

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central figure, likely a saint or scholar, seated and holding a book. The figure is surrounded by various heraldic symbols, including a crown at the top, a castle on the left, and a lion on the right. The Latin motto "CETRAS CRIBIS CONSPICUA CAROLINA ACADEMIA COACTEMALESIS INTER" is inscribed around the perimeter of the seal.

**LA PROBLEMÁTICA EN LA SOLICITUD Y TRÁMITE AL PERMISO DE TRABAJO
QUE ENFRENTAN LOS EXTRANJEROS PARA PODER LABORAR EN
GUATEMALA**

JULIANA MARÍA SIMMONS MONTES

GUATEMALA, MARZO DE 2010.

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

**LA PROBLEMÁTICA EN LA SOLICITUD Y TRÁMITE AL PERMISO DE TRABAJO
QUE ENFRENTAN LOS EXTRANJEROS PARA PODER LABORAR EN
GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la honorable Junta Directiva

De la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

De la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

JULIANA MARÍA SIMMONS MONTES

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, marzo de 2010.

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo De León Alegría
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO: Lic. Avidàn Ortiz Orellana

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

Licda. Floridalma Luch Car
Abogada y Notaria
6ª. Av. 0-60 Centro Comercial
zona 4 Torre II Of. 203
Tel. 2335-2084/ 5508-2620

Guatemala, 01 de febrero de 2008



Licenciado
MARCO TULLIO CASTILLO LUTIN
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Estimado Licenciado:

Tengo el honor de dirigirme a usted, con el fin de manifestarle que en cumplimiento al oficio de fecha veintitrés de noviembre de dos mil siete, que contiene mi nombramiento como Asesora de Tesis de la Bachiller JULIANA MARÍA SIMMONS MONTES, quien se identifica con carné número 200015800, en el proyecto intitulado **“LA PROBLEMÁTICA QUE ENFRENTAN LOS EXTRANJEROS QUE DESEAN TRABAJAR EN GUATEMALA, ASÍ COMO LA DELIMITACION DEL TRÁMITE Y SOLICITUD QUE DEBEN REALIZAR”**, expongo lo siguiente:

En la relación del proyecto identificado se brindó asesoría, tanto en aspectos de forma como de fondo del mismo, concluyendo que el contenido del mismo es científico y técnico, aplicando, la bachiller, la metodología y técnicas de investigación apropiadas. Oportunamente se realizaron las correcciones y/o modificaciones sugeridas por la suscrita, concluyéndose en forma satisfactoria la investigación realizada, llenando las expectativas que la hipótesis exige.

Considerando que de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Publico, en el cual se establece: “Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán contar 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”;

Por lo anterior, se emite el presente **DICTAMEN EN SENTIDO FAVORABLE**, para lo cual procedo a recomendar, se continúe con el trámite respectivo y para el efecto se traslade la misma al revisor que sea designado oportunamente.

Sin otro particular y con muestras de consideración y alta estima, atentamente:



Licda. Floridalma Luch Car
Abogada y Notaria
Colegiada 6023

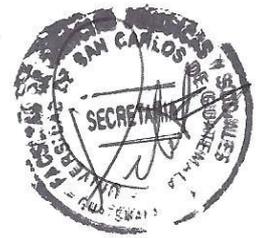
Licda. Floridalma Luch Car
Abogada y Notaria

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
GUATEMALA, C. A.



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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) PEDRO JOSÉ LUIS MARROQUÍN CHINCHILLA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante JULIANA MARÍA SIMMONS MONTES, Intitulado: "LA PROBLEMÁTICA QUE ENFRENTAN LOS EXTRANJEROS QUE DESEAN TRABAJAR EN GUATEMALA, ASÍ COMO LA DELIMITACIÓN DEL TRÁMITE Y SOLICITUD QUE DEBEN REALIZAR".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para el Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".



LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
MTCL/ragm



LICENCIADO

Pedro José Luis Marroquín Chinchilla

ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala, 05 de Enero del 2,009

Licenciado

Marco Tulio Castillo Lutin

Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

En cumplimiento al nombramiento emitido, he procedido a asesorar el trabajo de tesis de la Bachiller **JULIANA MARIA SIMMONS MONTES**, intitulado: **“LA PROBLEMÁTICA QUE ENFRENTAN LOS EXTRANJEROS QUE DESEAN TRABAJAR EN GUATEMALA, ASÍ COMO LA DELIMITACIÓN DEL TRÁMITE Y SOLICITUD QUE DEBEN REALIZAR”**. Procedí conforme al requerimiento indicado, por lo que dicho tema reviste las características de importancia; es por ello que la presente investigación se enmarca a explicar de los requisitos y del trámite exagerado que deben realizar las personas extranjeras que desean trabajar en Guatemala.

En el lapso de la asesoría, así como en el desarrollo del trabajo de tesis, la estudiante puso de manifiesto su capacidad de investigación, utilizando en la elaboración del mismo, las técnicas y métodos de investigación actuales; aceptando las sugerencias que durante la asesoría le realicé. En este sentido, consideré necesario cambiar el título de la tesis, quedando el mismo de la siguiente manera: **“LA PROBLEMÁTICA EN LA SOLICITUD Y TRÁMITE AL PERMISO DE TRABAJO QUE ENFRENTAN LOS EXTRANJEROS PARA PODER LABORAR EN GUATEMALA”**, además, considero que el presente trabajo de tesis constituye un gran aporte a nuestra sociedad y a la comunidad jurídica; por su estudio profundo.

Por lo expuesto **OPINO** que el trabajo de la Bachiller **JULIANA MARIA SIMMONS MONTES**, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva; la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones, bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público de Tesis; por ende, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

Con muestra de mi más alta consideración y estima, me suscribo del señor Coordinador; como su atento y seguro servidor.

Lic. Pedro José Luis Marroquín Chinchilla

Abogado y Notario

Colegiado No. 5,379

REVISOR

Lic. Pedro José Luis Marroquín Chinchilla

Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12 GUATEMALA, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, cinco de junio del año dos mil ocho.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante JULIANA MARÍA SIMMONS MONTES, Titulado "LA PROBLEMÁTICA EN LA SOLICITUD Y TRÁMITE AL PERMISO DE TRABAJO QUE ENFRENTAN LOS EXTRANJEROS PARA PODER LABORAR EN GUATEMALA" Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.

MTCL/ragm



DEDICATORIA

- A DIOS: Por ser fuente de sabiduría, protección y el centro de mi vida.
- A MI MADRE: Celia Araceli Montes Juárez, por su fortaleza, compasión, amor, benevolencia, que en ella reina, gracias infinitamente por ser el ejemplo más grande a seguir, y darme la oportunidad mas grande tenerla ya que todas las palabras que usara no bastaría para describir la calidad humana que emana, lo logramos mamita.
- MIS ABUELOS: Julián Montes (Q.E.P.D) por amarme antes de yo nacer, Berta Juárez (Q.E.P.D.) por los sabios concejos que me brindó, ya que su recuerdo vive y vivirá siempre en mi.
- A MI HERMANA: María Ángeles Simmons Montes por la paciencia que me ha demostrado y compañía todos estos años.
- A MIS HERMANITOS: María Salomè Simmons Montes, José Ricardo Simmons Montes, por el amor incondicional hacia mí.
- A MIS AMIGOS Y FAMILIA: Por brindarme apoyo en todo momento.
- A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA: Por ser fuente de conocimiento, y docentes gracias por las enseñanzas que en la vida profesional aplicaré.

ÍNDICE

Introducción.....	Pág.
.....	i

CAPÍTULO I

1. Antecedentes Históricos.....	1
1.1 Etimología.....	1
1.2 Historia del derecho.....	2

CAPÍTULO II

2. Noción general del derecho de trabajo.....	9
2.1 Definición.....	9
2.2 Denominación.....	11
2.3 Objeto.....	13
2.4 Sujetos.....	13
2.5 División.....	14
2.6 Características.....	16
2.7 Principios.....	20
2.7.1 Principio protector.....	20
2.7.2 Principio de irrenunciabilidad de derechos.....	22
2.7.3 Principio de continuidad laboral.....	23
2.7.4 Principio de primacía de la realidad.....	24
2.7.5 Principio de razonabilidad.....	25
2.7.6 Principio de buena fe.....	25

CAPÍTULO III

3. Protección de los trabajadores extranjeros.....	27
3.1 Que es el trabajador extranjero.....	30
3.2 Concepto de trabajador extranjero.....	30

	Pág.
3.3 Protección internacional relacionada con los Trabajadores extranjeros.....	30
3.4 Principio de igualdad del trabajo.....	34

CAPÍTULO IV

4. Permiso de trabajo de personas extranjeras.....	37
4.1 Concepto de permiso de trabajo de personas extranjeras.....	37
4.2 Permiso de trabajo de extranjeros según la legislación Guatemalteca.....	38
4.3 Autorización de permiso de trabajo de extranjeros casados o unidos de hecho legalmente de hecho con guatemalteco o guatemalteca así como los que tengan bajo la patria potestad hijos guatemaltecos.....	39
4.4 Autorización de permiso de trabajo para extranjeros amparados sobre el estatuto de los refugiados.....	40
4.5 Requisitos indispensables para solicitar permiso de trabajo de extranjeros.....	40
4.5 Sujetos obligados a solicitar el permiso de trabajo.....	43

CAPÍTULO V

5. Procedimiento general de autorización.....	45
5.1 Casos especiales de autorización de permiso de trabajo de extranjeros.....	48
5.2 Solicitud realizada por los empleadores Guatemaltecos o sus representantes.....	48
5.3 Autorización que solicitan empleadores para contratar extranjeros.....	49
5.4 Instituciones que autorizan el permiso de trabajo de los extranjeros.....	50

	Pág.
5.5 Funciones de la inspección general de trabajo.....	50
5.6 Razones de rechazo del permiso de trabajo.....	51
5.7 Extranjeros que no necesitan permiso de trabajo para poder laborar en Guatemala.....	53
5.8 Plazos y prórrogas del permiso de trabajo.....	54

CAPÍTULO VI

6. Problemática que enfrentan los extranjeros para trabajar en Guatemala y poder solicitar el permiso de trabajo y lo engorroso del trámite.....	55
6.1 Situación migratoria.....	55
6.2 Preferencia a trabajadores Guatemaltecos.....	68
6.3 Restricciones del trabajo de los extranjeros.....	72
6.4 Dificultades que se presentan a los extranjeros o los empleadores en la contratación de los trabajadores extranjeros al tramitar la autorización del permiso de trabajo en el extranjero.....	72
6.5 Aspectos Considerativos.....	73
6.6 Importancia que se autorice el permiso de trabajo a los extranjeros para que puedan trabajar en Guatemala.....	74
CONCLUSIONES.....	78
RECOMENDACIONES.....	81
BIBLIOGRAFÍA.....	83

INTRODUCCIÓN



La presente investigación, tiene como objetivo principal estudiar el trámite que deben realizar los extranjeros ante el Ministerio de Trabajo, al solicitar permiso para poder trabajar en Guatemala, por la cual es conveniente, analizar, la autorización que el Ministerio de Trabajo extiende para que puedan trabajar en relación de dependencia con empleadores del sector privado, ya que es de suma importancia e interés para las personas extranjeras, que deseen trabajar en Guatemala, al establecerse un procedimiento de solicitud de permiso por parte del Ministerio de Trabajo y Previsión Social beneficiaría a entidades de carácter privado, al querer contratar empleados, porque cuando los extranjeros no cuentan con el permiso correspondiente, se niega a darles trabajo, y las personas extranjeras no saben cuál es el procedimiento y trámite que deben realizar ante dicho Ministerio, de igual manera los empleadores muchas veces desconocen cual es el trámite y no pueden darle la información correspondiente.

La investigación se divide en 6 capítulos. En el primer capítulo trata de los antecedentes históricos del Derecho Laboral así como la etimología e historia del Derecho. El segundo capítulo desarrolla la noción general del Derecho del trabajo, definición, denominación objeto, sujetos, división, características y principios. El tercer capítulo contiene protección de los trabajadores extranjeros, que es el trabajador extranjero, protección internacional relacionada con los trabajadores extranjeros, principio de igualdad del trabajador. El cuarto capítulo conlleva al permiso de trabajo de personas extranjeras, concepto de permiso de trabajo de personas extranjeras, permiso de trabajo según la legislación Guatemalteca, autorización de permiso de trabajo de extranjeros casados o unidos de hecho legalmente con guatemalteco o guatemalteca así como los que tengan bajo la patria potestad hijos guatemaltecos, autorización de permiso de trabajo para extranjeros amparados sobre el estatuto de los refugiados, requisitos indispensables para solicitar permiso de trabajo para extranjeros, sujetos obligados a solicitar el permiso de trabajo. El capítulo cinco establece el procedimiento general de autorización, casos especiales de autorización de permiso de trabajo de extranjeros, solicitud realizada por los empleadores guatemaltecos o sus representantes, autorización que solicitan empleadores para contratar extranjeros,



instituciones que autorizan el permiso de trabajo de los extranjeros, funciones de la inspección general de trabajo, razón del rechazo del permiso de trabajo, extranjeros que no necesiten permiso de trabajo para poder laborar en Guatemala, plazos y prórrogas del permiso de trabajo. El capítulo seis referente a la problemática que enfrentan los extranjeros para trabajar en Guatemala y poder solicitar el permiso de trabajo y lo engorroso del trámite, situación migratoria, preferencia a trabajadores guatemaltecos, restricciones del trabajo de los extranjeros, dificultad que se presentan a los extranjeros o empleadores en la contratación de los trabajadores extranjeros al tramitar la autorización del permiso de trabajo en el extranjero, aspectos considerativos, importancia que se autorice el permiso de trabajo a los extranjeros para que puedan trabajar en Guatemala.

El presente trabajo, trata de establecer los pasos que deben de seguir las personas extranjeras, para solicitar el permiso de trabajo y realizar el trámite legal, para laborar en Guatemala; ya que, esta es de carácter personal y difícilmente se puede llevar a través de Notario.

CAPÍTULO I

1. Antecedentes históricos

1.1 Etimología

El origen etimológico de la palabra trabajo es incierto, diversos autores señalan que proviene del latín trabs, trabis, que significa traba, pues según se ha considerado por algunos el trabajo representa un obstáculo o reto para los individuos pues siempre lleva implícito un esfuerzo determinado. Otros autores ubican la raíz en la palabra laborare o labrare que quiere decir: labrar término relativo a la labranza de la tierra. Otros mas señalan que la palabra trabajo proviene del griego thilbo, que es un concepto que denota una acción de apretar, oprimir o afligir.

Teniendo en cuenta, la acepción que el diccionario de la Real Academia Española otorga al término trabajo como, esfuerzo humano aplicado a la producción de riqueza, puede decirse que el trabajo es el resultado de la actividad humana que tiene por objeto crear satisfactores que hace necesaria la intervención del Estado, para regular su vinculación y funcionamiento con los demás factores de la producción.

Señalado el alcance genérico del término, es preciso tener en cuenta que existen, además, las vertientes económicas y la jurídica de ese concepto.

Si atendemos la primera de ellas nos encontramos que el trabajo es concebido como un factor de la producción representado por la actividad humana; aplicado a la producción de bienes y servicios y cuya retribución se denomina salario. Por otra parte, el trabajo consiste en el “ejercicio de nuestras facultades aplicado a la consecución de algún fin racional y es condición precisa del desarrollo y progreso humanos en todas las esferas”¹. No es por tanto, todo trabajo de carácter económico, sino únicamente aquel que se propone la satisfacción de las necesidades de este orden. En el mismo sentido, el es considerado como uno de los factores productivos básicos, junto con la tierra y el capital que se combina con ellos para la producción de bienes y servicios.

