o resolver pugnas entre las partes de la relación laboral, aparecen los primeros órganos estatales cuya competencia sería la de resolver esas cuestiones.

⁵ García de Enterría, Eduardo **Manual de derecho del trabajo**. Pág. 212.

Los países industrializados de ese momento, por consiguiente, se interesaron en evitar todo movimiento de los trabajadores que ocasionara intranquilidad o alteración del orden social; sus gobiernos establecieron dentro de sus funciones fundamentales la de otorgar todo tipo de seguridad para el desarrollo económico a través de fuertes inversiones de capital. El trabajo, en esa época, era considerado una mercancía, un derecho inherente de la persona y, por lo tanto, un factor primordial sofocador de los movimientos laborales.

En forma acertada Karl Marx, señala que la sociedad produce con el trabajo de todos sus miembros económicamente activos, la totalidad de los bienes necesarios, por lo tanto, todo trabajo es, por una parte, gasto de fuerza humana en sentido fisiológico que a título de trabajo igual toma el valor de las mercancías y por otra, es gasto de fuerza humana determinada por un propósito particular: el trabajo útil y concreto. Este objetivo resulta ser el productor de valores de uso, en relación al cual siempre existe un valor de cambio, el cual no siempre está regulado por la cantidad que baste a su producción en circunstancias ampliamente favorables, sino por la mayor cantidad de trabajo necesario para su producción, realizado por quienes tienen a su cargo la productividad de bienes en las circunstancias más desfavorables.

El pensamiento de Karl Marx, especialmente, incidió notoriamente en la intervención activa de la administración pública en los problemas del trabajo; sobre todo en etapas recientes de la evolución del derecho laboral. En este último aspecto debe tomarse en cuenta que la administración del trabajo aparece en fechas posteriores al

reconocimiento de la dignidad humana y a la afirmación de la necesidad de otorgar al hombre un mínimo de garantías para el desarrollo de sus servicios. Debe advertirse que el reconocimiento de los derechos fundamentales del hombre permitió la participación del Estado en la protección de los derechos del trabajador a través de la creación de competencias exclusivas dentro de la administración pública para la atención de los asuntos de orden laboral.

1.4. Funciones de la administración del trabajo

La administración del trabajo desarrolla las siguientes funciones: a) jurídicas, b) económicas y c) de previsión social.

1.4.1. Funciones jurídicas

Su importancia deriva del lugar preeminente atribuido por la administración del trabajo. Sus funciones consisten siempre en la preservación de la tranquilidad social y en evitar la confrontación entre el patrono y el trabajador, proponiéndose en todo momento la conciliación entre ambos. Es importante aclarar, al respecto, si el campo de la administración laboral comprende a la totalidad de los trabajadores o sólo a un segmento de ellos. En este punto algunos autores sostienen que el trabajador independiente es difícil que interese a la administración del trabajo por su condición, precisamente, autónoma, pues poco se podría hacer si no existe un empleador a quien presionar para que mejore las condiciones de contratación. De tal cuenta, la

administración del trabajo, jurídicamente, está orientada al trabajo subordinado más que al independiente.

Puede afirmarse entonces que la función jurídica es completa en los siguientes casos: el trabajo asalariado de cualquier categoría, las relaciones obrero patronales de cualquier índole y los aspectos de protección laboral en cualquier centro de trabajo. Resulta esencial, por lo tanto, la aplicación de políticas laborales idóneas cuya formulación constituye la base de lo administrativo laboral; su planteamiento resulta en la primera función cuya atención demanda el orden público, Por eso el funcionario del Ministerio de Trabajo debe ocuparse de la ejecución de estas políticas a efecto de orientar dentro del marco constitucional cada uno de los aspectos de la relación jurídica entre el Estado y el trabajador a través de estructuras organizacionales (sindicato y grupos coaligados).

Finalmente, la función jurídica de la administración del trabajo, se cumple en cuatro renglones:

a) La legislación: la función de mayor trascendencia para la administración del trabajo se deriva de ésta la formulación de los proyectos de leyes, reglamentos, decretos o acuerdos para el mejoramiento de las disposiciones legales reguladoras de las relaciones de trabajo. Actividad que se complementa con las funciones que en materia legislativa debe desempeñar la administración del trabajo: a) preparación de proyectos de reglamentación para su aprobación en el ejecutivo; b) proposición de soluciones

legales ante conflictos derivados de la aplicación de leyes, reglamentos o contratos de trabajo; c) conocimiento de la ejecución y cumplimiento de la legislación social; d) capacitación de los inspectores del trabajo, cuyas visitas a los centros de trabajo sean concretas y asentadas en acta; y e) imposición de sanciones y tramitación de recursos administrativos, por infracción a la legislación social.

b) La conciliación: institución, tradicionalmente, adjudicada al Estado para obligarlo a lograr la conciliación de los intereses de la clase trabajadora y la clase empresarial. Es común observar que no se escatima ninguna acción para lograr el entendimiento de las partes con el fin de evitar cualquier conflicto laboral o colectivo: han sido creados, para el efecto, órganos dentro de la administración del trabajo con éste propósito. Puede asegurarse que toda nación civilizada busca soluciones amistosas a los problemas sociales derivados de las relaciones laborales.

c) El arbitraje: se le define como una forma heterocompositiva, es decir, la solución a un litigio por un tercero imparcial (uno o varios jueces privados generalmente designado por las partes contendientes) según un procedimiento que, a pesar de ser regulado por la ley adjetiva, tiene un ritual menos severo en comparación al del proceso judicial. La resolución según la cual se manifiesta el arreglo se denomina laudo arbitral; su eficacia responde a la voluntad de las partes, en su caso a la intervención oficial judicial, según las diversas variantes existentes de esta función. El arbitraje, por consiguiente, constituye una función jurídica o jurisdiccional, una acción o poder, que permite a la autoridad intervenir en los conflictos de trabajo.

d) La inspección del trabajo: esta función y la estadística laboral dieron origen a la administración en este campo; resulta de enorme importancia dado que es una de las funciones más antiguas y amplias. Salvo situaciones especiales, la inspección del trabajo comprende los aspectos relacionados con la operación y desarrollo de los centros de trabajo; de esta situación deriva la conveniencia de realizar el control por medio de un órgano creado especialmente para el ejercicio de cada función relacionada con la materia. La función jurídica de la inspección del trabajo ha de ser técnica requiriendo unidad y diversas responsabilidades como las de carácter técnico, referidas a los conocimientos que los inspectores deben tener en relación a la creciente complejidad y a los procedimientos utilizados en las industrias.

1.4.2. Funciones económicas

Son las funciones relacionadas con todas aquellas actividades que tienen implicaciones o repercusiones económicas en las relaciones de trabajo.

a) Las condiciones de trabajo: la mayor parte de éstas pactadas en los contratos repercute económicamente. Resulta por lo tanto propicio para la intervención de los órganos administrativos, especialmente cuando las condiciones laborales se establecieron por debajo de los mínimos previstos en las leyes, o bien, cuando los empleadores se niegan a adecuar estas condiciones según lo establecido por el proceso normal de creación de la ley o según lo determinado en los instrumentos de

normación colectiva. Debe recordarse que las fuentes de ingreso del trabajador tienen por finalidad mejorar la condición del individuo; en Guatemala precisamente, mediante los principios de tutelaridad y garantías mínimas, el Estado asume una directa injerencia a través de la ley en la fijación de las condiciones de trabajo al establecer una limitación al principio de la autonomía de la voluntad el cual obliga a que las partes de la relación laboral deban contratar según esas condiciones establecidas en la ley. De esta situación, precisamente, deriva la existencia del principio de nulidad de las condiciones pactadas con inferioridad a las establecidas en la ley.

b) El empleo: esta función involucra a la organización administrativa del trabajo en la búsqueda de fuentes de empleo para los trabajadores, uno de los problemas sociales más grandes, incluso hasta en las naciones más desarrolladas. Se da, entonces, la intervención del Estado a través en la regulación del empleo, no sólo como función política sino también económica, para vencer la crisis del empleo así como para conseguir el desarrollo colectivo.

c) Política económica y nacional: esta función tiene como propósito la formulación de planes de desarrollo para dar solución a problemas derivados del rápido crecimiento de la economía, planificación que permite una mejor utilización de los recursos naturales y humanos. En ésta el funcionario se concibe capaz de elaborar las normas adecuadas para la obtención de los mejores éxitos en el plan económico del crecimiento del producto interno.

d) Movimiento estadístico: esta función económica pareciera de poca trascendencia, sin embargo, la eficacia de la organización administrativa del trabajo depende de la información certera sobre los problemas ocurridos dentro de las actividades de su competencia. Cuando la información requerida es de naturaleza cuantitativa y es indispensable para tomar las medidas correctivas, la estadística ocupa un lugar preferente. Los datos más importantes, en este aspecto son los referidos a seguridad e higiene, salarios y su duración, principales problemas laborales, y los que determinan la capacitación o tecnificación en el empleo.

1.4.3. Funciones de previsión social

Son todas aquellas acciones públicas destinadas a la protección de la población en general y de los trabajadores y sus familias en particular. Las funciones de la organización administrativa del trabajo en materia de previsión social están encaminadas a evitar o atajar el daño antes de que se produzca y de ellas derivarán todas las medidas para evitar los infortunios de trabajo, los riesgos de desocupación, las enfermedades, así como la profesionalización y educación de los trabajadores. Lo anterior se resume en los siguientes postulados:

a) El establecimiento de un ingreso económico que permita al trabajador una existencia aceptable, así como a su familia, y el disfrute de un estatus social digno.

b) La ampliación de un régimen de seguridad social que abarque los riesgos profesionales y ordinarios que con regularidad se presentan.

c) El otorgamiento de recursos económicos tras la desocupación, debida al desempleo, al descenso en la producción, la incapacidad o la vejez.

d) La concesión de satisfactores no económicos de índole personal o familiar como la reducción del tiempo laboral que permita al trabajador dedicarse a actividades recreativas alejadas de la rutina del trabajo.

e) Dignificar al trabajador su etapa de la tercera edad al garantizarle los recursos básicos para sobrellevar su vejez.

En esta materia, la regulación guatemalteca ha avanzado muy poco, pues, a pesar de la existencia del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, dentro de la estructura del Organismo Ejecutivo, la previsión social se ha desarrollado escasamente, a tal extremo que de todas sus instituciones: educación, vivienda, colocación, infortunios laborales, riesgos de enfermedad profesional y seguridad social; sólo esta última existe realmente en un empobrecido e ineficiente seguro social público, el cual a la fecha ha perdido la dirección de los propósitos primarios de creación; puede señalarse, entonces, la inexistencia de programas preventivos tendientes a asegurar toda la problemática que para el trabajador representa la imprevisión de los riesgos antes señalados.

1.5. La organización administrativa del trabajo en Guatemala

La organización administrativa del trabajo en Guatemala se encuentra a cargo del Ministerio de Trabajo y Previsión social, órgano responsable de dirigir los programas y políticas en esa materia, cuya función sustantiva está a cargo de tres direcciones generales: a) la inspección general de trabajo; b) La dirección general de trabajo; y c) la dirección general de previsión social.

1.5.1. La inspección general de trabajo

Es la dependencia encargada de velar por el cumplimiento y respeto de las leyes, convenios colectivos y reglamentos que norman las condiciones de trabajo y previsión social en vigor o que se emitan en el futuro; así también es la encargada de la política de arreglo directo y conciliatorio entre patronos y trabajadores con el fin de armonizar las relaciones de trabajo.

1.5.2. La dirección general de trabajo

Tiene las siguientes funciones: tramitar la inscripción y reconocimiento de las organizaciones sindicales; proteger al trabajador; documentar la existencia de los contratos de trabajo; llevar el registro público de sindicatos, convenios y pactos colectivos de condiciones de trabajo reglamentos interiores de trabajo; autorizar libros de salarios y planillas así como suministrar los modelos para su respectiva elaboración.

1.5.3. La dirección general de previsión social

Tiene a su cargo diseñar, en coordinación con el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, las políticas de protección del trabajador; velando por su salud y asistencia social, mediante el estudio, mejoramiento, vigilancia y asesoramiento de sus condiciones de vida y trabajo. Esta Dirección, también, tiene por objeto el estudio y recomendación de medidas destinadas a la prevención de accidentes laborales y enfermedades ocupacionales. La atención a la recreación de los trabajadores del Estado, a través del mantenimiento y administración de centros recreativos es otra de sus obligaciones; así como la protección de los grupos sociales vulnerables. Como puede advertirse, el campo de acción de este órgano estatal es enorme y de gran importancia para los trabajadores, sin embargo esta es la dirección de menor presupuesto y capacidad física para el cumplimiento de las funciones descritas. A esta situación hay que agregar que la previsión social es una institución con muy poco desarrollo en Guatemala.

Estas tres instituciones administrativas del trabajo velan por el cumplimiento de las normativas laborales en Guatemala, vigilando con ello la aplicación de los contratos laborales y de los pactos colectivos efectuados por los trabajadores organizados con el sector patronal.

CAPÍTULO II

2. El contrato individual del trabajo

La expresión del contrato de trabajo el primero en utilizarlo fue Bélgica, luego aparece en Suiza, en el Código Federal de las obligaciones, de aquí su uso se extiende en toda Europa hasta llegar a la adaptación General que hoy se tiene en el mundo. Existen muchas acepciones sobre la definición del contrato de trabajo como historias, Paul Durand define al contrato laboral como una: “convención por la cual, una personal calificada como trabajador, asalariado o empleado se compromete a cumplir actos materiales, generalmente en materia profesional, en provecho de una persona denominada empleador o patrón, colocándose, en una situación de subordinación mediante una prestación de dinero llamada salario.”⁶

2.1. Definición

En su acepción general, según Cabanellas, contrato se define como “todo pacto, ajuste o convenio estipulado entre partes que se obligan a dar, hacer o no hacer una cosa. Con ello, podemos señalar que en el de trabajo las obligaciones que para las partes dimanar son las de dar o de hacer.”⁷

⁶ Martínez Vivot, Julio J. **Elementos del derecho de trabajo y de seguridad social**. Pág. 102.

⁷ Cabanellas De Torres, Guillermo. **El derecho del trabajo y sus contratos**. Pág. 257.

El contrato individual de trabajo, según Pérez se refiere al “acuerdo expreso o tácito, por virtud del cual una persona realiza obras o presta servicios por cuenta de otra, bajo su dependencia, a cambio de una remuneración.”⁸

Como bien se expresa el contrato de trabajo es una institución central del derecho de trabajo; constituye a la vez la razón de su origen y de su existencia como una disciplina jurídica autónoma. La tipicidad del contrato de trabajo ha sido reconocida por la legislación misma después de una larga consideración literaria, donde la pretensión inicial se caracteriza por la prestación del trabajo, sin embargo las características doctrinarias lo marcaron como una figura propia, comprendida dentro de una nueva estructura jurídica a la que se ajusta el derecho de trabajo.

De conformidad con el Artículo 18 del Código de Trabajo, el contrato individual de trabajo se define como: “el vínculo económico-jurídico mediante el que una persona (trabajador), queda obligada a prestar a otra (patrono), sus servicios personales o a ejecutarles una obra, personalmente, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada de esta última, a cambio de una retribución de cualquier clase o forma.”

La definición anterior incluye, inicialmente, dos aspectos preponderantes en la relación de trabajo:

⁸ Pérez Botija, Eugenio. **Curso del derecho del trabajo**. Pág. 118.

- a) El jurídico, connotado con la suscripción del documento; y
- b) El económico connotado por la retribución que se entrega al trabajador como contraprestación al trabajo prestado.

Así mismo señala a los sujetos de la relación jurídica laboral: el patrono, empleador o empresario, llamado también “dador de trabajo”, y el obrero, trabajador o “prestador de la obra o servicio”.

La esencia del contrato de trabajo que comprende en nuestra disciplina jurídica es la subordinación; el trabajador debe poner en el contrato su capacidad de trabajo a disposición de otro que tiene la facultad de dirigirlo en los términos de lo pactado o de lo que corresponda por la ley. De lo establecido en el contrato de trabajo cabe pasar a lo que es la relación laboral que es entendida como un hecho mismo de realizar el trabajo; el ordenamiento jurídico vigente considera que se presenta cuando una persona física realiza actos, ejecuta obras o presta servicios a favor de otra, bajo su dependencia y en forma voluntaria y mediante el pago de remuneración, cualquiera que sea el acto que le dé origen.

La relación de trabajo suele materializarse a través de la realización de actos, o bien de la ejecución de obras o por la prestación de servicios remunerados que a diferencia del contrato civil solo se compromete a la realización de los mismos, por ello la relación de trabajo que resulta ser un acto libre de las partes, es un antecedente necesario para un

contrato de trabajo. En definitiva la función normal del contrato de trabajo comprende dos manifestaciones:

- 1) Crear una relación obligatoria de cambio entre sus sujetos; y
- 2) Dar ocasión a la aplicación automática a dicha relación de las normas estatales y colectivas que correspondan, de acuerdo con el tipo de actividad del contrato.

En cambio la relación laboral no se funda en el acto contractual sino en el propio hecho de la incorporación del trabajador a la empresa.

2.2. Elementos propios del contrato de trabajo

Los elementos especiales del contrato laboral, que lo diferencian de otros contratos, son: subordinación, estabilidad y profesionalidad. Estos elementos tipifican el contrato de estudio, aún cuando en algunas oportunidades no estén presentes todos o que a simple vista sea difícil determinarlos.

2.2.1. Subordinación

La palabra subordinación se deriva del latín: *subi*, bajo y; *ordenare*, orden. Su origen debe rastrearse en la antigua patria potestad o en el poder de los señores feudales sobre los siervos, incluso en el estado de servidumbre de los esclavos.

La subordinación reconoce que el derecho del trabajo no se radica en un supuesto de poder, más bien en el vínculo existente entre las partes del contrato laboral con reconocimiento de la personalidad y dignidad del trabajador; en consecuencia, no significa sometimiento.

Ramírez dice que: “como ya hemos referido que una de las características salientes de la organización actual, consiste en aquella especial situación económica laboral en que se encuentra la mayor parte de personas en todos los países; en lugar de trabajar de una manera independiente o autónoma, lo hacen para otras personas en forma habitual y continuada.”⁹

La subordinación se considera importante para el contrato de trabajo; incluso se reconoce su determinación en la estructuración del moderno derecho laboral y de los seguros sociales. De tal forma se ha intentado sustituir la denominación ‘derecho del trabajo’ por la de ‘derecho de trabajo subordinado’ considerándose para tal efecto que la rama del derecho público protege y tutela al trabajo subordinado y no al trabajador; en consecuencia, donde no exista trabajo subordinado no hay contrato de trabajo.

Según Cabanellas la subordinación se define como el “estado de limitación de la autonomía del trabajador al cual se encuentra sometido, en sus prestaciones, por razón de su contrato; y que proviene de la potestad del empresario para dirigir la actividad de

⁹ Ramírez Gronda, Juan Damian. **Derecho del trabajo**. Pág. 340.

la otra parte, en orden al mayor rendimiento de la producción y al mejor beneficio de la empresa.”¹⁰

También Barassi indica que la subordinación: “consiste en la dependencia jerárquica y disciplinaria que vincula la libre actividad del individuo a las órdenes, a las limitaciones y a las iniciativas unilaterales del empleador en cuya organización técnica y administrativa es absorbida.”¹¹

Asimismo, Botija describe a la subordinación como: “la dependencia significa que una persona está sometida a la voluntad de otra, pero no a través de una sumisión psicológica, de una vinculación social, de una obediencia personal ciega, sino que es una supeditación funcional que unifica o coordina actividades diversas.”¹²

La subordinación o dependencia doctrinariamente se puede definir como la situación en que se encuentra el trabajador que tiene que obedecer o acatar las órdenes que le imparta su empleador o quien lo represente dentro de los límites del contrato de trabajo, tan solo dentro de las necesidades, objetivos y funcionamiento de la empresa que utiliza sus servicios, el ejercicio de la subordinación no siempre requiere que nos indique como ejecutarse el trabajo, ya existe dos circunstancias de subordinación una de carácter económico y otra de carácter técnico.

¹⁰ Cabanellas De Torres, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 197.

¹¹ Barassi, Ludovico. **Compendio de derecho del trabajo**. Pág. 360.

¹² Botija, **Ob. Cit**; Pág. 237.

La subordinación de carácter económico esta basado en el hecho real y plenamente válido de los trabajadores dependen del salario para poder vivir y que quien lo paga es el empleador ya que es donde el trabajador se subordina a las ordenes del empresario. Y si bien el trabajador tuviera sus propios recursos no se subordinaría.

La subordinación de carácter técnico se funda en la circunstancia de que el empleador organiza la empresa, fija las tareas y asegura las funciones dando la directiva para su ejercicio.

La dependencia o subordinación en el desempeño de las actividades labores se caracteriza por:

- a) El trabajador pone a disposición del patrono su fuerza o energía de trabajo y por esa razón está sujeto a la organización de la empresa.
- b) El patrono adquiere el derecho de dirigir el trabajo y dar órdenes sustituyendo la voluntad del trabajador en la ejecución de las tareas que realiza.
- c) La obligación del trabajador de acatar órdenes del empleador quien tiene la facultad de establecer tiempo, lugar y métodos de trabajo.
- d) La fiscalización del empleador a través de la supervisión y control del desempeño del trabajador.

- e) La subordinación debe surgir de una relación jurídica continuada de cierta duración o periodicidad, es decir, las labores que se realizan no deben ser accidentales.
- f) El servicio se presta por cuenta ajena del beneficiario, para los fines económicos de éste, por lo tanto el trabajador es ajeno a los riesgos.

La subordinación en el contrato de trabajo, es compleja, varía su contenido según el sujeto de la relación a que se refiere; las potestades patronales comprenden los poderes de mando, dirección, de organización, jerárquico, disciplinario, así como la fiscalización, vigilancia y el empleador dispone de la ejecución del trabajo; su producto resulta del esfuerzo del trabajador bajo las indicaciones e instrucciones de aquél. El poder de dirección del empleador se traduce en órdenes dadas sobre la forma, modo, tiempo y lugar de ejecución del trabajo; poder que está incluido en el mando, limitado por normas de orden público reguladas por el contrato de trabajo.

El poder de organización dispone de los elementos de la empresa de acuerdo al objeto y finalidad de la producción. Está complementado por el de dirección y mando del empleador, propios de su calidad y jerarquía.

La fiscalización y vigilancia se realizan cuando el trabajador ejecuta su labor; el empleador es quien establece si se cumplen las órdenes dadas para el efecto. Las órdenes, verbales o escritas, temporales o permanentes, deben ser acatadas por el

trabajador, de no hacerlo actuaría el poder disciplinario del empleador. Las potestades las ejerce el empleador o su representante en la empresa.

El trabajador tiene obligaciones laborales; la principal, cumplir con la prestación de servicios, de la que puede liberarse en casos calificados por la ley y la doctrina (la suspensión del contrato de trabajo o la mora del empleador en no proporcionar los materiales e instrumentos necesarios para la producción, Etc.).

Entre los deberes del trabajador se encuentran:

a) La obediencia

Comprende la obligación del trabajador de cumplir las órdenes y disposiciones dadas por el empleador o su representante; como colaborador de la empresa implica el conocimiento de su deber de obediencia, la dirección y jerarquía del empleador. Solo se exceptúan de la obediencia las ordenes del empleador que afecten los derechos irrenunciables del trabajador, ya sea a su dignidad o bien sean ilegales donde concurren circunstancias de peligrosidad u otras análogas que razonablemente justifiquen la negativa de obedecer, el incumplimiento de una orden conduce al empleador a ejecutar su poder disciplinario, si la falta está sancionada en la ley, en el contrato de trabajo o en el reglamento interior de trabajo.

La obediencia es de importancia cuando el trabajador convive con el empleador, en casos como el trabajador doméstico o el de mar; también en las empresas cuya reputación y confianza está relacionada con la atención al público.

b) La fidelidad

Comprende la obligación de prestar el trabajo de buena fe sin perjudicar los intereses del empleador ni permitir que otros los perjudiquen. Está limitado por la defensa del derecho de los trabajadores. El deber de fidelidad comprende:

i) Resguardo del secreto profesional, es decir, no divulgar los secretos de la empresa aun cuando sea sin ánimo de causarle daño. Es mayor, incluso, cuando los conocimientos del trabajador están relacionados a su cargo.

ii) Prohibición de aceptar dádivas o sobornos de un tercero, en desmedro de los intereses del empleador. Se excluyen los regalos inofensivos.

iii) Aviso al empleador de las anomalías observadas en la producción.

c) La diligencia

Este deber está relacionado con el rendimiento del trabajador conforme a su categoría y profesionalidad. El empleado desempeña el papel de colaborador de la empresa y su

diligencia es fundamental para el buen resultado de la producción. Hace referencia a la fuerza utilizada en el trabajo, a las facultades particulares del trabajador.

2.2.2. La estabilidad

El vínculo de trabajo debe ser permanente y estable, contrario a lo accidental y transitorio; el contrato de trabajo es de tracto sucesivo, continuo; las partes dan por sentadas su estabilidad en cuanto debe ser permanente el servicio prestado.

Cabanellas al respecto indica: “para que la relación de trabajo esté jurídicamente protegida y penetre en el área del trabajo. Una parte de la doctrina exige, como elemento propio del contrato, la estabilidad en el empleo. El trabajador debe estar unido a las empresas en virtud de una relación laboral estable.”¹³

La estabilidad juega un papel importante en el contrato de trabajo, en relación Cabanellas dice que: “la estabilidad es el propósito que se persigue con el contrato de trabajo; finalidad buscada igualmente por el trabajador y por el patrono, y amparada por el legislador.”¹⁴

La estabilidad en el empleo proporciona seguridad al trabajador, evita el quedar sujeto al capricho y voluntad del empleador, trata de proteger su subsistencia. De la Cueva

¹³ Cabanellas. **Ob. Cit**; Pág. 814.

¹⁴ **Ibíd.** Pág. 837.

indica que: “la permanencia, persistencia o duración indefinida de las relaciones de trabajo y la exigencia de una causa razonable para su disolución.”¹⁵

La rescisión de un contrato de trabajo puede originarse por: incumplimiento de la otra parte con causa legal, motivos técnicos o económicos, instalación de nueva maquinaria, quiebra de la empresa, depresión económica, Etc. La disolución unilateral del contrato de trabajo sin justa causa trae consecuencias negativas de las partes: el trabajador debe buscar una nueva ocupación y el empleador probar a un nuevo empleado. Para la sociedad el desempleado deja de ser un ente productivo, y tiene que buscarle ocupación. El Estado se hace cargo de los desocupados por medio de las bolsas de empleo.

Las anteriores razones determinan la importancia de la estabilidad como elemento del contrato de trabajo. Barassi manifiesta que: “la estabilidad en el empleo, es consecuencia del deseo de seguridad del hombre, desde la inestabilidad absoluta, por grados, se llega a la estabilidad completa.”¹⁶

La permanencia vincula a los sujetos de la relación laboral, la transitoriedad no los integra. La estabilidad se refiere al vínculo del contrato de trabajo y no a la naturaleza del servicio del trabajador, el vínculo permanece aun cuando el servicio se preste periódicamente. La estabilidad reporta beneficios al empleador, así mismo logra la

¹⁵ De La Cueva, Mario. **Derecho mexicano del trabajo**. Pág. 270.

¹⁶ Barassi. **Ob. Cit.** Pág. 378.

vinculación del trabajador a la empresa y su especialización en su labor, por lo tanto, garantiza la obediencia de éste quien procura no perder su empleo por una falta.

Algunos contraponen la estabilidad con el progreso en el empleo, punto en el cual Barassi anota que: “hay quienes ven en la estabilidad y su difusión un obstáculo para el progreso porque quitaría los estímulos indispensables, las ambiciones necesarias y la aventura que siempre significa todo cambio; precisamente, mataría el espíritu de mejorar, cambiando o ensayando otras vías, otros horizontes.”¹⁷

En realidad, al escoger entre la estabilidad y el cambio del empleo, es lógico inclinarse por el primero al proporcionar éste mayor tranquilidad económica. La estabilidad permite el derecho de ascenso a un puesto de mayor jerarquía en la empresa; este derecho se hace efectivo:

- a) Tomando en cuenta la antigüedad del trabajador o
- b) Considerando la capacidad, preparación y efectividad del trabajador para el nuevo cargo.

La estabilidad es relativa cuando el empleador puede finalizar el contrato, sin justa causa, pagando al trabajador una indemnización proporcional a la remuneración

¹⁷ Barassi. **Ob. Cit.** Pág. 414.

devengada y al tiempo de servicio. Esta situación da cabida a elementos subjetivos como la simpatía.

La estabilidad es absoluta, real, total o en sentido propio, cuando el patrono sin causa legal no puede prescindir de los servicios del trabajador, y, si se diera el caso, debe restituirlo pagándole el tiempo que no laboró. Tiene una base objetiva y segura, por lo tanto, todo despido debe estar determinado por la ley.

La estabilidad trata de asegurar la jerarquía del trabajador en la empresa y su remuneración. El empleado no puede ser asignado a un cargo inferior con menos remuneración, sólo puede ser ascendido. El patrono no puede modificar de forma unilateral las condiciones de trabajo pactadas con el trabajador, en todo caso, debe contar con su consentimiento.

2.2.3. La profesionalidad

Por sí solo este elemento no configura el contrato de trabajo, pero es típico de este y junto a los otros elementos le da individualidad. El profesionalismo comprende la actividad constante en la cual una persona obtiene un ingreso económico.