¹ Caballenas, Guillermo. **El Derecho del trabajo y sus contratos**, Argentina Editorial Mundo Atantico, 1945. Pág. 22

El trabajo por su propia naturaleza, se negocia en un mercado con características propias del mercado de trabajo.

1.2 Historia del derecho de trabajo

El derecho de trabajo en Guatemala se puede decir, que es de ámbito actual ya que no data desde mucho años se da desde la época precolombina en Guatemala, en cuanto a la época colonial se puede decir: que se rigió en las leyes de las indias, sin embargo, las leyes indias y las normas que reglamentaron, tiene el valor de una fuente del derecho real de nuestro país, la explotación del trabajo nativos de los guatemaltecos por los conquistadores y sus descendientes a través de instituciones como la encomienda y los repartimientos, si fué conducta colectiva real y comprobada que nos permite afirmar, que para los indios no rigieron efectivamente normas de derecho laboral durante la colonia.

En la época independiente, se divide en tres etapas ya que esta la primera: que es el predominio liberal que se da desde la independencia política de 1821 hasta la llamada revolución del 20 de octubre de 1994 desde 1821 todo trabajo de las indias quedó desamparado, ya que no tuvo ningún sustituto y se seguiría aplicando el derecho peninsular en de 1871 en adelante se creó una serie de leyes, reglamentos y circulares que contienen distintas modalidades de esclavistas y labor que no aseguran la mano de obra gratuita y así precariamente la retribución en trabajos forzados de caminos, obras públicas, agricultura fundamentalmente para el cultivo de café, que se fundamenta con intervención estatal; todo ello en beneficio de los terratenientes cafetaleros, a través de esta etapa, nos podemos dar cuenta que el derecho laboral se ha venido violando desde, la época en que dio por iniciado el derecho de trabajo en Guatemala, de que forma era que trataban a los indígenas; una de las disposiciones legales de trabajo y prevención social dictadas durante dicho periodo sería la ley protectora de obreros decreto gubernativo No. 669 de fecha 21 de febrero de 1906, que trataba de crear un seguro contra riesgos profesionales, recogiendo la doctrina de la responsabilidad objetiva.

La escasa aplicabilidad de la ley de trabajo, se da en el año de 1931 que era en donde el departamento de la policía nacional, era un organismo de represión que durante los catorce años que duró la dictadura se persiguió a los dirigentes obreros y ahogó todo atisbo de legislación social, puede concluirse diciendo: que es toda esta larga época se garantizó por la ausencia de leyes laborales, la inaplicabilidad de las ya existentes, la identificación de los gobiernos de turno con los intereses oligárquicos y de los grandes monopolios extranjeros, establecidos en el país reprimiendo o ignorando a los trabajadores de la ciudad y el campo, así como a los artesanos y empleados pertenecientes a las capas inferiores de la clase media.

La segunda es la época de la revolución de octubre de 1944 a 1954; se dice que son regímenes de seguridad obligatoria, se crea el código de trabajo y la ley de la reforma agraria, se da una verdadera revolución democrática burguesa, se cree que es en esta época que nace en Guatemala el derecho laboral, porque no solamente se dictan las leyes mas importantes en materia de trabajo y prevención social, cualitativa y cuantitativamente, sino se legisla con sinceridad y se crea por primera vez los órganos e instrumentos indispensables, para que buena parte de esta legislación no sea letra muerta, además se impulsa el movimiento organizado de trabajadores de la ciudad y en el campo, la organización de masas que es el soporte obligado de toda legislación social.

La tercera que es la época de la contrarrevolución; que es la época en donde se crea el actual código de trabajo decreto 1441 del Congreso de la República, en donde se encuentran todos los derechos que le asisten a los trabajadores y empleadores, ya que los empleadores se encontraban desprotegidos en su relaciones laborales; tanto con el trabajador como en el Estado y las instituciones estatales descentralizadas, tal decreto entró en vigor el 16 de agosto de 1961, pero no fue a través de este que se dejó de violar los derechos laborales, ya que no se cumplen a cabalidad, además las autoridades de trabajo han cumplido mal con la vigilancia y el cumplimiento de las normas laborales existentes y que no solo no han impulsado con una política nacional de defensa y desarrollo del sindicalismo; tal y como lo regula la ley sino mas bien se reprime y obstaculiza el movimiento sindical, se puede concluir diciendo: que el derecho

laboral es una rama del derecho, que es de suma importancia ya que es un derecho que le asiste a toda persona guatemalteca, tal y como lo regula nuestra constitución política de Guatemala.

Existen 3 factores que han dado origen al derecho de trabajo

a. Un Factor Sociológico: identificable con las consecuencias sociales de la revolución industrial, durante la segunda mitad del siglo XVIII y XIX, la sociedad guatemalteca sufrió una radical transformación como resultado de la revolución industrial, y siendo lo más importante de ella los efectos sociales producidos por la introducción de la mecanización, que precisaba una fuerte inversión de capital y se separaba así la titularidad de los bienes y los medios de producción y la titularidad de la fuerza del trabajo. Este cambio en la titularidad de medios y bienes de producción llevara consigo importantes cambios:

- Un cambio en la organización del trabajo, el sistema gremial el taller del artesano y las manufactureras, ya no tenían sentido se paso a las fábricas, esto conllevará a una división y a una especialización en el trabajo y a la jerarquización del mismo.

- Un cambio en la estructura de la población trabajadora y el nacimiento de una nueva clase social: el proletariado, propietario únicamente de su fuerza de trabajo y acepta voluntariamente las condiciones que se le impongan y cuya única salida es vender esa fuerza de trabajo, por un precio para poder vivir, la aparición del trabajo asalariado, será la base de la aparición y desarrollo del derecho de trabajo.

Las relaciones de producción capitalista, es el beneficio del empresario; será mayor cuanto menores sean los costos y el precio de la mano de obra, consecuentemente, existirá un natural enfrentamiento de intereses entre el empresario y trabajador.

b. Factor Jurídico: en el terreno del derecho habrá triunfado la ideología liberal, la existencia del derecho individualista y liberal fomentado en el liberalismo, producto de la revolución francesa y de la revolución industrial estas libertades se concentraban en:

- La libre contratación; que consagraban la doma de la autonomía de la voluntad, en la contratación de la relación de trabajo. Se canalizaban jurídicamente, a través, del contrato civil de arrendamiento de servicios.

- La represión del asociacionismo obrero, para negociar las condiciones del trabajo; se consideraban que los sindicatos atentaban contra la sociedad y la libertad de ley de la oferta y demanda.

- La reacción del movimiento obrero; el dogma de fe del código civil era la autonomía de las partes.

- Con respecto al código civil, se observó que la igualdad era sumamente desigual, el contrato de arrendamiento de servicios (1886) era inadecuado, no podía equilibrar la desigualdad de las partes.

Con el auge industrial; no existía ningún tipo de normas que regulen las condiciones laborales y creaba una situación explotadora.

c. El tercer factor se basó en la aparición del movimiento obrero; como reacción frente a esa situación de desigualdad, a la insuficiencia de la legislación existente, y al nuevo sistema de producción capitalista. Esta toma de conciencia y de asociación para su autodefensa, hizo que surgieran otros movimientos de reacción (marxismo, iglesia católica).

Etapas del movimiento obrero

1ª Etapa Del movimiento obrero: estableciéndose la debilidad en cuanto a que lo que intentó fué una organización de carácter mutualista, creando fondos comunes para cubrir los riesgos sociales.

2ª Etapa el movimiento obrero: en cuanto a la política, tenían unas ideas muy claras, que se fundamentaban con una idea crítica, contra el sistema económico capitalista y una voluntad de reforma de este sistema económico y de las propias bases de éste. El movimiento obrero, asumirá un carácter revolucionario en cuanto a cambio se refiere.

La intervención del Estado en las relaciones laborales se concretizó debido a esa presión del movimiento obrero, partidos políticos, y sindicatos por la cuál se produce ésta intervención en el derecho de trabajo, ya tiene un marcado carácter intuitivo protector del sujeto más débil, de la relación laboral que es el trabajador.

Se distinguen tres etapas de la intervención del Estado en la relación laboral

1ª Etapa mitades del siglo XIX; donde el Estado de forma aislada y tímida legisla, para tutelar a los grupos más débiles de trabajadores, menores y mujeres, o los aspectos más relevantes de su explotación (jornada o trabajos penosos).

2ª etapa en el Año 1919; Es una etapa más resuelta que avanzada. Las consecuencias de ésta etapa son dos fenómenos de vital importancia:

a. La constitucionalización de normas del trabajo, publica la Constitución de Weimar, la primera en reconocer derechos sociales al trabajo.

b. La internacionalización del derecho laboral; se crea la Organización Internacional del Trabajo O.I.T.).

3ª etapa a partir de 1945; el Estado de consolidación y ampliación del derecho de trabajo, reconoce el derecho a la libertad sindical al asociacionismo, y los derechos colectivos, además se crearon administraciones especializadas, (Inspección de Trabajo).

El derecho de trabajo es consecuencia, de todos estos factores, aunque las respuestas a la cuestión social serán históricamente diferentes, según los países, existirán dos modelos de relación laboral.

a. De los países anglosajones; donde potencian la legislación colectiva y la mediación estatal y judicial, para regular las leyes y donde predomina una burguesía industrial.

b. De los países latinos; donde la intervención del estado es paternalista y autoritaria, el Estado será quien creará las leyes que imperativamente protege y donde predomina una burguesía agraria.

El trabajador migratorio no es un producto del siglo XX, mujeres y hombres han abandonado sus tierras de origen, buscando trabajo en otros lugares, desde la aparición del sistema de trabajo remunerado.

En la actualidad la diferencia estriba; en que el número de trabajadores migratorios, es muy superior al de cualquier otro período de la historia de la humanidad, Millones de personas que se ganan la vida y buscan un empleo remunerado, llegan como extranjeros a los Estados donde residen en el cual les es imposible trabajar por falta de documentos, por lo consiguiente, se les hace difícil ya que los requisitos que exigen muchas veces no se apegan a la realidad nacional, por lo tanto, no hay ningún continente ni región que no tenga su contingente de trabajadores migratorios.

CAPÍTULO II

2. Noción general del derecho de trabajo

2.1. Definición

No es tarea fácil la de definir al derecho del trabajo, precisamente porque se trata de un derecho nuevo ajeno a los moldes clásicos de gran fuerza expansiva, de mucha ductilidad, que se halla en perpetua evolución; toda definición que se intente darle, será pues incompleta.

Los criterios que autores y maestros, siguen al respecto son diversos; para unos prima la idea de la regulación de las relaciones laborales en el trabajo dependiente, para otros se destaca el concepto de protección a los asalariados, o a los económicamente débiles.

Asimismo, hay quienes combinan ambos puntos de vista, es decir; "el regulador de las relaciones de trabajo, con el del amparo a los trabajadores"², nosotros nos inclinamos a este último criterio por estimarlo más amplio y comprensivo y al efecto, formulamos la siguiente definición: derecho del trabajo es el conjunto de teorías, normas y leyes destinadas a regular las relaciones de trabajo, entre patrones o empleadores y asalariados, y a mejorar la condición económico social de los trabajadores de toda índole. Según este concepto el derecho del trabajo no está integrado exclusivamente por la legislación positiva laboral y de previsión, sino también incluye las doctrinas que le sirven de inspiración, de fundamento y de impulso y las normas (a menudo de origen sindical), que sobre él ejercen influencia.

De la definición que precede, se desprende que en el derecho de trabajo hay dos finalidades fundamentales; ambas estrechamente enlazadas entre sí, la regulación de las relaciones laborales entre los dadores del trabajo y los prestadores del mismo; cabe señalar que en estas relaciones interviene el Estado, en su papel de tutor de los trabajadores; ellas están en mayor o menor grado, reglamentadas por la ley y

² Briceño Ruiz, Alberto. **Derecho individual del trabajo**. México, Editorial Harla, S.A de C.V. 1985. Pág. 75

sometidas a un creciente dirigismo jurídico; la protección de los económicamente débiles en una acepción amplia, comprendiendo en consecuencia, el amparo legal y social, no solo del trabajo dependientes de obreros y empleados (asalariados regidos por contratos de trabajo), sino también; la protección de los pequeños trabajadores independientes, a pesar de que estos no celebran contratos de trabajo y de ciertos profesionales, de escasos recursos a quienes la sociedad debe proteger, sobre todo en materia de seguridad social.

Hasta hace poco tiempo, la aplicación del derecho del trabajo, se limitaba al trabajo dependiente o subordinado; pero originariamente se hace mención al conjunto de reglas que, con ocasión del trabajo dependiente se forman entre los empleadores, los trabajadores y el Estado.

En cambio, vemos ahora como en numerosos Estados, dentro de las leyes que se incluyen en el derecho del trabajo, hay varias muy importantes; que benefician a no asalariados; así en Chile la legislación sindical, permite formar sindicatos profesionales a personas, que no son ni empleados ni obreros (el concepto universal del sindicalismo es vastísimo), la ley de servicio de seguro social, incluye a pequeños trabajadores independientes, la de medicina preventiva, se aplica también a imponentes no asalariados de cajas de previsión, las leyes de habitación y de cooperativas no están restringidas a favorecer únicamente a trabajadores subordinados.

No obstante, se especifica que "está fuera de la órbita del derecho del trabajo, las relaciones del funcionario con el Estado, porque el funcionario desempeña una función pública"³, por consiguiente, no celebra un contrato de trabajo, análogo al de los asalariados particulares; esas relaciones se rigen por el derecho administrativo, son objeto de un estatuto especial, y de un régimen previsional propio. Existen ciertos derechos sociales que gozan los dependientes privados, por citar un ejemplo; la ley chilena no otorga a los funcionarios o a los dependientes de los poderes públicos, como el de constituir sindicatos o declararse en huelga (en otras legislaciones, como la francesa, se autoriza la sindicalización de los funcionarios).

³ Valenzuela Herrera, Augusto. **Manual del derecho laboral**. Guatemala, Editorial Sur S.A. 2003976. Pág. 50

En lo que atañe a las relaciones laborales de los empleados y obreros del Estado, de las municipalidades, de empresas fiscales, o de entidades semifiscales, cuando cualquiera de estos organismos, realiza actividades semejantes a las de los empleadores o patronos privados, tales relaciones deben regirse por las normas del derecho del trabajo; sin embargo, la ley chilena tiene importantes restricciones sobre ésta particularidad.

Esta materia es bastante compleja y ofrece serias dificultades, en su aplicación práctica; cada día adquiere mayor interés en todos los países, si se considera el progresivo aumento de organismos con mayor o menor participación estatal y el considerable número, de empresas nacionalizadas. En la legislación chilena se presentan situaciones ambigüas difíciles de resolver, en especial con algunos sectores de empleados semifiscales.

2.2. Denominación

La disciplina jurídico-social que llamamos derecho del trabajo, ha tenido y tiene todavía diferentes denominaciones: se le designa a menudo derecho social, pero se dice que tal expresión carece de sentido, porque todo derecho es social, ya que no es dable concebir un derecho sin la existencia de una sociedad previa.