Las profesiones surgen con la división del trabajo de la necesidad social y específicamente de la necesidad de producción. Cabanellas indica que: “por profesión se entiende el empleo, facultad u oficio que cada uno tiene y ejerce públicamente. La

profesionalidad es la condición inherente al trabajador en cuanto presta los servicios propios de sus facultades u oficios.”¹⁸

La profesionalidad es el resultado de la reiteración de las tareas del trabajador. Éste al incorporarse a la empresa se inviste de una categoría especial, de profesionalidad, no necesariamente de una especialización, pero requiere la reiteración de tareas en la actividad contratada.

La actividad a realizarse debe ser acorde a la condición profesional del trabajador, reconocida por el empleador en el periodo de prueba. Cabanellas manifiesta que: “es necesario que la actividad del trabajador sea habitual a éste, en una prestación que tienda a procurarle un medio de vida que le permita obtener beneficios e ingresos normales. No es una aptitud del trabajador, su mayor o menor capacidad en el trabajo, sino una condición inherente a una persona.”¹⁹ El trabajador es conocido por su actividad profesional, contratado por el trabajo que desempeña habitualmente. En ocasiones el trabajador se incorpora eventual o accidentalmente a la empresa para adquirir dinero en una actividad distinta a la que profesionalmente le corresponde.

El trabajador calificado es técnico de la actividad que desarrolla y, por lo tanto, es mejor remunerado el producto de su trabajo y es cualitativamentepreciado por el empleador quien es beneficiado por la alta calidad de este resultado.

¹⁸ Cabanellas. **Ob. Cit.** Pág. 413.

¹⁹ **Ibíd.** Pág. 425.

La profesionalidad se interpreta de dos formas: en sentido lato, por la habitualidad y prevalecía de la actividad de una persona; en sentido restringido, por la dedicación y laboriosidad empleada en la actividad, es decir, además de la habitualidad y al tiempo de trabajo, implica su ejecución y los esfuerzos físicos y psíquicos utilizados en su realización.

En su última interpretación, Barassi indica que: "la actividad profesional es propia y exclusivamente aquella entre las diversas actividades posibles que una persona desarrolla, que prevalece sobre todas no tanto porque sea el medio principal, sino exclusivo, que da el sustento a quien vive de su trabajo y a su familia, sino porque es la más importante de las expresiones de su trabajo, en cuanto se ha sometido para ella a una preparación formativa más o menos intensa."²⁰

2.3. Características del contrato de trabajo

Son características del contrato individual de trabajo las siguientes:

- a) Bilateral o sinalagmático, porque implica prestaciones y obligaciones recíprocas, el trabajador sustancialmente pone su capacidad de trabajo a disposición del empleador y éste tiene que pagarle por ello la consiguiente remuneración sin perjuicio de los demás derechos y obligaciones recíprocas que el contrato exige.

²⁰ Barassi. **Ob. Cit**; Pág. 496.

- b) Oneroso, porque se estipulan provechos para las partes contratantes, en caso del trabajador porque va a recibir la fuente de subsistencia, por parte del empleador las utilidades o ganancias que le ocasionará el desempeño de la actividad del trabajo por parte del trabajador.
- c) Conmutativo, porque, aunque sea en hipótesis, existiría equivalencia de prestaciones entre las partes que genera desde el momento de su celebración son iguales obligaciones y cargas contractuales recíprocas previendo las ventajas y riesgos existentes para cada una de las partes.
- d) Consensual, ya que se perfecciona con el mero consentimiento de las partes, no requieren para su celebración ningún acto formal, verbal o escrito pueden ser manifestados de manera tácita o expresa.
- e) De ejecución continuada, puesto que no se extingue con el cumplimiento de una única prestación.
- f) Normativo, es en cuanto al acto contractual propiamente dicho y sobre todo la relación jurídica emanada de él, se someten desde el momento de su consentimiento a una rigurosa disciplina heterónoma.
- g) Nominado, por su regulación en el Artículo 18 del Código de Trabajo.

- h) No es solemne, ya que no es necesario que se elabore en un instrumento público para que nazca a la vida jurídica.

2.4. Requisitos del contrato de trabajo

El contrato de trabajo se conforma con la conjugación de algunos elementos esenciales como lo son la capacidad de las partes para celebrar un contrato de trabajo presupone la capacidad jurídica, que como bien sabemos es la aptitud de adquirir derechos y contraer obligaciones, la que a la vez puede ser de goce o de ejercicio en el caso de nuestro ordenamiento jurídico regula la capacidad relativa la cual encuadraría dentro de la capacidad de goce y es a los menores de edad mayores de catorce años pueden celebrar contratos de trabajo sin necesidad de representante.

La causa del contrato de trabajo es la función económico social del negocio requerida por el ordenamiento jurídico para un determinado contrato la cual puede tener dos sentidos el objetivo que se referente a la finalidad típica normal del ordenamiento jurídico para un contrato de trabajo y sentido subjetivo que ser con relación a un fin real y práctico que las partes se proponen al contratar.

El objeto del contrato trabajo, no puede ser ilícito o prohibido porque sus consecuencias jurídicas son distintas, advirtiéndose ya el juego peculiar de los efectos del orden público en algunas relaciones así calificadas. El objeto del trabajo debe ser posible

para que la ejecute el trabajador de lo contrario se estaría en la nulidad del contrato de trabajo por la ineptitud del trabajador.

El consentimiento es elemento esencial en el contrato de trabajo se concreta a la voluntad concurrente al tiempo de su celebración ya sea en forma expresa o tácita y debe manifestarse por propuestas hechas por unas de las partes del contrato de trabajo dirigidas a la otra y aceptadas por ella, y eventualmente la forma prescripta al efecto es el medio por el cual se manifiesta la voluntad de las partes. Esta deberá concretarse en un acto que se constituye en el factor necesario para el perfeccionamiento de la voluntad, para concertar el contrato de trabajo la ley no exige una forma especial y por lo tanto las partes pueden optar por la que más les convenga o se adecue a las costumbres, verbal o escrita, salvo casos excepcionales donde la ley disponga lo contrario.

2.5. Elementos de la contratación laboral

Tanto la doctrina como la legislación establecen cuatro elementos fundamentales inherentes a la relación o contrato de trabajo en primer lugar una existencia de prestación de servicio personal y voluntaria. En segundo lugar esa prestación debe hacerse por cuenta ajena o lo que es igual a otro u otros. En tercer lugar se refiere que las obras o servicios que se trate se efectúen en una relación de dependencia o subordinación con respecto al empleador. Y es preciso por último que medie una remuneración o salario.

El carácter personal de la prestación de trabajo se refiere a las personas naturales ya que los servicios que prestan las personas jurídicas no pueden encasillar dentro del contrato de trabajo, la regulación laboral supone la libertad de trabajo lo que significa que tanto las formas clásicas de la esclavitud y la servidumbre como las formas más modernas de movilización y utilización coercitiva de mano de obra con fines de fomento educación política o castigo se sitúan al margen del derecho laboral, el Artículo 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos consagra el principio del derecho de trabajo y a la libre elección y ocupación u oficio.

El que los servicios y las obras se realicen por cuenta ajena constituye un elemento que en realidad es implícito en el propio concepto de lo que es un contrato o relación, si el trabajo no se prestara para otro si no para si mismo se estaría ante una forma autónoma, una indagación más profunda de este elemento constituye que pone de relieve que al trabajar el obrero para otro y otros , abra que ser el empleador quien aproveche para sí la utilidad del producto del trabajo y al propio tiempo corra las pérdidas que pueda sufrirse, el trabajador queda exonerado del riesgo y de la responsabilidad correspondiente al mismo.

La existencia de una remuneración de cualquier clase representa así una característica esencial del contrato de trabajo sobre todo en el carácter oneroso ya que ambas partes celebran el contrato con un carácter patrimonial (lucro o ganancia), la remuneración , es pues un factor conexo, no solo a la onerosidad sino también al carácter conmutativo del

contrato de trabajo. El trabajo prestado en ningún caso ha de presumirse gratuito a excepción que sea un trabajo de familia o bien trabajo que realizan los miembros de órdenes religiosas u organizaciones filantrópicas pero estas relaciones se hallan al margen de la relación laboral.

2.6. Elementos materiales o reales de la contratación laboral

Son elementos materiales o reales nacidos de la relación contractual entre patronos y trabajadores, los siguientes:

- a) El pago del salario. Es la obligación principal, dentro de la relación de trabajo, del patrono al entregar, como contraprestación del servicio, el pago de la respectiva remuneración salarial al trabajador. El trabajador, al prestar su fuerza de trabajo en beneficio de otra persona, persigue fundamentalmente la obtención de una remuneración útil para atención de sus necesidades vitales y las de su familia.
- b) La prestación de los servicios. Es la obligación principal del trabajador, dentro de la relación de trabajo, quien presta sus servicios.

2.7. Derechos y obligaciones nacidas con el contrato de trabajo para el patrono

El contrato de trabajo desde el momento de su celebración conlleva deberes para el empleador el principal de ellos es el pago de la remuneración en los plazos y

condiciones previstas en la ley. También el trabajador debe dispensar a todos los trabajadores igual trato en identidad de situaciones, sin discriminaciones arbitrarias fundadas en razones de sexo, religión o raza, se destacan tres deberes sustanciales como los son:

2.7.1. El deber de seguridad

Que se refiere esencialmente a la protección de la integridad psicofísica del trabajador dicho deber de seguridad se encuentra regulado en el Código de Trabajo en su Artículo 21 “si en el contrato individual de trabajo no se determina expresamente el servicio que deba prestarse, el trabajador queda obligado a desempeñar solamente el que sea compatible con sus fuerzas, aptitudes, estado o condición física y que sea del mismo género de los que formen el objeto del negocio, actividad o industria a que se dedique el patrono” Desde luego que con estos fines debe también observar las disposiciones legales pertinentes sobre higiene y seguridad. A consecuencia de este deber el empleador debe responder por los daños que sufra el trabajador en su salud física o mental si ello ocurre con motivo u ocasión del trabajo, en los términos legales referidos por la ley.

2.7.2. El deber de ocupación

El empleador debe garantizar al trabajador ocupación efectiva, de acuerdo a su calificación o categoría profesional, salvo que el incumplimiento responda a motivos

fundados que impidan la satisfacción de tal deber. Este deber de ocupación se halla relacionado necesariamente con el concepto que el salario es alimentario, es decir que es el medio que tiene el trabajador para obtener los recursos económicos necesarios para atender a su persona y a su familia.

2.7.3. Otras obligaciones

La ley impone a los empleadores ciertas obligaciones con propósito de asegurar la existencia de las relaciones contractuales y evitar el fraude laboral entre ellas podemos enumerar I) efectuar el aviso de un contrato de trabajo ante la Inspección General de Trabajo o bien sea su modificación o novación la cual se encuentra regulado en el Código de Trabajo Artículo 28; II) Con un reglamento de trabajo en base a lo que regula el Artículo 57 del Código de Trabajo, III) Contar un libro de salarios debidamente autorizado por la Inspección General de Trabajo. En el Artículo 61 del Código de Trabajo se establecen todas las obligaciones del patrono o empleador, las cuales pueden ser modificadas siempre que favorezcan al trabajador.

2.8. Obligaciones y derechos nacidos con el contrato de trabajo para el trabajador

Consiste en una serie de deberes los cuales surten efecto a partir del inicio de la relación laboral traen consigo una serie de obligaciones y derechos a continuación se desarrollan doctrinariamente las siguientes:

2.8.1. Diligencia y colaboración

El trabajador debe prestar el servicio con puntualidad, asistencia regular y dedicación adecuada a las características de su empleo y a los medios instrumentales que se provean. El trabajador debe responder en tiempo y forma la expectativa de la capacidad laboral contratada.

2.8.2. Fidelidad

Que consiste en que el trabajador debe observar todos aquellos deberes de fidelidad que deriven del índole de las tareas que tenga asignadas, guardando reserva o secreto sobre la información a que tenga acceso y que exige tal comportamiento que afecte los intereses del empleador salvo autorización de éste.

2.8.3. Subordinación

Es el elemento que sirve para diferenciar la relación de trabajo de otras presentaciones de servicios, aquí el trabajador debe de observar las órdenes e instrucciones que se le impartan sobre el modo de ejecución del trabajo ya sea por el empleador o por sus representantes las cuales debe desempeñar con las mayor diligencia debida ya el objeto principal es el desarrollo de la empresa.

2.8.4. Conservar los instrumentos y útiles de trabajo

El trabajador es responsable de los daños que sufran estos elementos ya sea por dolo o por culpa grave en el ejercicio de sus funciones.

2.8.5. Prestar auxilio o ayudas extraordinarias

El trabajador esta obligado a prestar los auxilios que se requiera para casos de peligro grave inminente para las personas o para las cosas incorporadas a la empresa, se trata de un deber de colaboración dentro de los límites pactos o legales.

En lo que respecta a los derechos del trabajador a consecuencia del una relación laboral o bien un contrato de trabajo es el de exigir un pago oportuno y adecuado a su remuneración, a requerir ocupación efectiva, al resguardo de su seguridad psicofísica, a no ser discriminado, y desde luego a exigir el cumplimiento de todas las normas legales que en su protección componen el ordenamiento jurídico vigente laboral, así como los servicios emergentes de la convención colectiva o individual. Sustancialmente tiene derecho a que se le respete su dignidad personal y a poner límites a los posibles excesos que pretendan fundarse en el ejercicio de los poderes de dirección y organización que tiene el empleador o en su función disciplinaria. Así también tiene los derechos de acudir a la Inspección de trabajo de hacer del conocimiento que estan siendo objeto de arbitrariedades en su persona según el ordenamiento jurídico vigente.

2.9. Perfeccionamiento del contrato de trabajo

Se refiere a la forma en la cual el contrato individual de trabajo se considera perfecto, es decir, el momento en el cual el contrato de trabajo empieza surtir sus efectos jurídicos, este puede perfeccionarse de dos maneras:

2.9.1. Perfeccionamiento general

Es la forma típica de perfeccionar el contrato, a través de la simple prestación de los servicios, sin que deba existir la suscripción de documento alguno. El Artículo 19 del Código de Trabajo en su parte conducente establece: “Para que el contrato individual de 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 o de la ejecución de la obra en las condiciones que determine el artículo precedente.”

2.9.2. Perfeccionamiento especial

Hace referencia a la suscripción del documento y al inicio simultáneo de la relación de trabajo, aunque se pacte que la relación de trabajo iniciará posteriormente. El Artículo 28 del Código de Trabajo establece: “El contrato individual de trabajo debe extenderse por escrito, en tres ejemplares: uno que debe recoger cada parte en el acto de celebrarse y otro que el patrono queda obligado a hacer llegar al Departamento Administrativo de Trabajo, directamente o por medio de la autoridad de trabajo más

cercana, dentro de los quince días posteriores a su celebración, modificación o novación.”

2.10. Condiciones de la prestación de los servicios laborales

De acuerdo con el principio de garantías mínimas, las condiciones establecidas en los contratos de trabajo son inalterables, esta alteración implica reducción de las condiciones inicialmente pactadas; no obstante, con carácter de excepción, el Código de Trabajo establece dos casos en los que sí pueden alterarse las condiciones pactadas en el contrato, siempre y cuando se den las condiciones establecidas. El Artículo 20 del Código de Trabajo en su parte conducente establece: “Las condiciones de trabajo que rijan un contrato o relación laboral, no pueden alterarse fundamental o permanentemente, salvo que haya acuerdo expreso entre las partes o que así lo autorice el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, cuando lo justifique plenamente la situación económica de la empresa. Dicha prohibición debe entenderse únicamente en cuanto a las relaciones de trabajo que en todo o en parte, tengan condiciones superiores al Mínimo de protección que este código otorga a los trabajadores.”

Las condiciones de la prestación de los servicios lo constituyen los presupuestos indispensables para que pueda existir la prestación del servicio, de ellos dependerá la remuneración que el trabajador reciba a cambio del trabajo prestado. Estas son: a) la materia u objeto; b) la forma o modo de su desempeño; c) el tiempo de su realización;

d) las retribuciones que, en consecuencia de todos los elementos señalados anteriormente, el patrono está obligado a cumplir.

2.10.1. Indeterminación de los servicios

Éste es un elemento implícito dentro del contrato individual de trabajo, de conformidad con lo que establece el Artículo 21 del Código de Trabajo el cual establece “Si en el contrato de no se determina expresamente el servicio que deba prestarse, el trabajador queda obligado a desempeñar aquellos servicios que sean compatibles con sus fuerzas, aptitudes, estado o condición física, y siempre y cuando sea del mismo género de los que formen el objeto del negocio, actividad o industria a que se dedique el patrono.”

2.10.2. Inclusión de las garantías mínimas

Las garantías mínimas de carácter laboral lo constituyen el conjunto de garantías sociales, las cuales tienen las siguientes características:

- a) Mínimas.
- b) Protectoras del trabajador.
- c) Irrenunciables únicamente para el trabajador.

Las garantías sociales se consideran de carácter mínimo porque es realmente lo menos que el Estado considera porque debe garantizarse a los trabajadores para el desarrollo de sus actividades, como por ejemplo el salario mínimo, que se entiende o es un salario que va a compensar totalmente el esfuerzo realizado por el trabajador. Sino únicamente representa la menor cantidad mínima de dinero que cubra sus necesidades normales de orden material, moral y cultural que le permita satisfacer sus deberes como jefe de familia. Quedándole prohibido recibir un salario menor al fijado anualmente ya que el mismo se fija atendiendo a las modalidades de cada trabajo, a las particulares condiciones de cada región del país y a las posibilidades patronales en cada actividad intelectual, industrial, comercial, ganadera o agrícola.

Se considera esta norma protectora del trabajador, en virtud que es la parte más débil de la relación laboral y por esa razón esta norma tiende a protegerlo en contra del capital. Una de las características de las garantías mínimas del contrato de trabajo consisten en que son de carácter irrenunciable para el trabajador, es decir que el patrono si puede renunciar a la mismas, puesto que la renuncia que haga constituye nuevos derechos para el trabajador, en tanto que los trabajadores no pueden renunciar a estas garantías por tratarse de normas imperativas es decir de forzoso cumplimiento, aún en contra de la voluntad de los particulares, pues por otro lado se sabe que en cualquier acto o estipulación que implique renuncia, disminución o tergiversación que los derechos que la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código de Trabajo, sus reglamentos demás leyes y disposiciones de trabajo o de previsión social otorgue a los trabajadores, aunque se exprese en un reglamento interior de trabajo, un

contrato de trabajo u otro pacto o convenio cualquiera, serán nulas de pleno derecho según lo establecido en el Artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala y el Artículo 12 del Código de Trabajo. Dichas garantías por su naturaleza son susceptibles de ser superadas a través de tres formas o medios, como lo son la contratación individual, la contratación colectiva y de manera muy especial a través de los Pactos Colectivos de Condiciones de Trabajo.

Se consideran que tiene el derecho a gozar los trabajadores de estas garantías mínimas desde el momento de la celebración del contrato de trabajo aunque en el mismo no se indique. Y encontrando su base legal en el Artículo 22 del Código de Trabajo establece: “En todo contrato individual de trabajo deben entenderse incluidos por lo menos, las garantías y derechos que otorguen a los trabajadores la Constitución, el presente Código, sus reglamentos y las demás leyes de trabajo o de previsión social.”

CAPÍTULO III

3. La suspensión y terminación de la relación laboral y el desempleo

La interrupción temporal de la prestación laboral sin romperse la relación contractual entre el empleador y el trabajador, de tal forma que quedan sin efecto las obligaciones de las partes de trabajar y pagar durante un determinado tiempo el cual puede ser o bien esporádicamente obedeciendo a causas extrínsecas o intrínsecas y producir varios efectos, el trabajador tiene el derecho de reincorporarse al trabajo cuando cesen las causas o motivos de la suspensión del contrato de trabajo.

3.1. La suspensión de los contratos de trabajo

Hay suspensión del contrato de trabajo cuando se afecta una o la totalidad de relaciones de trabajo vigentes en la empresa y una o ambas partes de esta relación dejan de cumplir con sus obligaciones principales, pueden existir varias causas de suspensión del contrato de trabajo las cuales se detallan a continuación:

- a) Por mutuo Acuerdo: Las partes acuerdan que se produzca la suspensión y su duración, si durante este tiempo va a existir o no retribución (que en su caso, no podría ser considerada salario sino no una ventaja económica) y las condiciones de la reincorporación del trabajador.

- b) Incapacidad temporal del trabajador: Es la situación en la que el trabajador se encuentra impedido para el trabajo por enfermedad común o profesional o por accidente, sea o no laboral, y recibe asistencia sanitaria o se encuentra en periodo de observación médica. La reincorporación se producirá cuando el trabajador sea dado de alta o declarado afecto a lesiones permanentes no invalidantes o incapacidad permanente parcial; su remuneración consistirá en una prestación económica a cargo del empleador cuando la baja dure de 4 a 15 días, o a cargo del instituto Guatemalteco de Seguridad Social, cuando sea mayor el tiempo será a cargo del empleador en el supuesto que dicha prestación no sea retribuida por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.
- c) Por incapacidad permanente: Si el trabajador en incapacidad temporal es declarado en situación de incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez el empleador podrá extinguir el contrato de trabajo, salvo que el órgano que haya emitido la calificación estime que puede producirse una mejoría a su estado que le permitirá la reincorporación a su puesto de trabajo.
- d) Por riesgos durante el embarazo: Se producirá cuando las condiciones del trabajo puedan influir negativamente en la salud de la embarazada o suponer un peligro para el feto y el cambio en el puesto no resulta posible dentro de la organización de la empresa.

- e) Por cumplimiento de un cargo público representativo: El cumplimiento de estas funciones no tiene por qué suponer necesariamente la suspensión del contrato de trabajo, pero en estos casos su duración dependerá de las características de tales funciones.
- f) Privación de libertad del trabajador: Suspenderá el contrato de trabajo mientras no exista sentencia condenatoria, en cuyo caso el empresario podrá optar por la extinción, el trabajador no tendrá derecho a percibir remuneración y si la sentencia es absolutoria deberá reincorporarse inmediatamente a su puesto de trabajo.
- g) Suspensión de empleo y sueldo por razones disciplinarias: Esta sanción ha de estar contemplada en el convenio colectivo aplicable y ser impuesta por la comisión que el trabajador haga de una falta más o menos grave. El trabajador no tendrá derecho a percibir remuneración en este periodo y deberá reincorporarse inmediatamente tras el cumplimiento de la sanción. El empleador no podrá imponer al trabajador una sanción que implique la prestación de trabajo sin remuneración, una multa o sanción económica o la pérdida de días de vacaciones.
- h) Por fuerza mayor con carácter temporal: Se entienden por fuerza mayor aquellos hechos extraordinarios, imprevisibles o inevitables que imposibilitan temporalmente al empresario o al trabajador cumplir sus respectivas obligaciones (inundación, incendio, guerras, Etc.). La suspensión requerirá la autorización de la

autoridad laboral estatal y durante este periodo el trabajador no tendrá derecho a percibir ni salario ni indemnización alguna.

- i) Por causas económicas, técnicas organizativas o de la producción: Conllevarán la suspensión del contrato de trabajo si con ésta medida se contribuye a mejorar la situación de crisis en la que se encuentra la empresa. Será necesaria la autorización de la Inspección General de Trabajo.
- j) Por el ejercicio del derecho de huelga: Es la situación por la que un colectivo de trabajadores decide de forma unilateral cesar en la prestación de sus servicios lo que conlleva la suspensión de sus contratos de trabajo. El trabajador no tendrá derecho a remuneración mientras dure la huelga, pudiendo incorporarse en cualquier momento a su puesto de trabajo aunque la situación de huelga continúe.
- k) Por el cierre legal de la empresa: Es la decisión del empleador que implica el cierre del centro de trabajo por determinadas causas e implica la suspensión de los contratos de trabajo. El trabajador no tendrá derecho a percibir su salario salvo que el cierre de la empresa sea declarado ilegal, y podrá reincorporarse a su puesto de trabajo cuando se proceda a la reapertura del centro de trabajo

En casi todos los países, y Guatemala no es la excepción, existe la tendencia a limitar las causas de terminación de los contratos de trabajo con el fin de mantener la estabilidad laboral. Uno de los medios para conseguir este fin es la suspensión de los

contratos de trabajo que deja a éste en vigor, aunque no se cumplan; pasajeramente ciertas obligaciones no pueden hacerse valer ciertos derechos; por varias circunstancias, trabajadores y patronos pueden incumplir con sus obligaciones fundamentales, prestar el servicio e incluso pagar el salario, respectivamente. La institución de la suspensión del contrato de trabajo persigue la resolución de estas situaciones estableciendo los casos en los cuales pueden suspenderse los efectos del contrato de trabajo sin responsabilidad para las partes: sin que el trabajador incurra en responsabilidad por no desempeñar el servicio y el patrono por no pagar por el servicio prestado. El principio en que se fundamenta, en casi todas las legislaciones, la suspensión del contrato de trabajo, señala que ninguno de los contratantes es responsable en caso fortuito.

Como el principio presenta vaguedad, algunas legislaciones, como la guatemalteca, señalan taxativamente los casos de suspensión; otras, que garantizan la permanencia de la relación de trabajo en beneficio del trabajador, consideran la necesidad de consignar una regla lo suficientemente elástica para permitir al obrero faltar en determinadas condiciones a su trabajo.

Cabe distinguir, entre suspensión y extinción de la relación laboral; la suspensión, según Pérez implica “el cese parcial de los efectos del contrato de trabajo durante un cierto tiempo, volviendo a tener plena eficacia una vez desaparecidas las circunstancias que motivaron la interrupción, mientras que la extinción supone la terminación de todos

los derechos y obligaciones que se derivan del contrato de trabajo, aunque algunos persistan durante un cierto plazo.”²¹

Por lo general, la medida que ordena la suspensión de la relación laboral es sin pago de salarios por el empleador, y sin prestación de servicios por el trabajador. Cuando el empleado continúa devengando el salario no hay suspensión de contrato sino de prestación de servicios. Otros derechos del trabajador (participación en los beneficios de la empresa, indemnización por antigüedad, vacaciones pagadas, aguinaldo, vivienda, continuación del seguro social, Etc.) continúan vigentes mientras dura la suspensión dada la naturaleza transitoria de la misma.

La suspensión generalmente la ordena el empleador, con o sin causa aparente; pero también puede tener origen en alguna disposición imperativa de la ley, por el convenio de partes, y hasta por la transacción entre las partes. El Artículo 68 del Código de Trabajo establece: “Hay suspensión de los contratos de trabajo cuando una o las dos partes que forman la relación laboral deja o dejan de cumplir parcial o totalmente, durante un tiempo, alguna de sus respectivas obligaciones fundamentales (prestación del trabajo y pago del salario), sin que por ello terminen dichos contratos ni se extingan los derechos y obligaciones que emanen de los mismos.”

La suspensión puede ser: a) Individual parcial: afecta una relación de trabajo; una de las partes deja de cumplir sus obligaciones fundamentales; b) Individual total: afecta

²¹ Pérez Botija. **Ob. Cit**; Pág. 256.

una relación de trabajo; las dos partes dejan de cumplir sus obligaciones fundamentales; c) Colectiva parcial: una misma causa afecta la mayoría o la totalidad de las relaciones de trabajo vigentes en una empresa o lugar de trabajo; el patrono o sus trabajadores dejan de cumplir sus obligaciones fundamentales; d) Colectiva total: una misma causa afecta la mayoría o la totalidad de las relaciones de trabajo vigentes en una empresa o lugar de trabajo; el patrono y sus trabajadores dejan de cumplir sus obligaciones fundamentales.

El Artículo 66 del Código de Trabajo establece: “son causas de suspensión individual parcial de los contratos de trabajo: a) las licencias, descansos y vacaciones remunerados que impongan la ley o los que conceda el patrono con goce de salario; b) las enfermedades, los riesgos profesionales acaecidos, los descansos pre y post-natales y los demás riesgos sociales análogos que produzcan incapacidad temporal comprobada para desempeñar el trabajo; c) la obligación de trabajo sin goce de salario adicional que imponga el Artículo 63, literal e.”

3.2. La terminación de los contratos de trabajo

Su causa más frecuente e importante es el despido; éste es el medio por excelencia para poner término, sobre todo, a los contratos de trabajo por tiempo indefinido, que constituyen la regla general. Este tipo de contrato concuerda de mejor forma con la idea de permanencia y estabilidad laboral. El despido consiste en la facultad de poner

término al contrato de trabajo mediante una declaración unilateral de voluntad en los supuestos, condiciones y formas legales.

El despido representa también la facultad de uno de los sujetos de la relación de trabajo para dar por concluida la misma cuando la contraparte comete alguna falta o deja de cumplir sus obligaciones. Es, pues, un derecho potestativo concedido a las partes, el cual supone los siguientes elementos: un acto y omisión imputable a una de las partes. El acto u omisión puede provenir de dos causas: a) por incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato; o b) por falta de consideración entre el trabajador y el patrono, necesaria en la relación personal.

La finalización de la relación laboral se produce por un acto unilateral, del patrono o del trabajador, pero para que dicho acto no conlleve responsabilidad debe basarse en una causa justa. Cuando el acto unilateral lo ejecuta el patrono, se está ante un despido directo; cuando, por el contrario, el acto lo realiza el trabajador existe un despido indirecto.

Cuando el trabajador es despedido injustificadamente o por causa ilegítima se da por despedido injustificadamente, en ambos casos existe un acto imputable al patrono; no obstante, en el primer supuesto es el patrono, en el segundo, el trabajador es quien ponen fin a la relación laboral.

El despido por causa justa tiene dos características: a) depende de una causa reconocida como justificativa de la terminación del contrato; b) produce la terminación del contrato de modo inmediato y no crea obligaciones.