Se prefiere llamarlo derecho del trabajo, designación más precisa, adoptada en los planes de estudios de las Facultades de Ciencias jurídicas y Sociales de las universidades chilenas y de otros países americanos y europeos; de élla se sirven los comentaristas italianos (Diritto del Lavoro) y argentinos, la emplean como títulos de sus obras los franceses (Paul Durand y Gerard Lyon-Caen), el español Eugenio Pérez Botija, el venezolano Rafael Caldera, el mexicano Mario de la Cueva, los chilenos Héctor Escríbar, Alfredo Gaete, Gustavo Lagos, Héctor Humeres; también la denomina así Instituto de la Universidad Argentina del Litoral (Santa Fe), y una revista, que se publica en Buenos Aires, dirigida por el profesor Mario L. Deveali.

En las universidades francesas, se le designaba hasta hace poco legislación industrial (en los nuevos planes figura como derecho del trabajo, existiendo también el

ramo especial de seguridad social), acepción imperfecta equívoca, que se presta a confusiones con una asignatura muy diferente, pero que no obstante, aparece como título de la magistral obra de Paul Pic, clásica en el ramo. Hay ciertas universidades en que la cátedra se llama restrictivamente legislación (no derecho) del trabajo.

Se lo ha designado igualmente economía social, antigua denominación del curso en la Universidad de Chile, política social (nombre empleado antes en Alemania y de la obra de Heyde), las que en realidad solo son partes doctrinarias dentro del trabajo; dicese también derecho obrero (título del libro del profesor francés Georges Scelle) lo que implica un concepto restringido de protección, a solo los trabajadores manuales. Algunos se refieren al derecho económico, afirmando que se trata de un derecho determinado por factores primordialmente económicos; tal denominación aceptada en su integridad, tiene un sentido demasiado material y parece prescindir de los elementos morales y humanos de tanto valor, en un derecho tutelar de los humildes y de los débiles. El derecho del trabajo no es pues, exclusivamente económico.

A pesar de su imprecisión, se va generalizando la expresión de derecho social, aceptado por varias universidades, entre otras por la de Sao Paulo en Brasil, y por destacados tratadistas como el español García Oviedo, el brasileño Cesarino Junior, el boliviano Pérez Patón; ella da nombre a una importante revista francesa (Droit Social) y con ésta una prestigiosa sociedad internacional.

Tiene la ventaja de incluir fácilmente, dentro de ella todo lo relativo a la seguridad social; en este sentido, tal denominación es más comprensiva, que la de derecho del trabajo, "en el enunciado derecho social hay un poder de sugestión que lo populariza, y que tal vez desplaza al más exacto de derecho del trabajo"⁴. Como conclusión, y restando la importancia que tiene el nombre de una disciplina, cuando se precisa su contenido, creemos que pueden emplearse indistintamente las expresiones de derecho del trabajo, derecho laboral (esta parece un poco rebuscada) o derecho social.

⁴ Cabanellas, Guillermo. **Tratado del derecho laboral doctrina y legislación iberoamericana, Argentina**, Editorial Heliasta SRL, 1989. Volumen II tomo I. pág. 30

2.3. Objeto

El objeto primordial del derecho del trabajo, es el trabajo mismo que efectúa el económicamente débil, tanto la labor material como la intelectual, reglamentando las relaciones laborales, con un criterio de justicia social; protege a quienes ejecutan el trabajo, en forma de crearles condiciones decorosas de existencia, dignas de seres humanos.

Parte del principio, consignado en la carta Internacional de Versalles, de que el trabajo no es una mercancía o un artículo de comercio, y del respeto de la personalidad, su inspiración doctrinaria es ajeno al individualismo liberal y difiere de la del derecho tradicional; dentro de él se atenúa la autonomía de la voluntad e impera el dirigismo jurídico.

Es el reflejo de la humanización y de la moralización del derecho, al mismo tiempo que de su democratización y de su relativa socialización. No nos parece algo incierta la relación, que se hace referencia a que el derecho del trabajo esta ligado a una cierta estructura social y económica el régimen capitalista por lo que es de es de formación jurídica transitoria; las leyes obreras son concesiones precarias para mantener el régimen capitalista. Creemos que si bien el derecho del trabajo no tiende a destruir revolucionariamente el régimen existente, sin embargo, dada su orientación de marcado reformismo, se empeña en atenuar sus excesos y las desigualdades sociales; busca un mayor bienestar para los humildes y hace obra socializadora, propiciando una mejor y más justa distribución de la renta nacional.

2.4. Sujetos

Los sujetos del derecho del trabajo son: a) los trabajadores de toda índole sometidos a su protección, siempre que sean económicamente débiles y aún cuando no tengan la condición de asalariados; b) los dadores del trabajo (empleadores, patronos), en lo que atañe únicamente, a sus relaciones laborales con sus asalariados; c) la empresa, entidad sui-generis, que es una especie de comunidad de trabajo, dentro del

cuál pueden considerarse, hasta cierto punto, como comuneros a los trabajadores; de acuerdo con nuevas orientaciones doctrinarias, la empresa tiene el carácter de institución y los trabajadores una propiedad de su empleo; d) los sindicatos que son grupos representativos de las profesiones y de sus miembros y que pueden pactar por éstos. En el mundo industrial contemporáneo, las relaciones del trabajo se determinan colectivamente por intermedio de las asociaciones sindicales; se nota hoy día un debilitamiento del contrato individual, sin que ello signifique su desaparición, y un auge de la convención colectiva, la cual se va convirtiendo en la ley de la profesión. El papel cada vez más preponderante, de los sindicatos es un fenómeno peculiar de nuestros tiempos; la fuerza del sindicalismo es irresistible.

2.5 División

El derecho del trabajo podría dividirse en cuatro partes, a saber:

a. Introducción doctrinaria; que comprende los principios fundamentales de ésta disciplina, es decir, su naturaleza, sus características, su desarrollo, su evolución histórica, su posición en el derecho, sus relaciones con las otras ramas jurídicas, sus proyecciones universitarias, el análisis de las doctrinas económico-sociales y de los movimientos sociales que sobre ella influyen.

b. Derecho individual del trabajo; el cual considera las relaciones laborales, entre patronos o empleadores y asalariados en el terreno individual; su institución básica, su espina dorsal, es el contrato de trabajo; lo estudia en relación con las diversas categorías de dependientes; trata de la reglamentación del trabajo, de los conflictos individuales del trabajo, de los tribunales especiales para solucionarlos y sus procedimientos; comprende por lo tanto, el derecho procesal del trabajo.

c. Derecho colectivo del trabajo; "abarca los grupos y asociaciones profesionales y sus actividades, o sea, los sindicatos, el movimiento sindicalista, los convenios colectivos de trabajo, los conflictos colectivos de trabajo"⁵, existe por lo tanto, un

⁵ Franco López, Cesar Landelino. **Manual de derecho procesal del trabajo**. Tomo I, Editorial Fenix. Guatemala, 2005 pág. 38

verdadero derecho sindical y corporativo, que forma parte integral e inseparable del derecho del trabajo. Así lo reconocen los maestros del ramo de los diversos países, pero en Italia, durante el régimen corporativo fascista, existió una asignatura especial de derecho corporativo, separada del derecho del trabajo.

d. Seguridad social; o tal vez previsión social, denominación más modesta; se entenderá así al conjunto de instituciones y de medidas implantadas por la colectividad para que sus miembros, puedan hacer frente a los diferentes riesgos y contingencias a que se hallan expuestos, en forma de garantizarles condiciones humanas y decorosas de existencia; entre estas instituciones se destacan los seguros sociales de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez, muerte, desocupación forzosa.

Se incluyen en esta parte las asignaciones familiares, las medidas de medicina preventiva, como también las iniciativas tomadas para afrontar el problema de la habitación popular, y el estudio de las sociedades cooperativas y mutualistas.

En vista, de la amplitud alcanzada por la seguridad social, que intenta comprender a toda la población, algunos autores, como Paul Durand, y los recientes planes de estudios de las facultades de derecho francesas, la consideran como una asignatura especial, autónoma, distinta del derecho del trabajo.

Sin desconocer el formidable avance de la seguridad social, que debe amparar a todas las personas; desde la cuna hasta el sepulcro, (como lo hace la nueva legislación británica), sin embargo, pensamos que ella es inseparable del derecho del trabajo, porque representa una de las más genuinas y eficientes formas de la protección a los económicamente débiles, objetivo de este derecho.

Además, cabe observar, que su institución más importante, la de los seguros sociales, está generalmente enlazada con la relación del trabajo, o bien con el hecho social del trabajo; los beneficiarios de esos seguros son los trabajadores de toda especie, es decir, los sujetos del derecho del trabajo.

2.6. Características

El derecho del trabajo, presenta características propias que lo diferencian de las otras ramas del derecho, y le dan una individualidad perfectamente determinada.

Entre éstas características las principales son las siguientes

a) Es un derecho nuevo, poco tradicional, socializador, que se refiere a relaciones jurídico-sociales, ignoradas o no contempladas por otros sectores del derecho; el argentino Doctor Alfredo Palacios, lo llama "el nuevo derecho". Es el reflejo de nuevas concepciones sociales, opuestas a la frialdad deshumanizada de las disciplinas jurídicas clásicas; es el producto reciente de la humanización y moralización del derecho y de su transformación social. Sin embargo, esta novedad solo la consideramos en relación con el derecho individualista del siglo XIX, pues con anterioridad a la gran revolución francesa de 1789, existía un verdadero derecho del trabajo, estando las actividades laborales minuciosamente reglamentadas en el sistema corporativo, de origen medieval; por otra parte, en el régimen colonial hispánico de América, las leyes de indias, en su reglamentación laboral, implantaron un derecho social indiano.

b) Es realista y evolutivo, adaptable a condiciones económicas cambiantes que lo modifican constantemente, siendo un derecho inconcluso, en perpetuo devenir. Por ello nos parece peligroso codificarlo, lo cual puede paralizarlo en su evolución; no obstante, en varios países de América Latina rigen códigos del trabajo.

En su realismo es concreto, como bien lo llama Paul Durand, pletórico de dinamismo, es inmensa su fuerza expansiva (a la que se refieren los profesores Mario L. Devaeli y Gustavo Lagos), determinada por nuevas necesidades y contingencias sociales se va extendiendo día a día, especialmente en materia sindical y de seguridad social; su carrera ha sido vertiginosa, y sus normas se aplican a la mayoría de los seres humanos; pocos son los individuos que quedan fuera de su órbita; es el auténtico derecho común de la humanidad.

c) No es formalista, debiendo ser sencillo, dúctil y claro, sin tecnicismo en su terminología, poco oneroso en su aplicación práctica, puesto que en general ampara a gentes modestas y desprovistas de recursos económicos; empero, en el hecho, éstas finalidades a menudo no se realizan, pues su lenguaje no tiene suficiente claridad, su frondosa legislación es confusa, su reglamentación es excesiva y marcadamente burocrática, sus tramitaciones son costosas y complicadas, todo lo cual repercute a veces en perjuicio de la producción y del progreso económico.

Como se observa, la marcha de una empresa moderna, se acompaña de un pesado aparato administrativo, y ve en ello un renacer de formalismo en el actual derecho del trabajo. Será pues indispensable reaccionar contra estas deficiencias, y tender a la mayor simplificación de las leyes y reglamentos sociales.

d) Es un derecho tutelar de clase, en un sentido ético de justicia social, por cuanto vela por la protección de la clase económicamente débil, para llegar a un orden social más justo; intenta, compensar con una superioridad jurídica, la inferioridad económica así se le brinda protección al los trabajadores, sometido a un cierto tutelaje, de la colectividad, restringe la autonomía de la voluntad, en la relación del trabajo.

Para lograr el objetivo, tendiente a una más equitativa distribución de los bienes, debe establecer cargas pecuniarias, que son especialmente gravosas para patrones y empleadores. Pero el amparo a los asalariados; no significa en modo alguno, que el derecho del trabajo sea instrumento de hostilidad hacia la clase patronal; se desnaturalizarían los móviles de justicia de las leyes sociales, si ellas se dictaren o aplicaren como instrumentos de lucha o de táctica revolucionaria.

e) Es de orden público, no pudiendo renunciarse a los derechos que consignan sus leyes; ello es la lógica consecuencia del carácter tutelar hacia los trabajadores, que inspira a la legislación social; si aquellos derechos fueran renunciables, la totalidad de las leyes laborales y previsionales perderían su eficacia, mediante una mera inserción en todos los contratos de trabajo, de una breve cláusula por la cual; se renunciarían los derechos otorgados por tales leyes.

f) Es universalista, en sus principios fundamentales aplicables, a todos los trabajadores, cualquiera que sea su raza, nacionalidad, empleo o forma de remuneración; esos principios van imponiéndose en las legislaciones de numerosos Estados, en forma más o menos uniforme, debido sobre todo a la obra fecunda de la Organización Internacional del Trabajo, cuyo objetivo se dirige a la creación de un derecho universal, supranacional, de protección a los trabajadores de todos los países.

Sin embargo, este derecho estará condicionado por el carácter histórico de una época y por las condiciones geográficas y etnográficas respectivas. No parece posible pues, dictar una ley idéntica para trabajadores, de un gran país industrial europeo o de los Estados Unidos, y para obreros de un estado o territorio de economía rudimentaria o colonial. Hay que considerar al efecto, las diferencias de raza, clima, cultura, riqueza, nivel de vida, etc.

Los principios humanos y morales son universales en el derecho del trabajo, pero la manera de aplicarlos variará según las legislaciones correspondientes; los propios convenios de la O. I. T. solo den reglas generales, pues las modalidades de aplicación, se dejan para la ley nacional, aún dentro de cada país las reglamentaciones no son uniformes para todas las categorías de asalariados.

g) Es autónomo y especial; su autonomía es la de una disciplina particularista dentro de la unidad orgánica del derecho; la especialidad no hace perder la visión del conjunto; (es preciso ser universal en beneficio de una especialidad), la autonomía no significa independencia ni aislamiento; el derecho es un árbol frondoso y secular con raíces romanas, que se va renovando constantemente y cuyas ramas, todas nacieron de un tronco común, tienen un crecimiento desigual; entre tales ramas, la que hoy día se desarrolla con mayor vigor es la del derecho del trabajo, el derecho del porvenir.

Si bien el derecho del trabajo; comenzó tímidamente desprendiéndose del derecho civil, ahora posee una individualidad bien definida, y se diferencia de una manera substancial, de las demás disciplinas jurídicas, aún cuando tenga con ellas muchos puntos comunes, fuertes vinculaciones y recíprocas penetraciones.

h) Es un derecho mixto, que participa del privado y del público, o quizás un tercer derecho, el derecho del trabajo dio sus primeros pasos, dentro del derecho privado, al cuál pertenece aún una parte importante de sus instituciones; pero poco a poco ha ido invadiendo los dominios del derecho público. Este último va adquiriendo en él cierta primacía, debido a numerosos factores, a saber: la creciente intervención estatal y del dirigismo en las relaciones de trabajo; la declinación de la autonomía de la voluntad y del elemento contractual en esas relaciones; la mayor órbita de las asociaciones sindicales como representativas de los trabajadores; la extensión de las convenciones colectivas de trabajo a inmensos grupos profesionales; el crecimiento de las instituciones de previsión social.

Además, integran su contenido materias administrativas, procesales, penales, constitucionales, internacionales, todas ellas de derecho público. El derecho del trabajo surge pues, como una fusión armónica de los derechos privados y públicos, participando de ambos, o sea, como un derecho mixto. Al efecto expresa Pérez Botija que tiene este carácter "en cuanto está compuesto de normas de derecho público y de derecho privado", y agrega que "si quisiéramos separar el derecho público del privado no lo lograríamos". Se nos presenta por lo tanto como una síntesis de ambos.