Es indudable, tanto el patrono como el empleado al concertar el contrato conocen el beneficio mutuo que representa la relación laboral en su mayor tiempo posible. La ley garantiza, además, la estabilidad del trabajador en su empleo restringiendo al mínimo las causales de disolución del vínculo, desde el punto de vista de la producción de interés para la colectividad en su conjunto.

El acuerdo de partes para la terminación del contrato, o mutuo disenso, consiste en la voluntad manifiesta de ambas de dar fin al convenio el cual es siempre posterior a la celebración de éste. Este acuerdo no puede ser obstaculizado por la ley, siempre que sea libre, voluntario y no vulnere los derechos irrenunciables del trabajador. Una manifestación del mutuo disenso sería, por ejemplo, la renuncia del trabajador al empleo, aceptada por el empleador, equivalente al preaviso que la ley exige a las partes cuando hay rescisión unilateral del convenio.

El despido constituye la causa más frecuente de la terminación del contrato de trabajo por tiempo indeterminado, siendo menos frecuente en poscontratos a plazo. El despido es una facultad patronal de poner fin a la relación laboral por motivo justificado o no; la contrapartida de esta facultad es la denuncia propia del trabajador cuando decide disolver el vínculo.

Por otra parte, el despido tácito se manifiesta en ciertas actitudes tales como el trato injusto, la prepotencia, la negativa de una licencia justificada, Etc.; este tipo de despido persigue, generalmente, provocar la renuncia del trabajador o el abandono de su puesto, con la consiguiente pérdida de su derecho a reclamar indemnización por falta de preaviso. Es decir, lleva consigo una actitud dolosa la cual debe ser sancionada por el juez laboral quien ordena la reincorporación a su empleo o el pago de la indemnización y los beneficios sociales correspondientes.

El despido injusto o por causa no imputable al trabajador es prohibido en las legislaciones, por implicar una denuncia abusiva e ilícita del contrato de parte del empleador. La infracción de la prohibición es sancionada con la nulidad del acto o con el pago de las indemnizaciones y los beneficios consiguientes. Si se declara la nulidad del despido, la solución más lógica es la readmisión del trabajador a su puesto con idénticas condiciones; de no ser posible, el pago de las indemnizaciones previstas en la ley resuelve el conflicto. El despido por causa no imputable debe ser precedido de una notificación anticipada por el trabajador denominada preaviso, dando término preciso para el abandono del empleo, de acuerdo con la antigüedad de los servicios.

El despido por causa justa procede únicamente cuando la gravedad de la falta cometida por el trabajador hace imposible la continuación del contrato. La falta grave implica violación culpable del contrato de parte del trabajador, y puede obligarlo al pago de

indemnizaciones por el daño causado aparte de la causa del despido como lo establece la legislación:

El Artículo 67 del Código de Trabajo establece: “Hay terminación de los contratos de trabajo cuando una o las dos partes que forman la relación laboral le ponen fin a ésta, cesándola efectivamente, ya sea por voluntad de una de ellas, por mutuo consentimiento o por causa imputable a la otra, o en que ocurra lo mismo, por disposición de la ley, en cuyas circunstancias se extinguen los derechos y obligaciones que emanan de dichos contratos.”

El Artículo 68 del mismo cuerpo legal establece: “La terminación del contrato de trabajo conforme a una o varias de las causas enumeradas en el Artículo anterior, surte efectos desde que el patrono lo comunique por escrito al trabajador indicándole la causa del despido y éste cese efectivamente sus labores, pero el trabajador goza del derecho de emplazar al patrono ante los tribunales de trabajo y previsión social, antes de que transcurra el término de la prescripción, con el objeto de que pruebe la justa causa en que se fundó el despido. Si el patrono no prueba dicha causa, debe pagar al trabajador: a) las indemnizaciones que según este Código le pueda corresponder; y b) a título de daños y perjuicios, los salarios que el trabajador ha dejado de percibir desde el momento del despido hasta el pago de su indemnización hasta un máximo de doce (12) meses de salario y las costas judiciales.”

El Artículo 80 del Código de Trabajo establece: “La terminación del contrato de trabajo conforme a una o varias de las causas enumeradas en el artículo anterior constitutivas de despido indirecto, surte efecto desde que el trabajador la comunique al patrono, debiendo aquél en este caso cesar inmediatamente y efectivamente en el desempeño de su cargo. El tiempo que se utilice en la entrega no se considera comprendido dentro de la relación laboral, pero el patrono debe remunerarlo al trabajador de acuerdo con el salario que a éste le corresponda. En el supuesto anterior, el patrono goza del derecho de emplazar al trabajador ante los tribunales de trabajo y previsión social y antes de que transcurra el término de prescripción, con el objeto de probarle que abandonó sus labores sin justa causa. Si el patrono prueba esto último, en los casos de contratos por tiempo indefinido, debe el trabajador pagarle el importe del preaviso y los daños y perjuicios que haya ocasionado según estimación prudencial que deben hacer dichos tribunales; y si se trata de contratos a plazo fijo o para obra determinada, el trabajador debe satisfacer las prestaciones que indica el Artículo 84 del Código de Trabajo.”

El trabajador que se dé por despedido en forma indirecta, goza asimismo del derecho de emplazar de su patrono, antes de que transcurra el término de prescripción, con el objeto del pago de las indemnizaciones y demás prestaciones legales que procedan.

3.3. Efectos de la suspensión de los contratos de trabajo

Son el incumplimiento de las prestaciones fundamentales ya sea parcial o totalmente, individual o colectivamente, manteniendo el vínculo laboral. Hay efectos secundarios

como la imposibilidad de terminar el contrato sin justa causa por parte del patrono durante la vigencia de la suspensión individual –total o parcial – al contrario del trabajador que puede terminarlo con o sin justa causa, dando a este último caso el preaviso respectivo. En los casos de suspensión colectiva parcial o total, salvo los casos de huelga y paro, para que surta efectos jurídicos es necesario que se demuestre en expediente que se sigue ante la Inspección General de Trabajo. Si ésta se declara sin lugar la solicitud de suspensión, los trabajadores pueden darse por despedidos indirectamente.

3.4. Terminación del contrato de trabajo por decisión del trabajador

Dentro dichas formas de terminación la doctrina reconoce la renuncia que es un derecho indiscutible del trabajador, no conllevando mayores consecuencias a excepción del aviso previo que regula el Código de Trabajo en el Artículo 83 y de la pérdida de la indemnización, salvo la prelación de la indemnización universal en un determinado lugar de trabajo.

El despido indirecto se da cuando las relaciones obrero-patronales se encuentran muy deterioradas o en previsible vías de concluir las partes invocan cualquier circunstancia con el objeto de precipitar la terminación del contrato de trabajo. El llamado despido indirecto se fundamenta en una serie de medidas de hostigamiento en contra del trabajador para provocar su retiro de la empresa, preferentemente como una renuncia, viene a ser una manifestación del empleador con una acción secundaria para que el

trabajar se vaya y termine la relación laboral. El legislador basándose en el principio de tutelaridad régulo en el Código de Trabajo en su Artículo 79 las causas justas que facultan al trabajador para dar por terminado su contrato de trabajo sin responsabilidad de su parte.

La figura del abandono, que consiste en que el trabajador sin dar ningún tipo de aviso, dejar de asistir a su trabajo, en estos casos lo procedente es dar aviso a la Inspección General de Trabajo, para asegurar el hecho y la fecha del abandono y, según la gravedad e importancia del caso promover juicio en contra del trabajador por abandono del puesto con el objeto que el empleador no pague indemnización, y el trabajador tenga la obligación del pago del importe del preaviso los daños y perjuicios causados estimados por el tribunal.

La última variante con respecto a la terminación de los contratos por parte del trabajador esta la no reintegración a su puesto de trabajo y consiste en que una vez ha desaparecido la causa de suspensión del contrato el trabajador no se presenta a ejecutar los servicios por los cuales fue contratado. Este supuesto tiene mayor aplicación en el caso de la suspensión colectiva, especialmente en la huelga, una vez que el juzgado fija el término durante el cual deben reanudar sus actividades los trabajadores de la empresa, dicho plazo lo regula el Código de Trabajo en el Artículo 396.

También el contrato individual de trabajo puede ser terminado por otras causas las cuales son: a) el fallecimiento del trabajador; b) el fallecimiento del patrono; y c) el cierre o compra de la empresa.

3.5. Efectos colaterales de la terminación del contrato de trabajo

Dentro de dichos efectos de la terminación del contrato laboral se consideran los siguientes:

a) Para el empleador o la empresa, se pierde la habilidad y conocimiento obtenido por el trabajador. En otros casos, además, se perdería el entretenimiento que en algunas ocasiones podría ser costoso. Implicaría la contratación y entrenamiento de un nuevo trabajador.

b) El trabajador pierde la fuente principal, casi siempre la única, de obtención de ingresos para su sostenimiento y el de su familia.

c) En todo caso se pierde la relación personal, tanto entre patrono y trabajador o personeros de la empresa, así como con clientes, proveedores y otras personas vinculadas con la labores.

d) Por lo general produce una fricción entre patrono y trabajador, que en muchos casos, al no ser dirimida en forma directa, se requiere de la intervención de entidades

administrativas como la Inspección General de Trabajo o judicialmente por los Juzgados de Trabajo y Previsión Social.

3.6. El empleo

Este concepto se define como la ocupación, el oficio o la acción mediante la cual se ocupa a alguien encargándole un negocio, comisión o un puesto de trabajo, al respecto Cabanellas manifiesta que el empleo es: “el puesto o cargo habitualmente por tiempo intermedio y con carácter permanente por tiempo indeterminado para desempeñar un trabajo. Es la inversión para conservar el valor patrimonial o para lucrarse con reventa ulterior.”²²

Debido a la crisis económica la población laboralmente activa ha experimentado un descenso importante; hay muchas razones, por lo tanto, para darle al problema del empleo máxima atención, por su influencia decisiva en el desarrollo y el bienestar nacional; además si se tiene presente los siguientes factores que inciden de forma favorable sobre el nivel ocupacional en Guatemala: la alta desequilibrada distribución geográfica de la población en el territorio nacional; la decreciente tasa de crecimiento ocupacional en el campo de un país cuya población es preponderantemente rural; y la lenta absorción de mano de obra que muestran los sectores más modernos de la economía en las áreas urbanas del país, ante el ritmo expansivo de la oferta de trabajo.

²² Cabanellas, Guillermo; **Compendio de derecho laboral**; Pág. 20.

3.7. El subempleo

Forma de empleo en la cual las personas no obtienen los suficientes ingresos para satisfacer sus necesidades, ya que esta clase de ocupación no llena los requisitos laborales necesarios para obtener satisfacciones económicas, políticas y sociales.

El subempleo generalmente se da en países en vías de desarrollo donde las fuentes de trabajo no cubren a la población económicamente activa; especialmente en las mujeres y los menores de edad, se observa este fenómeno. En ambos casos son empleados para trabajos domésticos sin horario ni salario fijo; también trabajan en el hogar en tareas de manualidades. De esa manera, éste tipo de actividades es insuficiente para la satisfacción de sus necesidades; además carece de todo beneficio laboral y social de trabajo de tiempo completo.

3.8. El desempleo

Este fenómeno está constituido por las personas que buscan por primera vez algún empleo o por aquellas que desean reingresar a los lugares o centros de trabajo. En efecto, en cada sociedad existen grupos humanos aptos para ejercer funciones productivas, los cuales integran la población económicamente activa, concepto que designa a aquellas personas que están trabajando o en buscan un trabajo.

El nivel de empleo y su ritmo de crecimiento depende fundamentalmente del crecimiento y proliferación de las actividades productivas así como del tipo de tecnología utilizada. Asimismo, se estima que el desarrollo de las actividades productivas, así como su nivel cualitativo, depende en gran medida de la calificación de la mano de obra. De igual forma, el grado de participación de la población en las actividades económicas, determina el nivel y la distribución del ingreso en la población, y en consecuencia su capacidad real de consumo. En síntesis, el empleo, en su sentido cuantitativo y cualitativo, debe ser un objetivo principal de cualquier plan de desarrollo.

Según Cabanellas el desempleo es: “el paro forzoso. Al respecto se estaría señalando únicamente aquel sector que está poniendo los esfuerzos personales para encontrar un empleo, en el campo del trabajo.”²³

Al examinar diversas opiniones respecto al desempleo (diversos tratadistas en cuestiones de carácter económico social en alusión al paro, desocupación, subempleo, sub-utilización de recursos) se advierte que en la medida en que se aborda el tema con más profundidad crítica y se sitúa en sus coordenadas estructurales, las diferentes opciones ideológicas se ponen de manifiesto.

Hay que distinguir varias situaciones de desempleo en razón de las circunstancias en las cuales se produce: el propio de las zonas con un bajo nivel de desarrollo industrial caracterizado por el que los trabajadores en paro carecen de los ingresos normales

²³ **Ibíd.**; Pág. 956.

para su subsistencia, por tanto, la posibilidad de conflictos sociales aumenta; en contraparte, existe el desempleo propio de países de un alto desarrollo industrial en donde este fenómeno se puede dar en línea creciente, no sólo porque el aumento de la oferta laboral por ser mayor el número de personas en condiciones de trabajar, sino porque disminuye la cantidad de puestos de trabajo que estas colectividades manifiestan para su normal funcionamiento básico.

El desempleo como fenómeno sociológico debe a diferentes causas las cuales son:

3.8.1. Explosión demográfica

Desempleo, escasez alimentaría, desnutrición, asentamientos humanos, hacinamiento, contaminación, entre muchos problemas que afronta el mundo, son el resultado del impacto de la explosión demográfica, según información del Departamento de Estadística del Ministerio de Trabajo.

Todos resultan problemas de alto impacto, sin embargo, el problema de mayores consecuencias es el desempleo, y en América Latina se ha experimentado un crecimiento más vertiginoso de la fuerza laboral inactiva. Los datos recientes indican que la proporción de desempleo se acrecienta día tras día.

El desempleo, de acuerdo con estudios realizados es frustrante, deshumanizante y políticamente una causa de inestabilidad humana, acaba con el criterio distinto y evolutivo y entorpece el espíritu de creatividad.

Si se reduce la tasa de natalidad y se mejoran progresivamente las políticas económicas, se podría incrementar el capital para la generación de empleo y en un término eventual se reduciría el número de desocupados.

3.8.2. Precario urbanismo

El crecimiento urbano en Guatemala, artificial y embrionario, es el resultado de una estructura de tipo colonialista. El crecimiento desorganizado del área metropolitana es el corolario de ésta situación general. El crecimiento artificial del urbanismo guatemalteco tiene sus raíces en la colonización política iniciada por España de 1524, situación persistente hasta nuestros días debido al status del país de colonia económicamente dependiente.

En el actual territorio guatemalteco, el conquistador español encontró una economía desarrollada y un cultivo extraordinariamente productivo: el maíz; el agricultor indígena cosechaba el producto necesario para alimentarse y, además, obtenía un excedente que proveía lo necesario a una población que no intervenía directamente en el problema de producción; también, el indígena realizaba sus tareas agrícolas en un tiempo corto, situación que le permitía colaborar en la construcción de los templos que

aún hoy asombran. En este excedente de tiempo, es en él que el español aprende a explotar y organizar; dicho sistema sigue funcionando hasta nuestros días.

Nuestro crecimiento urbano desde su origen es artificial; la ciudad española es el resultado de la necesidad de desarrollar un ambiente físico donde controlar, el poblado indígena es, por consiguiente, el lugar que se controla. Nuestras ciudades son el resultado de una dinámica social ajena, son el producto de la imposición de un sistema político militar para el control de un sistema de explotación económica. Durante la Reforma Liberal, las leyes tienen la intención de hacer de Guatemala una nación moderna; es decir, una nación capitalista, desde el punto de vista urbano.

3.8.3. Bajo nivel de calificación de mano de obra

Uno de los más grandes problemas de la erradicación del desempleo es la falta de calificación de la mano de obra disponible; el problema entre la disponibilidad y la utilidad de la mano de obra es fundamentalmente cualitativo y se disponen de muy pocos medios para su resolución, los factores que han fluido en este comportamiento recesivo, son fundamentalmente los siguientes: a) el debilitamiento del mercado centroamericano; b) fuerte contratación de la inversión centroamericana privada a causa de la creciente crisis e inestabilidad sociopolítica.

CAPÍTULO IV

4. La indemnización

La indemnización en términos técnicos es el beneficio, y se refiere a aquella prestación que deviene de una convención de carácter individual o colectivo; y en términos jurídicos laborales se refiere a la obligación de la parte patronal de la relación laboral a retribuirle al trabajador con un mes de salario por cada año de servicio prestado continuo, cuando este ha sido despedido injustificadamente o en forma indirecta.

4.1. Definición

Entre las muchas definiciones del concepto indemnización Cabanellas indica que: “entendemos por indemnización el resarcimiento económico del daño o perjuicio causado, desde el punto de vista del culpable y del que se ha recibido, enfocado desde la víctima.”²⁴

Según Ossorio la indemnización es: “el resarcimiento de un daño o perjuicio. En lo civil, quien por culpa o negligencia causa un daño a otro está obligado a reparar el perjuicio causado; y aun no existiendo ni culpa ni negligencia cuando conforme a la ley se tiene que responder por los daños causados por otras personas tenidas a su cargo o bajo su dependencia, o por el simple hecho de las cosas de que es propietario o guardador.

²⁴ Cabanellas, **Ob. Cit**; Pág. 692.

Asimismo, el perjuicio causado por el incumplimiento de las obligaciones legales contractuales o extracontractuales, se resuelve por el resarcimiento económico.”²⁵

Es de hacer notar que el elemento básico de la indemnización es el haber causado un daño o perjuicio, voluntaria o involuntariamente, a otra persona, creando de esta forma un estado de derecho para reclamar el resarcimiento del mismo.

4.2. Clasificación General

El resarcimiento de manera general se clasifica en:

4.2.1. Indemnización de daños y perjuicios

Resultado de una reacción del derecho que incide contra las personas causantes de un daño efectivo, material o moral a otras personas; no se dirige directamente a la persona causante del daño sino en forma indirecta contra su patrimonio. Surge así un nuevo elemento pasivo, una nueva obligación: indemnizar daños y perjuicios a través del pago monetario.

Este tipo de indemnización es puramente civil; el daño se pudo producir como resultado de un deficiente cumplimiento o falta de éste de una obligación o por gracia de una acción y omisión culpable, según Cabanellas: “en caso de incumplimiento de contrato,

²⁵ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 374.

bien por haberse pactado como cláusula penal o para compensar en todo caso los daños ocasionados y las ganancias impedidas. Asimismo, el quebrantamiento de las obligaciones, aun unilaterales, impone la indemnización.²⁶

- a) Daños: Consiste en las pérdidas que el acreedor sufre en su patrimonio. El daño, según la doctrina, es el detrimento, menoscabo, dolor, molestia, maltrato de una cosa causado de modo directo; o el mal producido en las personas o en las cosas, causado de modo directo. El daño puede provenir de dolo, culpa o caso fortuito, según el grado de malicia, negligencia o causalidad entre el autor y el efecto. En principio, el daño doloso obliga al resarcimiento y acarrea una sanción penal; el culposo suele llevar consigo tan solo indemnización; y el fortuito exime en la generalidad de los casos, dentro de la complejidad de esta materia.

- b) Perjuicio: Representa las ganancias lícitas dejadas de percibir, debe ser consecuencia inmediata y directa de la contravención, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse. Doctrinariamente, el perjuicio es la ganancia lícita que deja de obtenerse, por desméritos o gastos, que se ocasionen por actos u omisiones dentro, y que éstas debe indemnizarse a más del daño.

Los daños y perjuicios pueden derivarse de: a) del incumplimiento contractual que imposibilita la satisfacción forzosa en forma específica; b) de la realización del hecho

²⁶ Cabanellas. **Ob. Cit**; Pág. 692.

previsto en un contrato de indemnización; c) de la estipulación acordada por las partes que en la misma convención establecen el deber de indemnizar, como ocurre con la cláusula penal; d) de las responsabilidades derivadas de culpa extracontractual; e) de ciertos actos que a pesar de no ser culpables, determinan por especiales causas un deber de indemnizar.

4.2.2. Indemnización de guerra

Según Cabanellas es: “la cantidad que el vencedor obliga a pagar al vencido como resarcimiento de los injustos gastos que la ha originado, así sea por haberse definido dentro de su territorio; es decir, el intento fracasado casi siempre.”²⁷ Es decir, en esta indemnización el vencedor reclama del vencido el resarcimiento del pago por los daños materiales causado por la guerra como factor importante de recuperar materialmente la destrucción provocada entre ambos.

4.2.3. Indemnización laboral

Este tema se encuentra en cualquier otra rama jurídica, relacionado con la responsabilidad civil por hechos ilícitos. En este apartado se determinará la naturaleza, ámbito de ejercicio y especialidades de las auténticas obligaciones indemnizatorias exigibles por un sujeto de derecho con personalidad laboral (acreedor del trabajo, trabajador y asociaciones sindicales), siempre que se fundamente en la actuación de

²⁷ **Ibíd.** Pág. 693.

pretensiones laborales, de naturaleza individual o colectiva, originadas a partir de la posición jurídica ocupada por cada sujeto en la estructura de la relación individual y colectiva del trabajo.

4.3. Naturaleza y carácter de las indemnizaciones

Según de la Cueva: “las indemnizaciones hacen las veces de salario y aun prefiere decir que son salarios, refiriéndose a la doctrina y la legislación extranjera expresa, la doctrina en armonía con la legislación, sostiene que las indemnizaciones, atendiendo a su carácter alimenticio, no son susceptibles de cesión o embargo y que gozan de determinados privilegios. La legislaciones de Francia, Bélgica, Italia, España y la Argentina prohíben expresamente la cesión y el embargo.”²⁸

Como bien se menciona, estas legislaciones no aceptan la cesión y el embargo sobre la indemnización, gozando así esta prestación de algunos privilegios.

4.4. Origen de la obligación de indemnizar en el ámbito laboral

Para Castán: “en el incumplimiento culpable (sencillamente culpable o doloso) o cumplimiento defectuoso de una obligación anteriormente contraída (culpa contractual); en un acto ilícito realizado fuera del campo contractual (culpa extracontractual o aquiliana, es decir aquella que es ajena al contrato pero que también tiene un nexo

²⁸ De La Cueva, Mario. **Derecho Mexicano del trabajo**. Pág. 169.

obligacional); en algún acto que a pesar de no ser culpable, determine por razones especiales tomadas en cuenta por la ley un deber de indemnizar (responsabilidad objetiva); en un negocio jurídico (contrato o testamento) en el que, por voluntad de las partes, se establezca este deber de indemnizar, siempre que ello se haga dentro de los límites que la ley impone a la libertad de contratación y a la libertad testamentaria. Son ejemplos los contratos de seguros y las cláusulas de garantía en que se asume la responsabilidad por posibles casos fortuitos.”²⁹

Esta clasificación de las fuentes de responsabilidad indemnizatoria, perfectamente se traslada al derecho laboral donde la responsabilidad contractual y la procedente de culpa extracontractual no presentan en su naturaleza matices especiales.

La responsabilidad objetiva, sin embargo, ha tenido un especial desarrollo en esta rama jurídica a través de los accidentes de trabajo y, concretamente, en punto de situar el fundamento de la responsabilidad que con los mismos surge.

Algunos elementos comunes a la responsabilidad por daños en el derecho del trabajo: la doctrina alemana fue la primera en acometer el intento de agrupar los distintos supuestos indemnizatorios en una teoría unitaria sobre el derecho de daños.

Frecuentemente se somete a criterios objetivos el resarcimiento en el derecho del trabajo, hay que buscar la responsabilidad en la misma proyección subjetiva del

²⁹ Castán Tobeñas. **Derecho civil español**. Pág.54.

régimen laboral a grupos sociales de composición muy numerosa, las relaciones en masa que exigen para su realización en el tráfico jurídico una celeridad continuada en su actuación y liquidación. Este argumento justifica que las indemnizaciones en las relaciones laborales se calculen en atención preferentemente a factores objetivos a los cuales previamente se les ha atribuido un valor económico cierto.

En la indemnización laboral se dan algunas particularidades jurídicas, entre las cuales se puede mencionar: a) la normativa reguladora de las responsabilidades indemnizatorias en el ámbito laboral tiene carácter de orden público; b) las fuentes de estas indemnizaciones son prácticamente todas las que contiene el derecho civil como origen de las obligaciones de indemnizar; c) la situación jurídica del trabajador justifica las notas peculiares, que con relación a la responsabilidad civil del empleador y trabajador, han cristalizado en una normativa especial y en la creación de jurisprudencia particular dentro del régimen de derecho común.

4.5. Importancia del pago de la indemnización

La indemnización ocupa un lugar importante dentro del derecho laboral, siendo la compensación económica abonada por el causante, al ofendido por el lapso de los servicios prestados o por los perjuicios causados por la ruptura del contrato sin motivo imputable al trabajador. De esta manera se recupera en alguna medida el daño causado; así también en el aspecto laboral para recuperar parte de la fuerza de trabajo realizada por el trabajador para acrecentar los medios de producción y el patrimonio del

patrono. Contribuye, pues, la indemnización en no afectar totalmente la situación económica familiar del trabajador.

4.6. La indemnización laboral en la legislación guatemalteca

En la relación laboral se debe indemnizar al trabajador cuando se le despide injustificadamente, es decir cuando se le quita el trabajo sin mediar culpa o responsabilidad de su parte. Si a un trabajador se le notifica en forma súbita que esta despedido, se le estará causando un daño económico y psicológico, este daño debe repararse y es aquí donde aparece la figura la de indemnización, en caso que el trabajador renuncie no puede invocar esa sorpresa, de igual forma si con su conducta esta dando motivos para el despido justificado. Un trabajador puede ser despedido por causa justificada o terminar por renuncia la relación laboral en cuyo caso no correspondería la indemnización, pero si la otra prestación por antigüedad se le denomina doctrinariamente las prestaciones laborales y para protección del trabajador nuestros ordenamientos jurídicos establecen normas que regulan la indemnización tanto en la Constitución Política de la República así como en el Código de Trabajo a continuación se hace un análisis jurídico de ambos ordenamientos citados previamente. El Artículo 102, inciso o) de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: Obligación del patrono de indemnizar con un mes de salario por cada año de servicios continuos cuando despida injustificadamente o en forma indirecta a un trabajador, en tanto la ley no establezca otro sistema más conveniente que le otorgue mejores prestaciones.”

El Artículo 76 del Código de Trabajo establece: “Hay terminación de los contratos de trabajo cuando una o las dos partes que forman la relación laboral le ponen fin a ésta, cesándola efectivamente, ya sea por voluntad de una de ellas, por mutuo consentimiento o por causa imputable a la otra, o en que ocurra lo mismo, por disposición de la ley, en cuyas circunstancias se extinguen los derechos y obligaciones que emanan de dichos contratos.”

El Artículo 78 del mismo ordenamiento legal establece: “La terminación del contrato de trabajo conforme a una o varias de las causas enumeradas de el artículo anterior, surte efectos desde que el patrono lo comunique por escrito al trabajador indicándole la causa del despido y éste cese efectivamente sus labores, pero el trabajador goza del derecho de emplazar al patrono ante los Tribunales del trabajo y previsión social, antes de que transcurra el término de prescripción, con el objeto de que pruebe la justa causa en que se fundó el despido. Si el patrono no prueba dicha causa, debe pagar al trabajador: a) las indemnizaciones que según el Código de Trabajo le puedan corresponder al trabajador; y b) a título de daños y perjuicios, los salarios que el trabajador ha dejado de percibir desde el momento del despido hasta el pago de su indemnización hasta un máximo de doce (12) meses de salario y las costas judiciales.”

El Artículo 102 inciso s) de la Constitución Política de la República de Guatemala es más amplio y favorece al trabajador al establecer que: “Si el empleador no probare la justa causa del despido, debe pagar al trabajador a título de daños y perjuicios un mes

de salario si el juicio se ventila en una instancia, dos meses de salario en caso de apelación de la sentencia, y si el proceso durare en su trámite más de dos meses, deberá pagar el cincuenta por ciento del salario del trabajador, por cada mes que excediere el trámite de ese plazo, hasta un máximo, en este caso, de seis meses.”

4.7. Clasificación de la indemnización laboral en Guatemala

La indemnización nacida de la terminación de la relación laboral en Guatemala se clasifica en:

4.7.1. Indemnización por despido directo

Según Cabanellas la indemnización por despido es el: “resarcimiento principal y más frecuente que origina la injustificada ruptura del contrato de trabajo, por iniciativa patronal es la que se funda en la antigüedad o tiempo de servicio del trabajador en la empresa que lo expulsa de su personal. De ahí que se utilicen como sinónimos de indemnización por cesantía. Como noción general, sea cual sea la denominación que se prefiera, cabe expresar que se trata de la compensación económica que el empresario abona al trabajador por el lapso de servicios prestados y por los perjuicios que le causa la ruptura del contrato sin motivo imputable al obrero o empleado.”³⁰

Algunos autores hablan de indemnización por despido y antigüedad en la empresa; es decir, la antigüedad es para el trabajador una circunstancia adquisitiva de derechos y

³⁰ Cabanellas. **Ob. Cit**; Pág. 693.

generadora de expectativas jurídicas cuyo origen radica en la prestación duradera de unos servicios laborales en la empresa, y que opera como motivo determinante de la aplicación de una normativa estatutaria a la condición del trabajador.

Al declararse en crisis la empresa, los trabajadores pueden presentar sus demandas, particularmente después de obtener el empleador la autorización para despedir por crisis; estos casos están regulados en el Artículo 85 del Código de Trabajo inciso b): “La fuerza mayor o caso fortuito; la insolvencia, quiebra o liquidación judicial o extrajudicial de la empresa; o la incapacidad o la muerte del patrono. Esta regla rige cuando los hechos a que ella se refiere produzcan como consecuencia necesaria, la imposibilidad absoluta de cumplir el contrato.”