Se lo puede considerar, asimismo, como una nueva categoría del derecho, una forma sui-generis, la cual quedaría fuera de la división clásica, de origen romanista, en dos sectores, el público y el privado, se trataría en consecuencia, de un tercer derecho. éste concepto en los términos siguientes: el derecho social, dadas sus características, se opone a todo derecho anterior, tanto público como privado, no siendo por lo tanto, ni público, ni privado, ni mixto, sino "social", esto es, un "tertium genus", una tercera división del derecho, que se debe colocar al lado de las otras dos conocidas hasta ahora. De conformidad con esta novedosa concepción, el derecho en general se dividiría en tres categorías fundamentales que serían: derecho público, derecho privado, derecho social o del trabajo.

En las anotaciones precedentes; hemos querido señalar los elementos determinantes del derecho del trabajo o social; sería interesante completar nuestro

análisis con el estudio de las variadas fuentes de este derecho, de sus relaciones con las demás ramas del derecho (civil, comercial, procesal, penal, administrativo, constitucional, internacional), de sus vinculaciones con otras ciencias, como la economía política, la sociología, la filosofía social.

Convendría destacar, la influencia que en su desarrollo que ha tenido la literatura de contenido social, como también su posición en el campo de las ciencias sociales. Todos estos temas de apasionante interés nos habrían llevado bastante lejos; nuestra labor ha sido mucho más modesta, se ha limitado a enfocar en sus rasgos generales a una generosa disciplina jurídico-social, impregnada de calor humano, que persigue un ideal bellísimo, tal vez irrealizable en su integridad, cual es el de buscar la solución pacífica de la angustiosa cuestión social, mediante la instauración de la justicia y de la solidaridad entre los hombres.

2.7 Principios

Los principios generales del derecho laboral tienen por lo general, dos funciones fundamentales:

a. Fuente supletoria: cuando la ley deja vacíos o lagunas, y no existe jurisprudencia, uso o costumbre aplicable, los principios de derecho del trabajo entran como suplemento.

b. Fuente interpretadora: sirven también para interpretar la normativa vigente, cuando, esta sea confusa o haya diversas interpretaciones posibles.

A continuación se señalan algunos principios básicos del derecho laboral

2.7.1 Principio protector

Principio protector el más importante del derecho laboral, pero lo diferencia del derecho civil, parte de una desigualdad, por lo que, el derecho laboral trata de proteger a una de las partes del contrato de trabajo, para equipararla con la otra, a diferencia del principio de igualdad jurídica del derecho privado.

El principio protector contiene tres reglas

a. Regla más favorable: cuando existe concurrencia de normas, debe aplicarse aquella que es más favorable para el trabajador.

b. Regla de la condición más beneficiosa: una nueva norma no podría venir a desmejorar las condiciones que ya tiene un trabajador.

c. Regla in dubio pro operario: entre interpretaciones que puede tener una norma, se debe seleccionar la que más favorezca al trabajador.

Un reconocimiento prácticamente unánime establece que la ley laboral, tiene como un verdadero principio general la protección del trabajador. Semejante principio, fundamentado en la génesis misma de las leyes laborales, justifica por sí solo la intervención estatal en la emisión de las normas, en la vigilancia de su cumplimiento efectivo, y en la aplicación específica.

Sin embargo, un objetivo adicional también importante, y no expresamente declarado parece ser como se indicó, el mantenimiento de un modelo de desarrollo que presuponía un mercado de trabajo cautivo y estrictamente regulado.

Respecto a lo primero, cabe señalar, que efectivamente la ley laboral tiende a la protección o tutela de la parte más débil de las relaciones laborales.

Ese contenido, denominado por la doctrina como el principio protector del derecho laboral, contiene como bien se sabe reglas específicas que lo implementan: la interpretación más favorable al trabajador (indubio pro operario), la regla de la condición más beneficiosa, y la regla de la norma más favorable.

La importancia del principio protector es tal, que en realidad se le llega a ubicar por algunos como diseminado, en todo el contenido de la ley laboral; trasciende por así decirlo, un ámbito restringido.

En todo caso, se trata de reglas establecidas en protección y tutela del trabajador, pero, también en función de las definiciones efectuadas, respecto al comportamiento a que se obliga a los actores del mercado de trabajo, considerando que uno de ellos el trabajador es la parte más débil. Esa misma regla con algunas variantes, pero siempre, como una clara manifestación del criterio de interpretación; de las normas en beneficio del trabajador (indubio pro operario), se encuentra en la mayoría de las restantes legislaciones.

2.7.2 Principio de irrenunciabilidad de derechos

Principio de irrenunciabilidad de derechos (derecho laboral); este principio se define como, la imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el derecho laboral, en beneficio propio. En algunos casos se establece en el ámbito constitucional, como parte del contenido laboral, una disposición expresa en cuanto, a que los derechos consagrados en favor de los trabajadores son irrenunciables; mientras que en otros, como se verá se le enuncia, también expresamente, en la propia ley ordinaria.

En todo caso, relacionado con la naturaleza de orden público, que se reconoce a las normas laborales, encontramos la más conocida y unánime expresión del principio de irrenunciabilidad, en aquellas normas conforme a la cuales no sólo no se admiten las renunciaciones que los trabajadores formulen a las disposiciones que les favorezcan, sino que en caso de producirse las mismas, se reputan como absolutamente nulas.

En ese sentido, no sólo se declara en la ley ordinaria que los derechos son irrenunciables, sino una función tutelar inherente al principio de irrenunciabilidad, por el cuál deviene según ese enunciado como incuestionable.

2.7.3 Principio de continuidad laboral

El principio de continuidad, puede definirse como; aquel según el cual también en beneficio del trabajador, se establecen una serie de reglas, que definen a las relaciones laborales, como dotadas de una extremada vitalidad y dureza y que realizan o evidencian la tendencia del derecho del trabajo, por atribuirle la más larga duración a la relación laboral desde todos los puntos de vista y en todos los aspectos.

El principio, orienta así el anhelo por relaciones labores regidas por un régimen de verdadera estabilidad en el empleo, se introduce con ello una restricción importante al mercado laboral, la que resulta admisible sólo cuando previamente se ha admitido la abierta y válida intervención del estado en las relaciones privadas; con el mismo se pretende brindar alguna seguridad a los trabajadores, obligados a la venta de su fuerza de trabajo como medio de subsistencia.

Las manifestaciones, concretas del principio en el ámbito de la ley ordinaria, pueden ser expuestas de la siguiente manera: la ley laboral privilegia y acentúa la existencia de relaciones laborales a tiempo indefinido, por sobre las relaciones a tiempo definido. De ello deriva como una regla general que el contrato de trabajo, se reputa a tiempo indefinido, y sólo excepcionalmente y ante circunstancias muy calificadas, se admiten las contrataciones a tiempo definido, ya sean éstas a plazo fijo o por obra determinada. El principio en el examen implica que las relaciones laborales, se conciben dentro de un marco de extremada resistencia. En este aspecto, el principio de continuidad tiene a su vez como principales expresiones las siguientes:

En primer lugar, se establecen como "simples suspensiones lo que en otros ámbitos sería considerado como verdaderas interrupciones, de la relación entre los sujetos"⁶. Consideramos, que esto conlleva sin duda al legislador, a admitir como válidas las denominadas suspensiones de la relación laboral (colectivas e individuales). En aras de la protección de la continuidad en el empleo, se señala incluso que las

⁶ Leodegario Fernández. Marcos. **Derecho individual de trabajo**. Madrid, España, Universidad Nacional de Educación a distancia. Pág. 15

suspensiones no afectan la continuidad del trabajo, para efecto, de las indemnizaciones ligadas a la antigüedad del trabajador en el empleo.

En segundo lugar, se produce una restricción importante, en materia de las modificaciones unilaterales, por parte del patrono a la relación laboral.

A pesar, de que el patrono ejerce una potestad que le faculta para disponer de la fuerza de trabajo que contrata, tal poder no deviene en ilimitado, de tal manera, el ejercicio abusivo del denominado "ius variandi", se revela como un incumplimiento contractual grave de su parte y da lugar a la terminación de la relación laboral con responsabilidad empresarial, equiparándose a un despido injustificado.

Finalmente, el principio de continuidad comprende, una resistencia a la terminación encausada de las relaciones laborales. Tal y como se indicó, según la concepción "clásica" del principio, se supone que el derecho laboral conduciría hacia el establecimiento en la ley de una garantía de estabilidad en el empleo.

Conforme a ello, el despido sólo sería posible, en los casos en que el trabajador incurriera en una falta grave (causal de despido), a sus obligaciones. Es esa la orientación que contenía la legislación mejicana de 1931, que como se sabe sirvió de modelo a las primeras leyes laborales centroamericanas.

Una norma general ajustada a ese señalamiento es, la contenida en la Constitución Nacional de Panamá, según la cuál, "ningún trabajador podrá ser despedido sin justa causa y sin las formalidades que establezca la ley. Le da la más larga duración posible al contrato de trabajo, por el hecho, de ser esta la principal o única fuente de ingresos del trabajador.

2.7.4 Principio de primacía de la realidad

No importa, la autonomía de la voluntad, sino la demostración de la realidad que reina sobre la relación, entre trabajador y empleador. Así, ambos pueden contratar una cosa, pero si la realidad es otra, es esta última la que tiene efecto jurídico.

2.7.5 Principio de razonabilidad

Tanto el trabajador, como el empleador, deben ejercer sus derechos y obligaciones de acuerdo a razonamientos lógicos de sentido común, sin incurrir en conductas abusivas del derecho de cada uno.

2.7.6 Principio de buena fe

Principio de la buena fe es una presunción, se presume en el cuál las relaciones y conductas entre trabajadores y empleadores se efectúan de buena fe. Por el contrario, aquel que invoque la mala fe debe demostrarla.

CAPÍTULO III

3. Protección de los trabajadores extranjeros

El marco legal internacional; de protección de los derechos humanos de los emigrantes, es sumamente amplio. Diversos tratados internacionales contienen disposiciones, que amparan a todos los seres humanos, independientemente de su nacionalidad. Es el caso, por ejemplo, de los seis tratados básicos de derechos humanos adoptados por las Naciones Unidas entre 1965 y 1989, y asimismo, del documento fundacional de dichos tratados, es decir la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada en 1948. Todos ellos contienen derechos aplicables a los no nacionales, como bien, queda estipulado en sus respectivas y consecuentes cláusulas de no discriminación, sin perjuicio de cláusulas restrictivas debidamente especificadas. A continuación, los seis tratados básicos de derechos humanos:

- Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación Racial (CIEDR, 1965)
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC, 1966)
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP, 1966)
- Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDM, 1979)
- Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes (CCT, 1984)
- Convención sobre los Derechos del Niño (CDN, 1989)

Junto con estos seis tratados, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, forma parte de los “siete tratados básicos de derechos humanos”, adoptada el 18 de diciembre de 1990 y en vigor desde el 1 de julio de 2003, reitera algunos derechos aplicables a los trabajadores migratorios y a sus familiares que ya contemplaban los citados instrumentos internacionales, pero también destaca algunos derechos específicos

adicionales. Supone la primera codificación internacional, de los derechos de los trabajadores migratorios y de sus familiares en un único instrumento. Ofrece una síntesis de los derechos de los emigrantes, ideada a modo de herramienta, para mejorar la comprensión de la peculiar situación, de vulnerabilidad en la que se encuentran los emigrantes, cuando están fuera de su país de origen y en todas las etapas del proceso migratorio.

Quince años después de su adopción, tratándose de la gestión de la inmigración y de los debates correspondientes, sobre el marco legal internacional para la migración, sigue siendo un instrumento crucial, para la protección del elemento central e inestimable del proceso migratorio: es el ser humano, este modelo de convención internacional, que consolida los derechos de un grupo específico, de personas ya ha sido reconocido y acatado por los 182 Estados parte de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de 1979, así como por los 192 Estados parte de la Convención de 1989 sobre Los Derechos del Niño.

En ocasiones, las disposiciones de la convención, dicen exactamente lo mismo que las disposiciones correspondientes, de los instrumentos preexistentes, aunque sustituyen el término “personas” o “individuos” por el de trabajadores migratorios y sus familiares. Pero la convención también aborda necesidades específicas, de protección, y otorga algunas garantías adicionales, teniendo en cuenta de este modo la específica vulnerabilidad de los trabajadores migratorios, por “encontrarse fuera de su país de origen”. Además, el empleo de la palabra “familiares” ampara a los cónyuges de los trabajadores migratorios y a sus hijos dependientes.

Uno de los objetivos de la convención, es la incorporación de normas mínimas, que los estados miembros; deben aplicar a los trabajadores migratorios y a sus familiares, que se encuentren bajo su jurisdicción, incluyendo también a aquellos que trabajan o residen de forma irregular. Además, de plasmar las cláusulas de no discriminación, de los varios tratados de derechos humanos, en su preámbulo, la convención afirma explícitamente el motivo por el que se ha de reconocer y definir los

derechos de los trabajadores migratorios indocumentados. En el preámbulo, se reconoce que los inmigrantes irregulares son a menudo, víctimas de explotación y que se viola sus derechos, ya que ciertos empresarios demandan su fuerza de trabajo con el objeto de obtener los beneficios de una competencia desleal, en la línea de actuación adecuada deberían formar parte.

Radica en alentar la prevención y la erradicación de los movimientos clandestinos y del tráfico de trabajadores migratorios, garantizándoles a la vez, la protección de sus derechos humanos. De hecho disminuirá la práctica de emplear a trabajadores migratorios, que se hallan en situación irregular, si se reconoce más ampliamente los derechos humanos fundamentales; de todos los trabajadores migratorios. Este enfoque constituye la clave de la convención, y es, quizá, el aspecto que peor entienden los estados que se resisten a ratificarla.

La mayoría de los artículos, sobre derechos civiles y políticos de la parte III de la convención son copia, de los artículos correspondientes del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; a su vez, los artículos que regulan el derecho a la integridad física y moral y el derecho a un proceso con todas las garantías figuran en la Convención Contra la Tortura.

Pero, la convención recoge ciertos derechos civiles y políticos adicionales, como el derecho a recurrir a la protección y asistencia de las autoridades consulares, o diplomáticas del Estado de origen en todos los casos en que queden menoscabados los derechos reconocidos en la convención y a la protección frente a la expulsión colectiva por ejemplo es ilegal que cualquiera no siendo funcionario público, debidamente autorizado por la ley, confisque, destruya o intente destruir documentos de identidad, autorizaciones de entrada, estancia, residencia o permanencia en el territorio de un país o permisos de trabajo, éstos derechos no se han articulado explícitamente en los anteriores instrumentos, de derechos humanos, pues en buena lógica hacen referencia a las necesidades de protección de los trabajadores migratorios.

3.1 Que es trabajador extranjero

Persona que presta sus servicios laborales, en un país que no es el suyo, ni por sangre, ni por nacimiento, ni por nacionalización.

3.2 Concepto trabajador extranjero

Trabajador extranjero que, residiendo en la zona limítrofe, desarrolla su actividad y regresa a su lugar de residencia diariamente; y que deberá obtener la correspondiente autorización administrativa, con los requisitos y condiciones con que se conceden las autorizaciones de origen general. Lo que distingue al trabajador fronterizo del emigrante clásico, es el hecho de residir en un estado y trabajar en otro. El emigrante abandona por completo su país de origen, con o sin su familia, para residir y trabajar en un país distinto del suyo. En cambio, el trabajador transfronterizo tiene una doble vinculación nacional, en función de sus lugares de residencia y de trabajo.