4.7.2. Indemnización por despido indirecto

El Artículo 79 del Código de Trabajo establece: “Son causas que facultan al trabajador para dar por terminado su contrato, sin responsabilidad de su parte: A) Cuando el patrono no le pague el salario completo que le corresponda, en la fecha y lugar convenidos o acostumbrados. Quedan a salvo las deducciones autorizadas por ley. B) Cuando el patrono incurra durante el trabajo en falta de probidad u honradez, o se conduzca en forma abiertamente inmoral o acuda a la injuria, a la calumnia o a las vías de hecho contra el trabajador, C) Cuando el patrono directamente o uno de sus parientes, un dependiente suyo o una de las personas que viven en su casa del primero, cometa con su autorización o tolerancia, alguno de los actos enumerados en el

inciso anterior contra el trabajador. D) Cuando el patrono directamente o por medio de sus familiares o dependientes, cause maliciosamente un perjuicio material en las herramientas o útiles del trabajador. E) Cuando el patrono o su representante en la dirección de las labores acuda a la injuria, a la calumnia o a las vías de hecho contra el trabajador fuera del lugar donde se ejecutan las labores y en horas que no sean de trabajo, siempre que dichos actos no hayan sido provocados y que como consecuencia de ellos se hagan imposible la convivencia y armonía para el cumplimiento del contrato. F) Cuando el patrono, un miembro de su familia o su representante en la dirección de las labores u otro trabajador esté atacado por alguna enfermedad contagiosa, siempre que el trabajador deba permanecer en contacto inmediato con la persona de que se trate. G) Cuando exista peligro grave para la seguridad o salud del trabajador o de su familia, ya sea por carecer de condiciones higiénicas al lugar de trabajo, por excesiva insalubridad de la región o porque el patrono no cumpla con las medidas de prevención y seguridad que las disposiciones legales establezcan. H) Cuando el patrono comprometa con su imprudencia o descuido inexcusable, la seguridad del lugar donde se realizan las labores o la de las personas que allí se encuentren. I) Cuando el patrono viole alguna de las prohibiciones contenidas en el Artículo 66 del Código de Trabajo. J) Cuando el patrono o su representante en la dirección de las labores traslade al trabajador a un puesto de menor categoría o con menos sueldo o le altere fundamental o permanentemente cualquiera de sus condiciones de trabajo. Sin embargo, en el caso de que el trabajador hubiere ascendido a un cargo que comprenda funciones diferentes a las desempeñadas por el interesado en el cargo anterior, el patrono dentro del período de prueba puede volverlo a su cargo original, si establece la manifiesta

incompetencia de éste en el desempeño del puesto al que fue promovido. Cuando el ascenso o aumento de salario se hiciera en forma temporal, en virtud de circunstancias calificadas, el patrono tampoco incurre en responsabilidad al volver al trabajador a sus condiciones originales. K) Cuando el patrono incurra en cualquier otra falta grave a las obligaciones que le imponga el contrato. La regla que contiene el párrafo final del Artículo 77 del Código de Trabajo rige también a favor de los trabajadores.”

El Artículo 82 del mismo cuerpo legal establece: “Si el contrato de trabajo por tiempo indeterminado concluye una vez transcurrido el período de prueba, por razón de despido injustificado del trabajador, o por alguna de las causas previstas en el Artículo 79 del Código de Trabajo, el patrono debe pagar a éste una indemnización por tiempo de servicio equivalente a un mes de salario por cada año de servicios continuos y si los servicios no alcanzan a un año, en forma proporcional al plazo trabajado. 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.”

4.7.3. La indemnización universal

La indemnización es el resarcimiento o la reparación de un daño o perjuicio causado. En el caso de la indemnización laboral se refiere al pago efectuado por el empleador al trabajador por el despido injusto e indirecto. La legislación guatemalteca hace referencia simplemente a la indemnización por despido injustificado sin tomar en cuenta la

compensación por tiempo de servicio la cual constituye una prestación distinta como se verá más adelante.

Por tanto, se entiende por indemnización universal el resarcimiento de daños y perjuicios causados por el patrono, también a la acción del trabajador que, por razones personales o de salud, decide terminar el contrato de trabajo, presentando su renuncia para los trámites correspondientes del pago de la indemnización. La indemnización universal, entonces, es el resarcimiento o reparación de un todo, del universo de las prestaciones a que tiene derecho el trabajador, es decir a la compensación total por sus años de servicio.

Como existen varios criterios sobre lo que se entiende por indemnización universal se utilizan diferentes conceptos: compensación de tiempo de servicio por mutuo acuerdo, prestación por tiempo de servicio, compensación económica por tiempo de servicio. La prestación por tiempo de servicio se refiere a la obligación del patrono de reconocer la prestación del trabajador por el tiempo de sus servicios, independientemente de la existencia de una causal de despido o de la renuncia. La compensación económica por tiempo de servicio significa que por haber existido desgaste físico o intelectual, el patrono debe reconocer al trabajador una compensación económica.

En cuanto a las ventajas que produce la indemnización universal se hace referencia de todo aquello que favorece y que mejora una relación, para los trabajadores se interpreta como aquello que los beneficia y favorece ante el patrono. Según Cabanellas este

concepto se define como: “la superioridad de una persona o cosa sobre otra. Situación favorable entre competidores o comparados. Cualidad que hace más apreciable algo. El sueldo sobre el que perciben los demás de igual clase.”³¹

Las desventajas son todas aquellas condiciones o situaciones que se oponen o están en contra de alguien, en diferentes aspectos. Es “perjuicio, inconveniente y obstáculo al comparar situaciones, personas o cosas. Curso adverso de un litigio o proceso, cuando los hechos, las pruebas o las resoluciones se desnivelan, en la iniciación o durante el curso, a favor de la parte contraria.”³²

Dentro de la indemnización universal, existen varias desventajas para la clase trabajadora como: a) inestabilidad laboral; b) desempleo; c) organización sindical

³¹ Cabanellas. **Ob. Cit**; Pág. 666.

³² **Ibíd.** Pág. 687.

CAPÍTULO V

5. El Fondo de Garantía Salarial

El Fondo de Garantía Salarial (FOGASA) fue creado en el ordenamiento jurídico español, por ley del ocho de abril de mil novecientos setenta y seis contenida en el Decreto Real once y se puso en funcionamiento a partir del uno de abril de mil novecientos setenta y siete, en esa fecha se iniciaron los efectos protectores por virtud del Decreto Real trescientos diecisiete, que desarrollaron las disposiciones de aquella ley con respecto a este organismo.

Esta es una institución de carácter social la cual ayuda a los trabajadores que son perjudicados cuando el empleador es declarado judicialmente en estado de quiebra, insolvencia o en concurso de acreedores; esto de conformidad con las leyes españolas de hace ya más de treinta años, siendo de gran importancia para los trabajadores españoles dentro de su ordenamiento jurídico; es por ello que debido a la falta de medidas protectoras en Guatemala al darse los casos ya mencionados que se hace necesaria su implementación dentro del ordenamiento jurídico interno.

5.1. Definición

Es un organismo autónomo dependiente del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales en España, con personalidad jurídica y capacidad para obrar, que garantiza a los

trabajadores la percepción de salarios, indemnizaciones por despido o extinción de la relación laboral, pendientes de pago por insolvencia, suspensión de pagos, quiebra o concurso de acreedores del empresario.

El Fondo de Garantía Salarial se integra mediante las aportaciones realizadas, en régimen de autofinanciación, efectuado por los empresarios o patronos con los trabajadores que se encuentran a su servicio, siendo excluidos aquellos empleados al servicio del hogar familiar y trabajadores reclusos en las instituciones penitenciarias del país. Dichas aportaciones consisten en un porcentaje sobre los salarios base para el cálculo de la cotización correspondiente de las contingencias de accidentes de trabajo, enfermedad profesional y desempleo en el sistema de la Seguridad Social.

5.2. Beneficiarios

Los beneficiarios del Fondo de Garantía Salarial son todos aquellos trabajadores que se encuentren en una situación de desempleo a causa de la terminación de un contrato de trabajo o de una relación laboral debido por la insolvencia económica de las empresas o patrono (previamente declarada judicialmente), siempre, que demuestre el trabajador, que se encuentra comprendido en cualquiera de las siguientes condiciones: a) trabajadores que tenga una relación laboral ya sea por tiempo indefinido o ha plazo fijo; b) todo trabajador que ha celebrado con una empresa un contrato laboral o bien una relación de trabajo; c) que todo trabajador haya iniciado su relación laboral ya sea individual o colectivamente.

Se encuentran excluidos de la acción protectora del Fondo de Garantía Salarial: a) los trabajadores domésticos; b) los trabajadores que ejecuten trabajos para obra determinada que no exceda de sesenta días; c) los trabajadores menores de edad que desempeñen trabajos de aprendiz; d) los trabajadores Agrícolas y ganaderos; e) los trabajadores a domicilio.

5.3. Objetivos

Son objetivos del Fondo de Garantía Salarial:

a) Proteger a las pequeñas empresas, reduciendo los costos por despido fundados con observación de los requisitos legales, esto se refiere a la implicación de la administración laboral promoviendo la protección del capital de inversión de los pequeños empresarios.

b) Establecer plantillas operativas sobre las necesidades del mercado y los avances de la técnica productiva que las hagan competitivas y se asegure así la viabilidad económica y se mantenga el nivel de empleo; aquí se demuestra la calidad de ente protector del Estado al establecer los métodos económicos adecuados para estabilizar el nivel de empleo en el país.

c) El Fondo de Garantía Salarial es una garantía de cobro para el trabajador, constituyéndose así en una medida de protección para todos los trabajadores a excepción de los trabajadores que se dediquen en forma habitual o continua a desempeñar trabajos domésticos, trabajos para obra determinada, trabajos de aprendiz, trabajos agrícolas ganaderos y trabajos a domicilio; la institución del Fondo de Garantía Salarial (FOGASA) tiene que ser una dependencia del Ministerio de Trabajo que tenga la facultad previa declaración de insolvencia o de quiebra de pagar al trabajador una indemnización sin hacerse con un título ejecutivo.

5.4. Naturaleza jurídica

Su responsabilidad es pura, directa y limitada puesto que considera al trabajador asalariado. Puede exigirse sin tener que acreditar la situación de insolvencia, suspensión de pagos, quiebra o concurso de acreedores del empresario.

El Fondo de Garantía Salarial tiene el carácter de ente obligado, directo e inmediato ante los trabajadores, abonará las indemnizaciones reconocidas como consecuencia de auto, acto de conciliación judicial o resolución administrativa a favor de los trabajadores a causa de despido o extinción de los contratos ya sea en forma individual o colectiva, siendo estos quienes puede resultar beneficiados puesto a que si el empleador es insolvente, obtendrá de este fondo una garantía de cumplir con una indemnización sin hacerse con un título ejecutivo.

5.4.1. La responsabilidad de la institución

Son responsabilidades del Fondo de Garantía Salarial:

1) En el supuesto de insolvencia, suspensión de pagos, quiebra o concurso de acreedores de los empresarios, el Fondo de Garantía Salarial abonará a los trabajadores las siguientes prestaciones: a) los salarios pendientes de pago reconocidos en acto de conciliación o resolución judicial, así como los salarios de tramitación que acuerde la jurisdicción competente siempre que no superen los límites establecidos respectivamente; b) las indemnizaciones reconocidas judicial o administrativamente (no las convenidas en conciliación administrativa o judicial) a favor de los trabajadores de despido disciplinario, resolución del contrato a instancia del trabajador y extinción de contratos por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, sean los despidos individuales o colectivos. El Fondo de Garantía Salarial abonará tales indemnizaciones con el límite máximo de una anualidad, sin que el salario diario, base del cálculo, pueda exceder del doble del salario mínimo interprofesional; c) se da una tercera indemnización o significación económica que se calcularía en base a un porcentaje de la indemnización legal, o bien de la pactada, en este caso la responsabilidad del Fondo de Garantía Salarial sería de carácter limitada.

2) Con independencia de la situación de solvencia o insolvencia empresarial, el Fondo de Garantía Salarial acreditará a los trabajadores las siguientes prestaciones: a) el 40% de la indemnización legal derivada de la extinción del contrato de trabajo por las causas

previstas, en aquellas empresas que cuentan con menos de veinticinco trabajadores. El cálculo del importe de este abono se realizará sobre las indemnizaciones ajustadas a los límites establecidos. De este modo, una vez calculado el importe de la indemnización a razón de veinte días del haber diario percibido por el trabajador a la fecha del cese o del doble del salario mínimo interprofesional vigente, si aquél fuera superior a esta cifra por año de servicio en la empresa, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año, con el límite máximo de una anualidad, el Fondo de Garantía Salarial responde directamente del 40% de la citada indemnización y subsidiariamente en caso de insolvencia empresarial del 60% restante; b) las indemnizaciones derivadas de la extinción de los contratos de trabajo por fuerza mayor, de cuyo pago sea liberado el empleador por decisión de la autoridad laboral. En estos casos, la responsabilidad directa del Fondo de Garantía Salarial no tiene establecido límite alguno más allá de la cuantía de la indemnización del empleador, el responsable del pago de las indemnizaciones será el empleador y, si éste no paga la parte no exonerada en los casos de exoneración parcial, para que el Fondo de Garantía Salarial abone las prestaciones correspondientes será necesario acreditar la situación de insolvencia, suspensión de pagos, quiebra o concurso de acreedores del empleador. En estos casos, la responsabilidad del Fondo de Garantía Salarial quedará sujeta a las limitaciones antes señaladas. Tendrá responsabilidad penal el empleador ya sea una persona individual o jurídica que halla propiciado la insolvencia, suspensión de pagos, quiebra o concurso de acreedores con el objeto de garantizar el pago de las indemnizaciones de los trabajadores sin responsabilidad de su parte.

5.4.2. Requisitos para el reconocimiento de la prestación

Para la actuación del Fondo de Garantía Salarial debe darse la extinción definitiva de la relación laboral. Éste no responde si la extinción del contrato se da por voluntad del trabajador que rechaza su traslado. No se pagará el 40% de la indemnización si con la resolución administrativa el contrato se extingue en virtud de la declaración del trabajador en situación de invalidez permanente total.

Si contra la comunicación escrita del empleador se interpone demanda de despido y se dicta sentencia declarando dicho despido improcedente o nulo, no cabe el reconocimiento del 40% de la indemnización, sin perjuicio del reconocimiento de prestaciones de garantía salarial, con sus límites en caso de insolvencia de la empresa.

En las empresas de más de 25 trabajadores, el Fondo de Garantía Salarial no debe abonar el 40% de la indemnización por extinción del contrato de trabajo verificada. Tampoco será aplicable a las empresas con ese número exacto de trabajadores, en el cómputo se incluye al trabajador afectado por la extinción del contrato de trabajo.