3.3 Protección internacional relacionada con los trabajadores extranjeros

- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familias. Aprobada por la asamblea general, en su resolución 45/158, de 18 de diciembre de 1990. En el cual la pobreza y la incapacidad para ganar, o producir suficiente para la propia subsistencia o la de la familia son las principales razones, detrás del movimiento de personas de un estado a otro en busca de trabajo. Estas razones no sólo caracterizan la migración de estados pobres a ricos; la pobreza alimenta también, los movimientos de países en desarrollo, hacia otros países donde las perspectivas de trabajo parecen, al menos desde la distancia, mejores.

Existen, otras razones que explican la salida al extranjero en busca de trabajo. La guerra, los conflictos civiles, la inseguridad o la persecución derivadas de la discriminación por motivos de raza, origen étnico, color, religión, idioma u opiniones políticas son factores, que contribuyen todos al flujo de trabajadores migratorios.

Algunos estados alientan a sus ciudadanos a ir al extranjero para trabajar; otros contratan sin cesar trabajadores extranjeros. En algunos casos existen, acuerdos bilaterales entre Estados; que rigen las condiciones de los trabajadores migratorios. Lo ideal sería, que se diera a los trabajadores migratorios, tanto si van con un contrato o en virtud de otras disposiciones formales, o simplemente viajan por su propia iniciativa un conocimiento básico del idioma, la cultura y las estructuras jurídicas, sociales y políticas de los estados hacia donde se dirigen.

Se les debería informar, anticipadamente de los salarios y las condiciones de trabajo, así como de las condiciones generales de vida que pueden encontrar a su llegada. El artículo 33 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, obliga a los Estados, partes a adoptar todas las medidas que consideren apropiadas para velar por que se suministre a los trabajadores migratorios y sus familiares la información que soliciten, gratuitamente y, en la medida de lo posible, en un idioma que puedan entender, acerca de sus derechos, con arreglo a la convención, así como sobre cualesquiera otras cuestiones, que les permitan cumplir formalidades administrativas o de otra índole en el estado de empleo.

Además, el artículo 37 de la convención, recoge el derecho de los trabajadores migratorios y sus familiares a ser informados, antes de su partida, o a más tardar, en el momento de su admisión en el estado de empleo, de todas las condiciones aplicables a su admisión, así como de los requisitos que deberán cumplir en el mismo y las autoridades, a que deberán dirigirse para que se modifiquen esas condiciones.

Allí donde existen, servicios de empleo públicos que ayudan, en la gestión de las corrientes migratorias las posibilidades, que los trabajadores migratorios reciban una preparación mínima para vivir y trabajar, en el extranjero son mayores que cuando; la contratación y colocación se dejan en manos de agentes privados.

Lo cierto es; que la gran mayoría de los trabajadores migratorios no reciben suficiente información y están mal preparados, para hacer frente a la vida y al trabajo en

el país extranjero. Asimismo, la mayoría de ellos no está al corriente, de la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales, que garantizan los tratados internacionales y las leyes nacionales.

- Fue la primera Conferencia Mundial para Combatir el Racismo y la Discriminación Racial, celebrada en Ginebra en 1978, la que recomendó que se elaborase una Convención Internacional sobre los Derechos de los Trabajadores Migratorios. En 1978, la asamblea general formuló una recomendación similar en una resolución (33/163) relativa, a las medidas para mejorar la situación y garantizar el respeto, de los derechos humanos y la dignidad de todos los trabajadores migratorios. En 1980 se estableció, un grupo de trabajo abierto a la participación de todos los estados miembros, para elaborar una convención.

Los órganos y las organizaciones internacionales interesados; comisión de Derechos Humanos, Comisión de Desarrollo Social, Organización Internacional del Trabajo, Organización de las Naciones Unidas para la Educación la Ciencia y la Cultura y Organización Mundial de la Salud fueron invitados a contribuir a esa tarea. El grupo de trabajo, reconstituido en períodos de sesiones sucesivos, de la asamblea general, terminó la redacción de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares en 1990. El 18 de diciembre de 1990 la asamblea general aprobó la convención, que quedó abierta a la firma de todos los estados miembros de las Naciones Unidas. En el cual los distintos estados pueden después ratificarla.

La ratificación exige la aprobación de la autoridad nacional competente generalmente el parlamento, los estados pueden también adherirse a la convención firmándola y ratificándola en un solo acto, la convención entrará en vigor tras la ratificación o la adhesión de 20 Estados, en el momento en que un Estado ratifica la convención o se adhiere a ella, pasa a ser estado parte.

La OIT revisa los instrumentos sobre Derechos de Trabajadores Migrantes suplemento al número piloto del boletín 'Migrants Rights', octubre y diciembre 1999, en su Conferencia Internacional del Trabajo en junio de 1999, la Oficina Internacional del

trabajo (OIT) revisó un estudio sobre el estatus y las perspectivas, para sus dos convenciones relacionadas con los derechos de los trabajadores migrantes. En 1995 el consejo de administración de la OIT estableció, un grupo de trabajo sobre la política de revisión de normas que además; de su revisión, examina los criterios para llevarlas a cabo y analiza los obstáculos para la ratificación.

La Convención de la Migración para el empleo de la OIT fué, revisada en 1949 No. 97, denominada la Convención sobre Provisiones Suplementarias trabajadores Migrantes, 1975 No.143, se observó, que tenían relativamente bajo record de ratificaciones. La convención No. 97 cuenta con 41 ratificaciones y la No. 143 cuenta solo con 18, haciendo un total de 59 ratificaciones entre ambas, solo 12 miembros han ratificado los dos instrumentos. El record de ratificaciones ha disminuido en los últimos años. Desde 1980, siete nuevas ratificaciones habían sido registradas para la convención No. 97 y diez para la convención No. 143.

En 1996 el consejo de administración de la OIT, hizo una invitación a los gobiernos, para someter reportes de la situación de las leyes y las practicas relacionadas con estos instrumentos. Un comité de expertos subsecuentemente preparó una encuesta general, sobre el efecto dado a estos instrumentos. El grupo de trabajo sobre la política de revisión de normas, analizó las respuestas y presentó un reporte a la sesión de la Conferencia Internacional del Trabajo del 1999. Un número importante de países respondieron a dicha revisión, alentando al grupo de trabajo a analizar la problemática, desde una variedad de puntos de vista y regiones geográficas.

En respuesta, a la encuesta varios gobiernos establecieron que la ratificación de una de las dos convenciones; estaba prevista o había sido tomada en cuenta sin que hubieran hablado todavía de un límite de tiempo. Aquí se incluyen los gobiernos de Argentina, Australia, Colombia, Croacia, India, Lituania, Perú, Polonia, Suecia, Siria y Yemen. Por ejemplo, se informó que el gobierno de Suecia estaba de nuevo investigando la posibilidad, de ratificar la convención No.97 a la luz de los cambios que se habían producido en su legislación y el gobierno de la República Árabe de Siria estableció, que había iniciado la toma de medidas concretas progresivas para ratificar

estas convenciones. Albania, Brasil, Chile, Finlandia, Luxemburgo y la República de Sudáfrica reportaron que la ratificación, está siendo contemplada una vez, que se adopte una legislación apropiada. La república de Corea, Marruecos y Tajikistan solicitaron asistencia técnica de la OIT "con el propósito de facilitar el proceso de ratificar" diversos gobiernos establecieron que ellos no consideraban la aprobación de ninguna de las dos convenciones y algunos otros han ratificado una pero no tienen planes de ratificar la otra.

Seis tratados básicos de derechos humanos adoptados por las Naciones Unidas entre 1965 y 1989, y asimismo, del documento fundacional de dichos tratados, es decir la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada En 1948. Todos ellos contienen derechos aplicables a los no nacionales, como bien queda estipulado en sus respectivas y consecuentes cláusulas de no discriminación.

En Guatemala existe el Reglamento para Permiso de Trabajo a Personas Extranjeras Acuerdo Gubernativo No. 528-2003 Guatemala, 17 de septiembre de 2003.

3.4 Principio de igualdad de trabajo

El principio de igualdad, ante la ley es "el que establece que todos los hombres y mujeres son iguales ante la ley, sin que existan privilegios ni prerrogativas de sangre o títulos nobiliarios"⁷. Con lo cuál concluimos que es un principio esencial de la democracia. El principio de igualdad ante la ley es incompatible con sistemas legales de dominación como la esclavitud, la servidumbre o el colonialismo.

El principio de igualdad ante la ley se diferencia de otros conceptos, derechos y principios emparentados, como la igualdad de oportunidades y la igualdad social. Las constituciones de todos los países de la región proclaman el principio de igualdad, ya sea de manera general, o aludiendo específicamente a la no discriminación por razones

⁷ López Larrave, Mario. **Introducción al estudio procesal del trabajo**. Guatemala. Editorial estudiantil Feniz. 2003. Pag. 25

de sexo. De esas fórmulas amplias de igualdad formal se deriva el derecho a la no discriminación en el terreno laboral.

La justicia, es aquello bajo cuya protección puede florecer la ciencia, y junto con la ciencia, la verdad". Hans Kelsen. El principio de igualdad establece que sin distinción alguna, todas las personas tienen las mismas cargas y derechos conforme a la ley. Los antiguos griegos tenían un concepto muy elevado de la igualdad, pues para Aristóteles, el concepto de justicia era inherente al de igualdad, y estos dos fundamentales para gozar de libertad.

Dentro de la misma igualdad existen diferencias marcadas que obligan a dar a cada quien, lo que le corresponde, pues existe ante todo una igualdad fundamental, basada en la libertad. Por lo que los sistemas políticos modernos se inspiran en la trilogía justicia, igualdad, libertad. Sobre la base de una igualdad original o fundamental, se elaboran los criterios de justificación de las diferencias, tanto de raza como de sexo, incluyendo las cargas impositivas.

Por lo tanto, hay un axioma fundamental de la justicia que consiste en "dar a cada quien lo suyo"; yo agregaría pedir a cada quien lo justo.

Entonces, la igualdad es una manifestación de la justicia, en todos los aspectos de la vida; tanto así, que nuestra constitución desarrolla el mismo en su artículo 4, el cuál establece que en sobre la igualdad, la Corte de Constitucionalidad ha argumentado lo siguiente: para que el principio de igualdad rebase un significado puramente formal y sea realmente efectivo, se impone también que situaciones distintas sean tratadas desigualmente, conforme sus diferencias.

CAPÍTULO IV

4. PERMISO DE TRABAJO PARA PERSONAS EXTRANJERAS

4.1 Concepto de permiso de trabajo de personas extranjeras

Es la licencia, autorización, consentimiento para poder hacer o decir algo, el permiso de trabajo, es aquella que se puede solicitar por una persona para poder laborar en cualquier entidad de carácter privado por una persona extranjera, y al solicitarse dicho permiso, en cuando se debe de realizar el tramite ante el ministerio de trabajo, que es la institución del Estado facultada para realizar dichos permisos. Los extranjeros mayores de 16 años para ejercer cualquier actividad lucrativa, laboral o profesional, deberán obtener además del permiso de residencia o autorización de estancia, una autorización administrativa para trabajar.

Cuando el extranjero se propusiera trabajar por cuenta propia o ajena, ejerciendo una profesión para la que se exija una titulación especial, la concesión del permiso se condicionará a la tenencia y, en su caso, homologación del título correspondiente, también se condicionará a la colegiación si las leyes así lo exigiesen. Los empleadores que deseen contratar a un extranjero no autorizado para trabajar deberán obtener previamente, conforme a lo dispuesto en lo dicho anteriormente, autorización del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

La carencia de la correspondiente autorización por parte del empleador, sin perjuicio de las responsabilidades a que de lugar, no invalidará el contrato de trabajo respecto a los derechos del trabajador, en este caso que sería el extranjero.

La clasificación más importante, es la que divide los permisos de trabajo en:

a) permisos de trabajo por cuenta ajena.

Tipo B (inicial): este tipo de permiso podrá limitarse a un sector o actividad y ámbito geográfico concretos, sin perjuicio del derecho previsto para los residentes extranjeros. Su validez será de un año.

Tipo B (renovado): este permiso permite desarrollar cualquier actividad en todo el territorio nacional, durante un período de dos años. Pueden obtener este permiso los titulares de un permiso tipo b (inicial), al término de su vigencia.

Tipo C: permite desarrollar cualquier actividad en todo el territorio nacional, tiene una validez de dos años. Pueden obtener este permiso los titulares de un permiso tipo b (renovado) al término de su vigencia.

b) Permisos de trabajo por cuenta propia

Tipo D (inicial): este tipo de permiso podrá limitarse, para el ejercicio de una actividad concreta y para un ámbito geográfico determinado, sin perjuicio del derecho previsto para los residentes extranjeros. Su validez será de un año.

Tipo D (renovado): autoriza el ejercicio de cualquier actividad en todo el territorio nacional, durante un período de dos años. Pueden obtener este permiso los titulares un permiso d inicial al terminó, de su vigencia en ese mismo lapso.

Tipo E: autoriza para desarrollar cualquier actividad en todo el territorio nacional, tiene una validez de dos años. Pueden obtener este tipo de permiso, los titulares de un permiso Tipo d (renovado), al término de su vigencia. Pueden contratar la prestación de su trabajo, los extranjeros de acuerdo con la legislación específica sobre la materia.

4.2 Permiso de trabajo de extranjeros según la legislación guatemalteca

Preferencia a los trabajadores guatemaltecos, sobre los extranjeros en igualdad de condiciones y en los porcentajes determinados por la ley. En paridad de circunstancias, ningún trabajador guatemalteco, podrá ganar menor salario que un extranjero, estar

sujeto a condiciones inferiores de trabajo, ni obtener menores ventajas económicas u otras prestaciones; el derecho de trabajo es un derecho tutelar de los trabajadores y que constituye un mínimo de garantías sociales, protectoras de trabajador Irrenunciables únicamente para éste y llamadas a desarrollarse a través de la legislación ordinaria, la contratación individual colectiva, los pactos de trabajo y otras normas.

Fundamentada en estos principios, la Constitución Política de la República regula lo relativo al trabajo, considerando éste como un derecho de la persona y una obligación social. Preferencia a los trabajadores guatemaltecos sobre los extranjeros en igualdad de condiciones y en los porcentajes determinados por la ley, en paridad de circunstancias, ningún trabajador guatemalteco podrá ganar menor salario que un extranjero, estar sujeto a condiciones inferiores de trabajo, ni obtener menores ventajas económicas u otras prestaciones.

4.3 Autorización de permiso de trabajo de extranjeros casados o unidos legalmente de hecho con guatemalteco o guatemalteca, así como los que tengan bajo su patria potestad hijos guatemaltecos, deben presentar:

a. Solicitud por escrito dirigida a la dirección General de Empleo, señalando lugar para recibir notificaciones (dirección y teléfono).

b. Fotocopia del pasaporte completo del extranjero a contratar. Si en el mismo no consta la visa de residencia que le permita trabajar en relación de dependencia, se debe presentar fotocopia de la respectiva resolución que otorgó la visa o constancia de trámite del Departamento de Receptoría, Información y Archivo de la Dirección de Migración en la cual conste que se encuentra en trámite dicha visa o, en su defecto, fotocopia de la solicitud al respecto con sello de recepción.

c. Certificación reciente de la partida de matrimonio o de la unión de hecho, si estuviere casado o unido legalmente de hecho con persona guatemalteca.

d. Acta notarial en la cuál conste la supervivencia del cónyuge o conviviente guatemalteco.

e. Si tuviere hijo o hijos guatemaltecos bajo su patria potestad, acompañar la o las certificaciones de las partidas de nacimiento.

f. Acta notarial en la cuál conste la supervivencia de su hijo o hijos.

g. Declaración jurada contenida en acta notarial o documento con legalización de firma, en la que conste que el extranjero a contratar entiende, habla, lee y escribe el idioma español, cuando provenga de un país cuyo idioma oficial no sea el español.

4.4 Autorización de permiso de trabajo, para extranjeros amparados sobre el estatuto de los refugiados.

Convención sobre el Estatuto de Refugiados de 1951, al que se hizo referencia anteriormente, regula el principio de no devolución o "non refoulement" como una norma de ius cogens o de obligatorio cumplimiento para los Estados partes. Se prohíbe devolver contra su voluntad, a un extranjero al país donde su vida o libertad corren peligro a causa de su raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas.

Extranjeros amparados en la convención sobre el estatuto de refugiados (ACNUR) deben presentar:

- Solicitud por escrito dirigida a la dirección General de Empleo, señalando lugar para recibir notificaciones (dirección, teléfono).

- Fotocopia de su cédula vigente de identidad

4.5 Requisitos indispensables para solicitar permiso de trabajo de extranjeros

Según el acuerdo gubernativo 528-203 son necesarios los requisitos siguientes; para poder solicitar el permiso de trabajo a personas extranjeras

Artículo 5: la solicitud de autorización del trabajo de los extranjeros debe acompañarse con los documentos siguientes:

a) Fotocopia del pasaporte completo del extranjero a contratar. Si en el mismo no consta la visa de residencia que le permite trabajar en relación de dependencia, se debe presentar fotocopia de la respectiva resolución, que otorgó la visa o constancia de trámite del Departamento de Receptoría, Información y Archivo de la Dirección General de Migración, en donde conste que se encuentra en trámite dicha visa o, en su defecto, fotocopia de la solicitud al respecto con el sello de recepción.

b) fotocopia con razón de inscripción registro o registros respectivos, que acredite la calidad que en su caso actúa el representante del empleador solicitante

c) Acta Notarial o documento con legalización de firma, en que conste que el empleador solicitante se hace responsable de la conducta del extranjero a contratar, por todo el plazo que dure la relación laboral.

d) Certificación extendida por contador autorizado, en la que conste el número total de trabajadores nacionales y extranjeros que laboran en la empresa o entidad de que se trate y los salarios que en total devengan unos y otros, con expresión de los porcentajes respectivos, de conformidad con el libro de salarios o de panillas correspondiente, con relación a los cuales debe indicarse el número de registro y fecha de autorización de la dependencia administrativa competente.

Esta información debe corresponder a la última semana, quincena o mes anterior a la fecha de presentación de la solicitud, según la periodicidad de pago del salario establecida en la empresa. Se excluirá de los porcentajes al personal extranjero que tenga permiso de trabajo para los puestos enunciados en el penúltimo párrafo del artículo 13 del código de trabajo. La empresa o entidad que no hubiere iniciado su funcionamiento podrá ser dispensada de presentar la certificación arriba indicada, siempre que el empleador acredite tal extremo mediante, declaración jurada contenida en acta notarial o en documento con legalización de firma.

e) Fotocopia del nombramiento del extranjero a contratar. Cuando se trate de los casos mencionados en el artículo 2 de este reglamento y legalmente sea necesario, el nombramiento deberá, estar expedido conforme a la ley y con la correspondiente

inscripción en el registro o registros respectivos. Cuando se trate de puestos distintos a los especificados en el artículo 2, deberá acompañarse el título, diploma o carta de recomendación del empleador o empleadores a quienes prestó sus servicios con anterioridad el extranjero a contratar, que acredite su capacidad para el puesto para el cual se solicita el permiso

f) Declaración jurada, contenida en acta notarial o en documento con legalización de firma, en la que conste que el extranjero a contratar entiende, habla, lee y escribe el idioma español, en los casos en que provenga de un país cuyo idioma oficial no sea el español.

g) La declaración expresa del solicitante de que se obliga a la capacitación de personal guatemalteco, mediante el pago, por cada solicitud de permiso de trabajo, de la cuota establecida por la Dirección General de Capacitación y Formación Profesional del Ministerio de Trabajo y Previsión social, dependencia que subrogó el Departamento para el Fomento de Becas, anteriormente Dirección de Fomento de Becas, debiendo presentar fotocopia de la constancia de pago de dicha suma. Cuando se trate de permisos para ocupar los puestos citados en el artículo 2 de este reglamento, la obligación relacionada surtirá efecto a partir del tercer permiso solicitado.

Artículo 6: recibida la solicitud, se verificará si la misma cumple con los requisitos establecidos en el artículo 5; de lo contrario deberá ordenar que se subsane en el plazo de cinco días. Vencido el plazo sin que se llenen los requisitos la solicitud se rechazará.

Artículo 7: si la solicitud refiere a permiso para ocupar puestos de los citados en el artículo 2 de este reglamento, una vez cumplidos los requisitos de los artículos 2 y 5 de este reglamento, la Dirección General de Empleo elaborará el proyecto de resolución y elevará el expediente al Despacho Ministerial, para su consideración y firma de la resolución ministerial respectiva, autorizando el permiso, con especificación de las principales obligaciones relevantes de las partes y con la advertencia expresa de que la autorización se otorga sin perjuicio de que la situación migratoria del trabajador lo permita.

Si la solicitud de referencia a la contratación de personal para ocupar puestos distintos a los relacionados en el párrafo anterior, una vez llenados los requisitos del artículo 5, la citada dirección determinará si en su banco de recursos humanos, técnicos y profesionales existe registrado personal guatemalteco en la especialidad de que se trate; si la determinación fuera positiva, se rechazará el permiso solicitado; en caso contrario, procederá como se establece al final del párrafo anterior.

El permiso se otorgará, previa comprobación de haber pagado el aporte a que se refiere el inciso g) del artículo 5 de este Reglamento.

Artículo 8. una vez emitida la resolución que preceda, se notificará al interesado y se enviará copia a la Dirección General de Migración y, cuando medie convenio de los establecidos en el artículo 14 de este Reglamento, a la Dirección General de Capacitación y formación Profesional, procediendo la Dirección General del Empleo al registro y archivo de expediente.

Artículo 9: la autorización de trabajo, a los extranjeros por el plazo de un año, el que podrá prorrogarse por lapsos similares, si se llenan los requisitos establecidos, en este reglamento y siempre que se solicite por escrito, por lo menos con quince días de anticipación al vencimiento del plazo.

Artículo 10: para los casos de capacitación establecidos, en el artículo 13 inciso a) del código de trabajo, se procederá en la forma establecida en el presente Reglamento.

4.6 Sujetos obligados a solicitar el permiso de trabajo

Según el reglamento para Permiso de Trabajo a Personas Extranjeras Acuerdo Gubernativo No. 528 – 2003 los sujetos obligados a solicitar el permiso de trabajo pueden ser:

Artículo 4: toda solicitud de autorización del trabajo de extranjeros debe presentarse por el empleador interesado, en forma escrita, directamente a la Dirección General de Empleo, señalando lugar para recibir notificaciones. En cualquier caso el

Ministerio de Trabajo y Previsión social podrá constatar lo aseverado en la solicitud y la veracidad de los documentos acompañados. Si hubiera documentos provenientes del extranjero, los mismos deberán llenar los requisitos al respecto establecidos en la Ley del Organismo Judicial.

CAPÍTULO V

5. Procedimiento general de autorización

Según el Acuerdo Gubernativo 528-203, son necesarios los requisitos siguientes: para poder solicitar el permiso de trabajo a personas extranjeras

Artículo 4: Toda solicitud de autorización del trabajo de extranjeros debe presentarse por el empleador interesado, en forma escrita, directamente a la Dirección General de Empleo, señalando lugar para recibir notificaciones. En cualquier caso el Ministerio de Trabajo y Previsión social podrá, constatar lo aseverado en la solicitud y la veracidad de los documentos acompañados. Si hubiera documentos provenientes del extranjero, los mismos deberán llenar los requisitos al respecto establecidos en la Ley del Organismo Judicial.

Artículo 5: La solicitud de autorización del trabajo de los extranjeros, debe acompañarse con los documentos siguientes:

a) Fotocopia del pasaporte completo del extranjero a contratar. Si en el mismo no consta la visa de residencia que le permite trabajar en relación de dependencia, se debe presentar fotocopia de la respectiva resolución que otorgó la visa o constancia de trámite del Departamento de Receptoría, Información y Archivo de la Dirección General de Migración, en donde conste que se encuentra en trámite dicha visa o, en su defecto, fotocopia de la solicitud al respecto con el sello de recepción.

b) fotocopia con razón de inscripción registro o registros respectivos, que acredite la calidad que en su caso, actúa el representante del empleador solicitante

c) Acta notarial o documento con legalización de firma, en que conste que el empleador solicitante se hace responsable de la conducta del extranjero a contratar, por todo el plazo que dure la relación laboral.

d) Certificación extendida por contador autorizado, en la que conste el número total de trabajadores nacionales y extranjeros que laboran en la empresa o entidad de que se trate y los salarios que en total devengan unos y otros, con expresión de los porcentajes respectivos, de conformidad con el libro de salarios o de panillas correspondiente, con relación a los cuales debe indicarse el número de registro y fecha de autorización de la dependencia administrativa competente.

Esta información, debe corresponder a la última semana, quincena o mes anterior a la fecha de presentación de la solicitud, según la periodicidad de pago del salario establecida en la empresa. Se excluirá de los porcentajes al personal extranjero que tenga permiso de trabajo para los puestos enunciados en el penúltimo párrafo del artículo 13 del código de trabajo. La empresa o entidad que no hubiere iniciado su funcionamiento podrá ser dispensada, de presentar la certificación arriba indicada, siempre que el empleador acredite tal extremo mediante declaración jurada, contenida en acta notarial o en documento con legalización de firma.

e) Fotocopia del nombramiento del extranjero a contratar. Cuando se trate de los casos mencionados en el artículo 2 de este reglamento y legalmente sea necesario, el nombramiento deberá estar expedido conforme a la ley y con la correspondiente inscripción en el registro o registros respectivos. Cuando se trate de puestos distintos a los especificados en el artículo 2, deberá acompañarse el título, diploma o carta de recomendación del empleador o empleadores a quienes prestó sus servicios con anterioridad el extranjero a contratar, que acredite su capacidad para el puesto para el cual se solicita el permiso

f) Declaración jurada, contenida en acta notarial o en documento con legalización de firma en la que conste, que el extranjero a contratar entiende, habla, lee y escribe el idioma español, en los casos en que provenga de un país cuyo idioma oficial no sea el español.

g) La declaración expresa del solicitante, de que se obliga a la capacitación de personal guatemalteco, mediante el pago, por cada solicitud de permiso de trabajo, de la cuota establecida por la dirección General de Capacitación y formación Profesional

del ministerio de Trabajo y Previsión social, dependencia que subrogó el Departamento para el Fomento de Becas, anteriormente Dirección de Fomento de Becas, debiendo presentar fotocopia de la constancia de pago de dicha suma. Cuando se trate de permisos para ocupar los puestos citados en el artículo 2 de este reglamento, la obligación relacionada surtirá efecto a partir del tercer permiso solicitado.

Artículo 6: recibida la solicitud, se verificará si la misma cumple con los requisitos establecidos en el artículo 5; de lo contrario deberá ordenar que se subsane en el plazo de cinco días. Vencido el plazo sin que se llenen los requisitos la solicitud se rechazará.

Artículo 7: si la solicitud refiere a permiso para ocupar puestos de los citados en el artículo 2 de este Reglamento, una vez cumplidos los requisitos de los artículos 2 y 5 de este reglamento, la Dirección General de Empleo elaborará el proyecto de resolución y elevará el expediente al despacho Ministerial, para su consideración y firma de la resolución ministerial respectiva, autorizando el permiso, con especificación de las principales obligaciones relevantes de las partes y con la advertencia expresa de que la autorización se otorga sin perjuicio de que la situación migratoria del trabajar lo permita.

Si la solicitud de referencia a la contratación de personal para ocupar puestos distintos a los relacionados en el párrafo anterior, una vez llenados los requisitos del artículo 5, la citada dirección determinará si en su banco de recursos humanos, técnicos y profesionales existe registrado personal guatemalteco en la especialidad de que se trate; si la determinación fuera positiva, se rechazará el permiso solicitado; en caso contrario, procederá como se establece al final del párrafo anterior. El permiso se otorgará previa comprobación de haber pagado el aporte a que se refiere el inciso g) del artículo 5 de este Reglamento.

Artículo 8: una vez emitida la resolución que preceda, se notificará al interesado y se enviará copia a la Dirección General de Migración y, cuando medie convenio de los establecidos en el artículo 14 de este reglamento, a la Dirección General de Capacitación y formación Profesional, procediendo la Dirección General del Empleo al registro y archivo de expediente.

Artículo 9: la autorización de trabajo a los extranjeros por el plazo de un año, el que podrá prorrogarse por lapsos similares si se llenan los requisitos establecidos en este reglamento y siempre que se solicite por escrito, por lo menos con quince días de anticipación al vencimiento del plazo.

Artículo 10: para los casos de capacitación establecidos en el artículo 13 inciso a) del código de trabajo, se procederá en la forma establecida en el presente reglamento.

5.1 Casos especiales de autorización de permisos de trabajo de extranjeros

- Cuando la solicitud la realizan los empleadores Guatemaltecos o sus representantes.
- Cuando es por un plazo determinado.
- Cuando han obtenido la residencia.
- Cuando se ha casado con un guatemalteco (a).

5.2 Solicitud realizada por los empleadores guatemaltecos o sus representantes

Empleadores que solicitan autorización para contratar extranjeros como: gerentes, directores, administradores, superintendentes, y jefes generales, deben presentar:

a. Solicitud por escrito dirigida a la Dirección General del Empleo, firmada por el representante legal de la entidad, señalando lugar para recibir notificaciones (dirección y teléfono).

b. Fotocopia, con razón de su inscripción en el registro o registros respectivos, del documento que acredite la calidad con que en su caso, actúa el representante del empleador solicitante.

c. Fotocopia del pasaporte completo del extranjero a contratar. Si en el mismo no consta la visa de residencia que le permita trabajar en relación de dependencia, se debe presentar fotocopia de la respectiva resolución que otorgó la visa o constancia de trámite del Departamento de Receptoría, Información y Archivo de la Dirección de

Migración en la cual conste, que se encuentra en trámite dicha visa o, en su defecto, fotocopia de la solicitud al respecto con sello de recepción.

d. Acta notarial o documento con legalización de firma, en que conste que el empleador solicitante se hace responsable de la conducta del extranjero a contratar, por todo el plazo que dure la relación laboral.

e. Certificación extendida por contador autorizado, en la que conste número total de trabajadores nacionales y extranjeros, que laboran en la empresa o entidad de que se trate y los salarios que en total devengan unos y otros, con expresión de los porcentajes respectivos, de conformidad con el libro de salarios o de planillas correspondiente respectivos, con relación a los cuales debe indicarse el número de registro y fecha de autorización de la dependencia administrativa competente, correspondiendo dicha información a la última semana, quincena o mes anterior a la fecha de presentación, de la solicitud según la periodicidad de pago del salario establecida en la empresa.

f. Fotocopia legalizada del nombramiento del extranjero a contratar, en su caso con razón de su inscripción al registro o registros respectivos.

g. Declaración jurada contenida en acta notarial o documento con legalización de firma, en la que conste que el extranjero a contratar entiende, habla, lee y escribe el idioma español, cuando provenga de un país cuyo idioma oficial no sea el español.

h. Cuando el total de trabajadores extranjeros exceda de dos en cada entidad, presentar declaración expresa del solicitante de que se obliga a la capacitación de personal guatemalteco mediante el pago, por cada solicitud de permiso de trabajo, de la cuota establecida por la Dirección General de Capacitación y Formación Profesional, debiendo presentar fotocopia de la constancia de pago.