Si la totalidad del personal de la empresa esté o no distribuido en uno o varios centros de trabajo y cualquiera el lugar en el que se encuentre. Si pertenecen a un grupo de empresas y conforme al principio de unidad se atribuye la condición de empresario al grupo, se considera a todos los trabajadores pertenecientes a una sola empresa. Se incluye a todos los trabajadores, sin categorías, excepto el interino; además, para

computar el número de trabajadores es indiferente que figuren o no como afiliados y que estén en alta en la empresa. El cómputo de los trabajadores se realizará en el momento de la fecha del despido.

Las empresas con más de 24 trabajadores que programen la extinción de los contratos laborales mediante sucesivos despidos económicos con el fin de librarse de pagar la parte de la indemnización asumida por el Fondo de Garantía Salarial, o bien para mantener al personal necesario útil para el cumplimiento de los compromisos pendientes.

Si los sucesivos despidos económicos obedecen a un mismo hecho causal, para determinar el número de trabajadores se tomará la fecha de despido del primero de ellos. Habrá que acreditar que se cumplan los requisitos mediante los medios de prueba necesarios.

5.4.3. Cuantía de la prestación

El Fondo de Garantía Salarial abonará el 40% de la indemnización legal correspondiente al trabajador en los supuestos extintivos antes señalados, el cálculo del importe de este abono se la indemnización a que tenga derecho el trabajador según el ordenamiento jurídico vigente, con la excepción que en ningún caso la indemnización podrá ser superior al valor de diez salarios mínimos vigentes al momento la terminación de la relación laboral la institución del fondo de garantía salarial responde

directamente del 40% y subsidiariamente del 60% restante en caso de insolvencia empresarial. Este 60% no puede imponerse directamente al Fondo De Garantía Salarial, sin la previa declaración de insolvencia del empleador o patrono.

El derecho a solicitar las prestaciones del Fondo de Garantía Salarial prescribe al año de la fecha del acto de conciliación, sentencia o resolución administrativa en el cual se reconozca la deuda salarial o la indemnización por extinción contractual. El plazo se interrumpe por el ejercicio de las acciones ejecutivas o de reconocimiento del crédito en procedimiento concursal y por las demás formas legales de interrupción de la prescripción.

Las peticiones del Fondo de Garantía Salarial de abono de las prestaciones de garantía salarial se removerán, previa instrucción de expediente para la comprobación de su procedencia: es competente la jurisdicción social en cuestiones litigiosas promovidas en su contra.

Finalmente el Fondo de Garantía Salarial se subrogará obligatoriamente en los derechos y acciones de los trabajadores frente a los empleadores insolventes, quebrados o suspensos para el reembolso de las cantidades satisfechas, conservando el carácter de créditos privilegiados que les confiere la ley. En caso de concurrencia con los trabajadores por la parte no satisfecha, unos y otros se abonarán a prorrata de sus respectivos importes.

Habrá emplazamiento si el empleador se declara insolvente, est  sujeto a suspensión de pagos, quiebra o concurso de acreedores, sin domicilio conocido o desaparecido. Para asumir las obligaciones derivadas del laudo, se considerará parte en los procedimientos arbitrales.

Responsabilidad subsidiaria

El Fondo de Garantía Salarial responde de salarios e indemnizaciones no prescritos que se deban al trabajador por insolvencia, suspensión de pagos, quiebra o concurso de acreedores del empleador. Se da insolvencia del empleador cuando tras la ejecución en la forma que señala la ley no se satisface los créditos laborales.

5.4.4. Responsabilidad directa

El Fondo de Garantía Salarial en empresas de menos de veinticinco trabajadores responde directamente del cuarenta por ciento de las indemnizaciones al extinguirse el contrato por causas económicas, técnicas, organizativas, producción o fuerza mayor.

5.5. Creación y financiamiento

Las fuentes del financiamiento tanto para la creación como para el sostenimiento del Fondo de Garantía Salarial será por aportaciones obligatorias tanto de sectores patronales privados y de los trabajadores del sector privado en ambos sectores en

valor nominal es del 0.05% sobre el salario devengado mensualmente, los recursos serán administrados por el Banco de Guatemala, dichos recursos tendrán el carácter de inembargable, no tendrán carácter devolutivo para ninguno de los dos sectores y se aplicará exclusivamente para el fin que se crea.

La Banca Central es quien administra el Fondo de Garantía Salarial llevando las cuentas y registros contables de las operaciones de la institución y es quien estará obligado a presentar anualmente los estados financieros correspondientes a las operaciones, las cuales son examinadas por la auditoría interna y firmados por el presidente de la Banca Central, también propone anualmente la política de inversión de los recursos del Fondo de Garantía Salarial previo a elaborar el informe conforme a sanos y prudentes criterios de seguridad, liquidez y rentabilidad, que aseguren una adecuada inversión, la cual puede ser en moneda nacional o extranjera dicha política de inversión debe ser aprobada y vigilada por el consejo rector y el órgano superior de la administración financiera del país. Así mismo la Banca Central en su calidad de administrador de los recursos del Fondo de Garantía Salarial puede solicitar al Organismo Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, los aportes en los montos necesarios para cubrir las deficiencias de dicho fondo de protección del salario para el trabajador del sector privado, previo informe sobre la situación financiera de la entidad justificando tal solicitud, dicha solicitud únicamente se puede solicitar una vez por año al finalizar el mismo y que tenga por objeto la liquidez suficiente para garantizar el pago de las posibles indemnizaciones para el trabajador del sector privado.

5.6. Organización y funcionamiento

El Fondo de Garantía Salarial es un organismo autónomo y dependiente del Ministerio de Trabajo y Previsión Social el cual goza del beneficio de justicia gratuita; se nutre con una cotización sobre los salarios reales base de los trabajadores al servicio de todos los empleadores del sector privado.

A pesar de su falta de regularización dentro de la normativa laboral, este fondo es una institución y operación del Seguro Social, la que por el fondo se administra. Los defectos de pago de los créditos salariales representan el riesgo objeto de protección; el Fondo de Garantía Salarial garantiza el cobro parcial de los créditos de los trabajadores si el empresario se encuentra en crisis económica.

5.6.1. Estructura orgánica

El Fondo de Garantía Salarial esta integrado por un consejo rector quien es el órgano superior, el cual se integra de la siguiente forma, por el Inspector General de Trabajo quien lo preside, que a la vez podrá ser sustituido por el jefe de la Dirección General de Trabajo quien funcionará como vicepresidente o subdirector el cual tendrá las mismas facultades de decisión y voto en ausencia del presidente o del director, dos representantes de las organizaciones de trabajadores sindicales, dos de las

representaciones gremiales patronales y un representante del Instituto de Seguridad Social quien es el presidente de dicha entidad.

5.6.2. Funciones del consejo

Son funciones del consejo rector del Fondo de Garantía Salarial:

- a) Elaborar los criterios de actuación del Fondo de Garantía Salarial.
- b) Administrar la evolución económica del organismo.
- c) Proponer al Organismo Ejecutivo, a través del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, las medidas oportunas para el cumplimiento de sus fines.
- d) Aprobar el anteproyecto de presupuesto y de su liquidación anual.
- e) Promover el establecimiento del organismo en los distintos departamentos del país.

5.7. Procedimiento de solicitud

El procedimiento de solicitud de prestaciones al Fondo de Garantía Salarial, podrá iniciarse de oficio por el consejo rector de la institución o bien a instancia de los interesados o de sus apoderados.

Los documentos generales que se deben presentar son:

- a) Solicitud inicial en forma escrita u oral iniciada por el trabajador o su representante acreditado, o de oficio por la autoridad laboral.

- b) Fotocopia de cedula de vecindad, si fuere mayor de edad, o certificación de partida de nacimiento, si fuere menor de edad.

- c) En caso de actuar en representación de otra persona acreditar la representación por medio de carta poder otorgada por el trabajador sin mayores formalidades.

- d) Copia del contrato laboral si fuere en forma escrita.

Se corre audiencia por dos días al empleador para que justifique la causa de despido; si no la justifica queda obligado al pago de la indemnización y queda exento de toda responsabilidad el Fondo de Garantía Salarial.

La resolución correspondiente tiene el carácter de título ejecutivo el cual puede iniciarse de conformidad con la ley por parte del Fondo de Garantía Salarial en contra del empleador. Contra las resoluciones que se den dentro del juicio ordinario laboral puede interponerse el recurso de revocatoria. Procederá el recurso de nulidad, cuando en la resolución existiere alguna violación a la ley; y en contra de las resoluciones que

pongan fin al proceso se podrán interponer los recursos de aclaración y ampliación, cuando dichas resoluciones sean oscuras o bien no sean resueltas todas las peticiones del interesado.

5.8. Prescripción del beneficio

El derecho para gozar de dichos beneficios por los trabajadores del sector privado tiene un carácter irrenunciable en tal sentido se considera que el plazo de prescripción para gozar de los beneficios propuestos por el Fondo de Garantía Salarial es de un año contado a partir del momento en el cual el órgano jurisdiccional competente resuelva definitivamente la insolvencia, quiebra o concurso de acreedores del empresario o empleador; teniendo la facultad el Fondo de Garantía Salarial de denegar el pago de la prestación si se solicita la prestación por el trabajador fuera del establecido de prescripción.

5.9. El fondo de garantía salarial en el derecho guatemalteco

El Fondo de Garantía Salarial como institución pública tutelar de los trabajadores puede crearse en Guatemala, estando adscrito al Ministerio de Trabajo y Previsión Social, e implementando un aumento a la base salarial del país para la obtención de los recursos económicos necesarios para la operabilidad de la entidad como tal.

Dicho fondo estaría creado para garantizar a todos los trabajadores el pago de sus prestaciones laborales en el caso de que su patrono haya sido encontrado mediante resolución judicial insolvente, en quiebra o en concurso de acreedores.

La institución solamente se encargaría de reconocer el derecho de los trabajadores a sus prestaciones laborales irrenunciables; siendo la entidad encargada de realizar dicho pago el Banco de Guatemala, debido a que en dicha institución se encontrarían los recursos financieros del Fondo de Garantía Salarial en una cuenta aperturada a nombre del Fondo de Garantía Salarial, claro presentando el trabajador beneficiario la documentación necesaria en la cual se le reconoce su derecho y el monto de sus prestaciones laborales adeudadas por el empleador declarado insolvente, en quiebra o en concurso de acreedores.

CONCLUSIONES

1. La administración pública laboral no cumple con regular las relaciones laborales entre trabajadores y empleadores, debido a que no tienden a la resolución de conflictos y problemas que nacen en el caso de que el patrono ha sido declarado judicialmente insolvente, en quiebra o en concurso de acreedores.
2. El salario no llena los requerimientos necesarios para la subsistencia de los trabajadores y de sus familias, siendo este un pequeño beneficio para él, debido a que el patrono en muchas ocasiones no lo paga completamente o bien no proporciona las remuneraciones adicionales al trabajo prestado.
3. El contrato laboral, ya sea verbal o escrito, cesa por el incumplimiento de las prestaciones laborales a las cuales está obligada hacer efectivo el patrono hacia sus trabajadores, sin embargo a pesar de que sea reconocido judicialmente el derecho del trabajador al pago de sus prestaciones laborales, el patrono incumple con tal obligación.
4. La legislación actual no contempla con exactitud y claridad, sobre quien es el responsable de garantizar los salarios pendientes de recibir, así como las indemnizaciones laborales para el trabajador cuando se termina los contratos de trabajo y se desconoce del domicilio y residencia del empleador, ya que en la mayoría de los casos el empleador no hace los trámites administrativos de

liquidación o de terminación de sus actividades en el Registro Mercantil. Por lo que es necesario regular la creación de una institución pública que garantice dicha indemnización para el trabajador del sector privado en el momento que se encuentre ante dicha situación.

5. El Fondo de Garantía Salarial es una institución pública necesaria dentro del derecho guatemalteco, el cual tiene carácter protector de aquellos trabajadores afectados en el pago de sus prestaciones laborales por las resoluciones judiciales en las cuales se declara en quiebra, concurso de acreedores o insolvente al patrono.

RECOMENDACIONES

1. El Ministerio de Trabajo y Previsión Social, a través de sus direcciones administrativas competentes, tome las medidas necesarias para proteger a aquellos trabajadores que resulten afectados en el pago de sus prestaciones laborales cuando su patrono ha sido declarado insolvente, en quiebra o en concurso de acreedores por los órganos jurisdiccionales competentes.
2. El Organismo Ejecutivo incremente el salario mínimo actual para que este llene los requisitos mínimos de subsistencia y satisfacción de las necesidades de los trabajadores y de sus familias.
3. Las autoridades laborales desarrollen mecanismos de control y vigilancia en las empresas, a efecto de lograr que las relaciones obrero-patronales y entre los mismos trabajadores se efectúen de manera pacífica y armoniosa e implementar las medidas de reducción del índice de desempleo generados a consecuencia de despidos directos.
4. Que los patronos cumplan con las resoluciones judiciales emitidas por los órganos jurisdiccionales laborales, en la cuales se reconoce el derecho de las prestaciones laborales que tienen los trabajadores que han sido despedidos injustificadamente.

5. Que el Congreso de la República de Guatemala cree el Fondo de Garantía Salarial para proteger a aquellos trabajadores que se ven afectados por las resoluciones de los órganos jurisdiccionales en donde se declara al patrono en quiebra, en concurso de acreedores o insolvente, y que se le hagan efectivas sus prestaciones laborales a ellos.

BIBLIOGRAFÍA

BARAJAS SANTIAGO, Montes de Oca; **El estudio del derecho del trabajo**; México: Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, 1983.

BARASSI, Ludovico. **Compendio del derecho del trabajo**. Buenos Aires: Editorial Alfa, 1953.

BRICEÑO RUIZ, Alberto. **Derecho individual del trabajo**. México: Editorial Harla, 1985.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Compendio de derecho laboral**. 3ª ed. Tomo I. Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1992.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo; **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. 1ª ed. Buenos Aires: Heliasta, 1992.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo; **El derecho del trabajo y sus contratos**. Buenos Aires: Editorial Mundo Atlántico, 1944

CASTAN TOBEÑAS, José; **Derecho civil español**; Instituto Editorial Reus; Madrid, España; 1941; (s. e.).

DE LA CUEVA, Mario. **Derecho mexicano del trabajo**. 3ª ed. Tomo I. México: Porrúa, 1996.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de las ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires: Editorial Heliasta.

PÉREZ BOTIJA, Eugenio. **Curso del derecho del trabajo**. 6ª ed. Madrid: Editorial Tecnos, 1960.

RAMIREZ GRONDA, Juan Damian. **Derecho del trabajo**. 2ª ed. Buenos Aires: Editorial Claridad, 1940.

Legislación:

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

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

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

Ley del Organismo Ejecutivo. Decreto 114-97 del Congreso de la República.

Derecho Comparado. www.mtin.es/fogasa 13 de abril 2009.