5.3 Autorizaciones que solicitan empleadores para contratar extranjeros

Según el Ministerio de Trabajo y Previsión Social en su Reglamento de autorización del Trabajo de Personas Extranjeras a Empleadores del Sector Privado

Acuerdo Gubernativo 316-95 Palacio Nacional: Guatemala, 18 de julio de 1995, señala lo siguiente:

Artículo 14. Los empleadores que soliciten autorización para contratar técnicos extranjeros en las empresas o entidades que representen, a quienes previamente el Organismo Ejecutivo mediante Acuerdo Gubernativo emitido por conducto del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, hubiere autorizado, la disminución de los porcentajes establecidos.

En el primer párrafo del artículo 13 del código de trabajo, están obligados a capacitar técnicos guatemaltecos en el ramo de las actividades de que se trate, dentro del plazo que para el efecto se les conceda. Dicha capacitación puede hacerse de manera directa o bien de manera indirecta.

5.4 Instituciones que autorizan el permiso de trabajo de los extranjeros

Según el Acuerdo Gubernativo No. 528 – 2003 que compete al Ministerio de Trabajo y Previsión Social la autorización a los extranjeros que deseen trabajar en relación de dependencia en Guatemala y que conforme a la Constitución Política de la República, debe preferirse a los trabajadores guatemaltecos sobre los extranjeros en igualdad de condiciones y en los porcentajes determinados por la ley. En ejercicio de la función que le confiere el artículo 183, inciso e) de la Constitución Política de la República de Guatemala y con fundamento en los artículos 102 inciso n) de la misma Constitución; 40 inciso h) del Decreto 114-97 del Congreso de la República, Ley del Organismo Ejecutivo; 13 del código de trabajo; 43 de la Ley de Migración, y 45 del reglamento para la Protección y Determinación del Estatuto de Refugiados en el Territorio del Estado de Guatemala.

5.5 Funciones de la inspección general del trabajo

La Inspección General de Trabajo, por medio de su cuerpo de inspectores, vela porque empleadores, trabajadores y organizaciones sindicales cumplan y respeten las

leyes, convenios colectivos, pactos colectivos, reglamentos que normen las condiciones de trabajo y previsión social en vigor o que se emitan en el futuro. A través de su cuerpo de inspectores, tiene como misión el de participar en:

- Constata la situación de trabajadores extranjeros y previene que éstos se ajusten a las leyes laborales.
- Observa y previene porcentajes de trabajadores extranjeros y guatemaltecos que laboran en las empresas.

5.6 Razones de rechazo del permiso de trabajo

La principal razón de rechazo del permiso de trabajo para poder laborar en Guatemala es según el artículo 6 del Acuerdo Gubernativo 528-2003 es recibida la solicitud, se verificará si la misma cumple con los requisitos establecidos en el artículo 5; de lo contrario deberá ordenar que se subsane en el plazo de cinco días, vencido el plazo sin que se llenen los requisitos la solicitud se rechazará. Según el artículo 5 del Acuerdo Gubernativo 528-2003, la solicitud de autorización del trabajo de los extranjeros debe acompañarse con los documentos siguientes:

a) Fotocopia del pasaporte completo del extranjero a contratar. Si en el mismo no consta la visa de residencia que le permite trabajar en relación de dependencia, se debe presentar fotocopia de la respectiva resolución, que otorgó la visa o constancia de trámite del Departamento de Receptoría, Información y Archivo de la Dirección General de Migración, en donde conste que se encuentra en trámite dicha visa o, en su defecto, fotocopia de la solicitud al respecto con el sello de recepción.

b) Fotocopia con razón de inscripción registro o registros respectivos, que acredite la calidad que en su caso actúa el representante del empleador solicitante.

c) Acta notarial o documento con legalización de firma, en que conste que el empleador solicitante se hace responsable de la conducta del extranjero a contratar, por todo el plazo que dure la relación laboral.

d) Certificación extendida por contador autorizado, en la que conste el número total de trabajadores nacionales y extranjeros que laboran en la empresa o entidad de que se trate y los salarios que en total devengan unos y otros, con expresión de los porcentajes respectivos, de conformidad con el libro de salarios o de panillas correspondiente, con relación a los cuales debe indicarse el número de registro y fecha de autorización de la dependencia administrativa competente.

Esta información debe corresponder a la última semana, quincena o mes anterior a la fecha de presentación de la solicitud, según la periodicidad de pago del salario establecida en la empresa. Se excluirá de los porcentajes al personal extranjero que tenga permiso de trabajo para los puestos enunciados en el penúltimo párrafo del artículo 13 del código de trabajo. La empresa o entidad que no hubiere iniciado su funcionamiento podrá ser dispensada de presentar la certificación arriba indicada, siempre que el empleador acredite tal extremo mediante declaración jurada contenida en acta notarial o en documento con legalización de firma.

e) Fotocopia del nombramiento del extranjero a contratar, cuando se trate de los casos mencionados en el artículo 2 de este reglamento y legalmente sea necesario, el nombramiento deberá estar expedido, conforme a la ley y con la correspondiente inscripción en el registro o registros respectivos. Cuando se trate de puestos distintos a los especificados en el artículo 2, deberá acompañarse el título, diploma o carta de recomendación del empleador o empleadores, a quienes prestó sus servicios con anterioridad el extranjero a contratar, que acredite su capacidad para el puesto para el cual se solicita el permiso

f) Declaración jurada, contenida en acta notarial o en documento con legalización de firma, en la que conste que el extranjero a contratar entiende, habla, lee y escribe el idioma español, en los casos en que provenga de un país cuyo idioma oficial no sea el español.

g) La declaración expresa del solicitante de que se obliga a la capacitación de personal guatemalteco, mediante el pago, por cada solicitud de permiso de trabajo, de la cuota establecida por la dirección General de Capacitación y formación Profesional

del ministerio de Trabajo y Previsión social, dependencia que subrogó el Departamento para el Fomento de Becas, anteriormente Dirección de Fomento de Becas, debiendo presentar fotocopia de la constancia de pago de dicha suma. Cuando se trate de permisos para ocupar los puestos citados en el artículo 2 de este Reglamento, la obligación relacionada surtirá efecto a partir del tercer permiso solicitado.

5.7 Extranjeros que no necesitan permiso de trabajo para poder laborar en Guatemala

Artículo 11. Los extranjeros casados o unidos legalmente de hecho con guatemalteco o guatemalteca, así como los que tengan su patria potestad hijos guatemaltecos, para obtener permiso de trabajo en el país deben presentar:

a) Si estuviere casado o unido legalmente de hecho con persona guatemalteca, certificación de la partida de matrimonio, o de la unión de hecho, y acta notarial donde conste la supervivencia del cónyuge o conviviente Guatemalteco; y

b) Si tuviere hijo o hijos guatemaltecos bajo su patria potestad, deberá acompañar la o las certificaciones de las partidas de nacimiento y acta de supervivencia de dicho hijo o hijos. Además, en ambos casos, deberá acompañar a su solicitud los documentos establecidos en los incisos a) y en su caso, f) del artículo 5.

Artículo 12. Los extranjeros a quienes el alto comisionado de las naciones Unidas para los Refugiados -ACNUR- les haya conferido la calidad de refugiados, o que de otra manera acrediten fehacientemente dicha calidad, para obtener permiso de trabajo en el país deben presentar su solicitud acompañada con fotocopia de su cédula vigente de identidad de refugiado, exhibiendo el original para cotejo de la fotocopia, o fotocopias legalizada de dicha cédula. De la resolución debe remitirse copia al Alto Comisionado de las naciones Unidas para los Refugiados -ACNUR-.

Artículo 13. Cuando se trate de solicitudes de autorización de personal que requiera legalmente de colegiación obligatoria o de habitación especial, además de los requisitos establecidos en el 5 artículo de este reglamento, deberá acreditar fehacientemente dicha colegiación o habitación.

Artículo 14. El Ministerio de Trabajo y Previsión Social, podrá suscribir convenios con entidades educativas o con entidades empresariales asociadas a sectores de la producción que cuenten con programas de capacitación, que permitan la transferencia de competencias laborales a trabajadores guatemaltecos; a fin de que éstos puedan sustituir a trabajadores extranjeros. Con forme a tales convenios podrá sustituirse total o parcialmente la obligación de aporte económico establecida en el artículo 5 inciso g) de este reglamento, por la capacitación convenida con dichas entidades, siempre bajo la fiscalización del ministerio y la atribución al mismo de la certificación de las competencias laborales de los capacitados y sin perjuicio del cumplimiento de las demás obligaciones establecidas, en este reglamento para el otorgamiento de los permisos de trabajo.

5.8 Plazos y prórrogas del permiso de trabajo

Según el artículo 9 del Acuerdo Gubernativo 528-2003 Plazo: La autorización de trabajo a los extranjeros por el plazo de un año, el que podrá prorrogarse: por lapsos similares si se llenan los requisitos establecidos, en este reglamento y siempre que se solicite por escrito por lo menos, con quince días de anticipación al vencimiento del plazo.

CAPÍTULO VI

6. Problemática que enfrentan los extranjeros para trabajar en Guatemala y solicitar trabajo

6.1 Situación migratoria

La inmigración ha sido y es un fenómeno constante y fundamental para el desarrollo económico, social y cultural de nuestra nación Guatemalteca, durante los últimos diez o quince años, la intensidad y la importancia de la inmigración han hecho de este fenómeno uno de los componentes más importantes de su desarrollo económico y uno de los asuntos más urgentes de la agenda pública, tanto para el conjunto de la población guatemalteca como para los habitantes de esta.

En los años más recientes, el saldo migratorio anual medio se ha acercado al millón de personas, aunque con importantes diferencias entre los países miembros. Un aspecto destacable de este reciente e intenso ciclo de inmigración guatemalteca, es la falta de estabilidad laboral a que se enfrentan nuestros ciudadanos, por eso tiene que inmigrar a otros países y así encontrar estabilidad, que según ellos hay en países extranjeros, tanto así como la deportación que se da en nuestros tiempos por falta de trabajo en nuestro país.

La intensidad del fenómeno, caracterizado por una gran dispersión legislativa así como por la ausencia de una visión integral del fenómeno migratorio, condujo a una nueva gestión política, Guatemala tiene dimensión esencialmente laboral, aglutinante de las competencias en la materia, a excepción de las que corresponden a las fuerzas y cuerpos de seguridad del estado, como es La gestión del tráfico de fronteras. Desde aquí va a arrancar la política de inmigración, como una política de la sociedad guatemalteca consensuada con unos objetivos claros:

Una primera línea, con ordenación de los flujos migratorios, mediante el control y la canalización de la inmigración ilegal y a través del control de la Inspección de Trabajo

para, evitar la existencia de mano de obra irregular que se pueda utilizar para establecer condiciones salariales y laborales inadmisibles y una segunda, con la canalización eficaz de la llegada de inmigración legal, tanto en lo que se refiere al contingente anual de trabajadores como a otras vías diferentes, que cubra la demanda del mercado con esfuerzo en dos grandes áreas:

- Información de las condiciones de acceso a nuestro mercado laboral, en los países de origen y tránsito de inmigración y

- Establecimiento de una cooperación, con los países interesados en materia de formación y selección de personal, abriendo la puerta a que las empresas de destino contraten trabajadores migrantes en los países de origen (agencias en origen) una tercera línea, en orden a dotar de éxito a ambas acciones de control y canalización, impulsando una dimensión básica, como lo es la colaboración con los países de origen de la inmigración, tanto, en el ámbito los acuerdos de regulación y ordenación de flujos migratorios, Como de los convenios de readmisión, en aquel que se refiere a la cooperación al desarrollo.

Y por último, el compromiso Guatemalteco con una respuesta concertada y común y un objetivo de integración social y laboral de las personas inmigrantes, porque, es imprescindible para asegurar la mejor convivencia entre personas de culturas y orígenes distintos, como elemento prioritario e indispensable para una correcta gestión del fenómeno migratorio. Dichas medidas se han de referir a los ámbitos sanitario, educativo, de la reagrupación familiar, del ejercicio de la libertad religiosa, de la adquisición de la nacionalidad Guatemalteca, de la incorporación al mercado de trabajo en igualdad de condiciones que los nacionales, y de la atención a los extranjeros en situaciones de vulnerabilidad.

La abundante literatura teórica y empírica sobre inmigración, proporciona un buen conocimiento de las causas y las características más habituales de esos procesos, desde el más global, hace referencia a la fuente y en algunos aspectos

creciente, desigualdad en la distribución de la actividad económica, la renta hasta la globalización de la información y las comunicaciones actúan también como factores que estimulan o facilitan los movimientos migratorios, entre áreas regionales de todo el mundo”⁸. Entre los modos de atracción, hay pocas dudas de que el factor primordial hace referencia a la demanda efectiva, en los mercados de trabajo en los países de destino, bien por el propio ciclo expansivo, bien por desequilibrios relacionados con el envejecimiento y la reducción de la población potencialmente activa, con la baja movilidad de algunos segmentos de la oferta de trabajo, con la elevación del salario de reserva de la fuerza de trabajo nacional, con la escasez de algunas cualificaciones y con la rapidez del cambio sectorial.

En el caso de Guatemala, se migra más allá de los lazos ya vistos: históricos, geopolíticos, en todo caso, es evidente que la intensidad y la extensión del impacto positivos de la inmigración, dependen de la propia composición y el ritmo de esos flujos, de su adecuada integración laboral, de su inclusión en el resto de los ámbitos sociales y, también del acompañamiento de otras políticas económicas y sociales que influyen crucialmente en todo el proceso de integración.

Al igual, que en la mayor parte de los países de la unión española, la inmigración de carácter económico y más en concreto, de personas que buscan empleo en Guatemala, predomina muy notablemente sobre la inmigración por otros motivos (políticos, culturales o religiosos). La integración a través del empleo es, por tanto, la estrategia predominante de la mayoría de los inmigrantes.

Otras formas de llegada o de incorporación a la sociedad de destino, como el asilo o la nacionalización, han jugado un papel menor en otros países, establecido pues que es, la integración a través del empleo, la estrategia predominante de la inmigración, se hace necesario ofrecerlos los rasgos de las diferentes situaciones de los inmigrantes en el mercado de trabajo Guatemalteco junto a la respuesta que el ordenamiento

⁸ Valenzuela Herrera, Augusto. **El Derecho del trabajo en la globalización del trabajo**. Guatemala. Editorial Serviprensa C.A. 2001. Pág. 11

jurídico que concede, en el marco del texto constitucional, a los distintos derechos y libertades de los extranjeros en Guatemala, como autorizaciones de trabajo y residencia, tanto por, cuenta ajena como por cuenta propia y las diferentes tipologías, requisitos y condiciones propias, que van a depender del tipo de autorización: Autorizaciones de residencia temporal y trabajo por cuenta ajena de duración determinada que engloba:

- los trabajadores de temporada o campaña

- De obras o servicios para el montaje de plantas industriales o eléctricas, construcción de infraestructuras, etc.

- De carácter temporal realizadas por personal de alta dirección, deportistas profesionales, artistas en espectáculos públicos etc.

- Para información y prácticas profesionales; las autorizaciones de residencia y trabajo en el marco de prestaciones transnacionales (referidas a prestaciones de servicios) que va a amparar al trabajador extranjero que dependa, mediante expresa relación laboral de una empresa establecida en un estado no perteneciente a Guatemala, ni al espacio económico de ésta cuando se desplace por cuenta de la misma en ejecución de un contrato, celebrado entre Guatemala y el destinatario de la prestación de servicios que esté, establecido o ejerza su actividad en Guatemala; las autorizaciones de trabajo por cuenta propia o ajena para trabajadores transfronterizos que residen en la zona fronteriza de un Estado limítrofe al que regresan diariamente. en el cual esperan estén establecidos en la ley a los tratados que están válidamente celebrados por Guatemala y así a la vez que formen parte del ordenamiento interno del estado contratante.

Al respecto se hace obligado analizar los avances normativos del fenómeno migratorio, ámbito laboral condiciones de acceso al mercado de trabajo, como fenómeno presente en la Guatemala. Y ello tanto desde la perspectiva de la incipiente

política comunitaria de inmigración, como de las realidades y tendencias más destacadas de las políticas nacionales, un orden fundamental a establecer un marco jurídico común, sobre el estatuto de ciudadanos.

Desde el marco normativo en Guatemala en materia de inmigración, es imprescindible que se otorguen instrumentos, tanto para facilitar el control de fronteras como, para frenar la inmigración irregular, incidir en la persecución de los traficantes de mano de obra y de la explotación laboral, mejorar la gestión de las autorizaciones de trabajo y de residencia, servir de apoyo a las políticas de integración social de los inmigrantes, a concertar con las comunidades autónomas y ayuntamientos, como reforzar la titularidad y ejercicio de los derechos cuatro fundamentales de la persona, como el derecho a la asistencia sanitaria o la tutela judicial efectiva.

En el momento actual, la inmigración laboral, es un fenómeno en expansión que afecta a todos los países de Guatemala. No obstante, sus dimensiones, la intensidad de los flujos, las formas de llegada al país y las características de los inmigrantes, presentan importantes diferencias en cada uno de ellos. En todo caso, la actual fase de crecimiento económico, ha renovado el interés por una política de migración selectiva, en relación a las necesidades del mercado de trabajo. Al igual que el desarrollo de la sociedad de la información y las nuevas tecnologías, acrecienta la necesidad de mano de obra cualificada.

Partiendo de estos principios básicos, la legislación ha venido contemplando diferentes mecanismos de acceso, de los extranjeros al trabajo en Guatemala, mecanismos cuyo peso o importancia ha ido variando en función de los cambios normativos y de las propias características adquiridas, por los flujos migratorios hacia Guatemala en determinados momentos.

Así como norma general, las posibilidades de acceso de los extranjeros no comunitarios a un empleo así, en Guatemala vienen dadas básicamente por el sistema de contingente y el régimen de concesión inicial, de los distintos tipos de autorizaciones

para el trabajo conocido como régimen general. En este contexto, y por lo que respecta a la procedencia de los trabajadores en procedimientos como el contingente, o las autorizaciones de temporada, se han suscrito convenios bilaterales de regulación y ordenación de flujos migratorios con algunos países de origen, de importante movimiento migratorio.

Los movimientos migratorios, son una gran oportunidad para Guatemala, pero deben serlo también para sus países de origen, es necesario, por tanto, cooperar con estos países, también con el objetivo de convertir a los trabajadores inmigrantes en factores de codesarrollo.

Los acuerdos bilaterales, acuerdos de regulación y ordenación de flujos migratorios además, de ser usados para la cobertura de las necesidades a corto plazo (normalmente temporales o incluso estacionales) o bien estructurales (en el caso de la cobertura de puestos de elevada cualificación en el campo de las o de la salud), se utilizan también como instrumento de gestión de la política de inmigración, incluyendo cláusulas de readmisión obligatoria, de inmigrantes en situación administrativa irregular (hoy acuerdos de tercera generación) junto a estos procedimientos de carácter específicamente laboral, hay que mencionar la existencia de otras instituciones como la regularización individual por arraigo, el asilo y la reagrupación familiar que posibilitan la inserción laboral de los beneficiarios, aunque no estén concebidas específicamente para ello.

El sistema de contingente anual, la contratación en origen vía contingente permite la contratación programada de trabajadores, para desempeñar empleos con vocación de estabilidad y que serán seleccionados, en sus países de origen a partir de las ofertas genéricas presentadas por los empresarios.

Estableciendo igualmente, supuestos para tramitación de ofertas nominativas, con una cifra provisional de puestos susceptibles de modificación acorde con la evolución del mercado. Contempla igualmente las normas de procedimiento para

trabajos de temporada, que podrán formularse o bien para atender las actividades de temporada o campaña o bien de obra o servicio, este último cuya duración no exceda de un año.

El objetivo final del contingente, es canalizar la cobertura de las necesidades de mano de obra que no pueden ser satisfechas con trabajadores, del mercado nacional de empleo mediante ofertas de trabajo tramitadas, en el país de origen el régimen general la legislación de extranjería no se refiere específicamente a un régimen general, sino que este término ha sido acuñado por contraposición frente al régimen comunitario y otros regímenes y situaciones consideradas excepcionales; la regla general en que se apoya este régimen viene dada por la obligatoriedad de todo extranjero no comunitario mayor de 18 años que quiera ejercer cualquier actividad lucrativa, laboral o profesional en Guatemala de obtener, además de la correspondiente autorización de residencia, una autorización para trabajar.

No obstante, existen ciertos supuestos tasados, en los que no existe obligación de obtener autorizaciones de trabajo, supuestos que están, a los que habría que añadir los extranjeros solicitantes de asilo a los que se les haya reconocido el estatuto de refugiado; en caso de que la actividad que vaya a realizar el extranjero sea por cuenta ajena, en cada caso individual se tendrá en cuenta la situación nacional de empleo para la concesión inicial del permiso de trabajo, en su caso el catálogo de ocupaciones de difícil cobertura.

Además, podría otorgarse una autorización de residencia temporal, cuando, concurrieran razones humanitarias, circunstancias excepcionales o cuando se acreditara una situación de arraigo, en los supuestos previstos reglamentariamente. La evolución de la arquitectura del sistema migratorio, del anterior sistema de gestión no impidió la existencia de una bolsa irregular de trabajadores extranjeros, fuera de los cauces establecidos en el sistema, al que se dio respuesta a través de distintas regularizaciones generales extraordinarias, que hicieron aflorar de forma masiva este tipo de situaciones el potencial efecto de atracción de nuevos flujos que pueden tener

las regularizaciones no depende tanto de este mecanismo, en sí como de la manera en que se lleve a cabo. En este sentido, cuanto menos relacionados estén los requisitos de la regularización, con la realidad del mercado de trabajo mayor es el riesgo de incurrir en el futuro, en la exclusión social de los beneficiarios de estos procesos. El recurso a las regularizaciones extraordinarias es un exponente de la existencia de situaciones de entrada o permanencia irregular al margen de los mecanismos previstos por la normativa vigente, como el contingente o el denominado régimen general.

La experiencia de los últimos años, nos demuestra que las reformas legislativas no parecen el instrumento más adecuado para afrontar el fenómeno migratorio si no van acompañadas de otras medidas y acciones; creemos que el núcleo de los problemas en este ámbito durante los últimos años, ha tenido su origen más en la deficiente gestión migratoria, que en un improbable déficit de regulación jurídica de este fenómeno.

En todos los países se constata la existencia de inmigración irregular, aunque sea muy variable su presencia proporcional, así como la intensidad, la eficacia y las características de las medidas dirigidas a combatirla.

Con efectos cuestionables, por último, y de características sustancialmente diferentes medida exceptuadora de los cauces estables de admisión de trabajadores extranjeros, que trató de afrontar la situación de irregularidad presente en el mercado de trabajo Guatemalteco, facilitando a empresarios o empleadores la obtención de la preceptiva autorización de residencia y trabajo que reúnan determinados requisitos y siempre que exista un compromiso cierto de empleo, que, una vez concedida la autorización, se confirme mediante la afiliación y el alta del trabajador en el sistema de la seguridad social.

No se trata de un proceso de regularización comparable a los anteriores, sino de un proceso de normalización, de legalización de situaciones de empleo, no se trata de un proceso general o indiscriminado, sino, vinculado a la situación real del mercado de

trabajo y que, en consecuencia, ha debido ser activado por los propios empresarios (con la sola excepción del trabajo doméstico discontinuo) y que solo culmina con la efectiva incorporación del trabajo extranjero al sistema de la seguridad social.

El proceso se dirigió, por tanto a extranjeros residiendo ya en Guatemala durante un período previo al menos de seis meses, que contasen con una oferta de empleo cierta de duración mínima, en general de seis meses, y que careciesen de antecedentes delictivos en Guatemala y en los países de residencia previa. En coherencia con estos rasgos característicos sus objetivos básicos han sido:

a. La eliminación de bolsas de empleo irregular, generadas en la etapa anterior, concentradas en determinados sectores de actividad económica, donde ésta práctica estaba extendida; empleo doméstico, hostelería construcción y agricultura.

b. La atención a las necesidades reales, de mano de obra sin respuesta en el mercado de trabajo nacional y que no fueron adecuadamente, atendidas mediante una eficaz gestión de los flujos de inmigración regular.

c. Hacer posible que estos trabajadores se integren en la sociedad y en el mercado de trabajo, en situación de igualdad de derechos y obligaciones con los residentes legales, combatiendo posibles prácticas de discriminación y explotación, facilitando de este modo, su contribución a la financiación de las políticas públicas, mediante el cumplimiento de las obligaciones fiscales y sociales derivadas de la prestación de servicios laborales.

En cuanto a la valoración que pueda hacerse del proceso, en base a la cifra final de solicitudes recibidas, resueltas y en alta cabe formular diferentes análisis complementarios:

- El proceso constituye una experiencia sin precedentes de afloramiento de economía irregular. Lo que ha hecho posible reconducir a una situación de legalidad lo que, era una tasa creciente de economía sumergida.

- Un importantísimo número de trabajadores ha visto reconocidos sus derechos laborales, contribuyendo al sostenimiento del estado de bienestar, con el consiguiente impacto del proceso en las cifras de ingresos al sistema de seguridad social a lo que habrá que añadir los ingresos derivados de impuestos directos, a ingresar por los nuevos contribuyentes.

- Al margen de lo anterior, el proceso no puede ser valorado únicamente en términos políticos, sociales o económicos. Debe, además considerarse el impacto del proceso en términos de refuerzo de los principios éticos de la sociedad democrática, que rechaza convivir con espacios de ilegalidad propicios a la generación de prácticas de discriminación y explotación de personas.

Por otra parte, y en cuanto a los efectos de la inmigración; hay que insistir en que esta también tiene efectos en los países de origen, algunos positivos y otros negativos. Entre los primeros podría citarse a corto plazo: la reducción de la presión demográfica sobre los recursos, que muchas veces condiciona la presencia de altas tasas de paro y de subempleo; y la afluencia de remesas, que permiten, por una parte, aumentar el nivel de vida (cuando no garantizar la subsistencia) de los familiares que permanecen en el país, y que llegan a constituir, por otra parte, una de las principales fuentes de entrada de divisas y mejoran la situación financiera de esas economías.

Entre los efectos negativos, también a corto plazo, no puede dejar de señalarse, que la población emigrante no es un reflejo homogéneo de la del país. Se trata de un grupo relativamente joven y cualificado, característica a las que con frecuencia se añade que se trata de individuos más activos, con una actitud más favorable al cambio y a la incorporación de elementos de otras culturas; estas características suponen una pérdida notable de capital humano, en el país emisor, con independencia de la

existencia de fugas de cerebros (a la que cabe añadir la ausencia en los hogares familiares de las personas principales), que probablemente va más allá que los intentos de cuantificación económica que se han ensayado.

De todas formas, a largo plazo este signo puede invertirse si se produjesen importantes retornos (en este sentido debe resaltarse la importancia de la existencia de migración circular como vía de gestión) y si se acepta que su estancia en otro país, incrementará en mayor medida su capacidad de contribuir, a su vuelta, al desarrollo social y económico del país.

En España se destacan los efectos de la inmigración en tres grandes vertientes, la demográfica, la de la protección social en sentido amplio, y la laboral, vertientes que no sólo se encuentran estrechamente interrelacionadas en numerosas ocasiones, sino que también presentan clara asociación con algunos, de los principales factores socioeconómicos que explican el volumen actual, de los flujos migratorios hacia Guatemala.

Un ejemplo de esta interrelación, estriba en la atención a las personas dependientes. Ésta es una necesidad creciente en la situación actual, de apreciable envejecimiento de la población y de fuerte incorporación al mercado de trabajo, de las mujeres, pues eran ellas quienes tradicionalmente habían venido proporcionando esa atención, en el seno de los hogares familiares al respecto debe tenerse en cuenta, que si bien es cierto que la cobertura, de las necesidades de mano de obra y la presencia de un importante volumen de población inmigrante afiliada y en situación de alta potencian el propio sistema de seguridad social, no lo es menos que en este ámbito, por otra parte, la inmigración ha aumentado la presión de la demanda, sobre el sistema de protección social en sentido amplio y ha elevado la necesidad de aumentar el gasto.

En este sentido, lo realmente necesario es acomodar a la realidad de una mayor población, las previsiones de ingresos, gastos e inversiones, para garantizar una

eficiente provisión de las necesidades actuales y futuras, compatible con la sostenibilidad financiera del sistema a medio y largo plazo.

La Constitución Guatemalteca permite concebir un modelo de protección social compuesto por una esfera pública y otra privada. El espacio público, que es el que aquí interesa puede considerarse estructurado, cuando menos, por los sistemas de seguridad social, salud y asistencia social (posible extensión a otras áreas protección asistencia a personas dependientes).

En este marco el modelo Guatemalteco de protección social, evoluciona hacia un modelo universalista si bien y a efectos de identificar en el ámbito de los trabajadores inmigrantes, a los beneficiarios de la protección por desempleo deben tenerse en cuenta los requisitos, que impone el propio sistema como período mínimo de cotización protección y ello sobre la base, de que la perforación del nivel asistencia de protección por desempleo, como sistema complementario al nivel contributivo impide que el inmigrante irregular se beneficie.

Respecto a los trabajadores regulares y dado que la protección por desempleo no forma parte del sistema de seguridad social, únicamente los trabajadores inmigrantes regulares que hayan cotizado por esta contingencia, podrán beneficiarse de la protección. Teniendo pues en cuenta, que la protección por desempleo se configura sobre la base de dos niveles: el nivel contributivo, que presupone la sustitución de rentas salariales ante una situación de desempleo y el nivel asistencial que garantiza la percepción, de una renta mínima, a través del subsidio de desempleo.

Respecto a la seguridad social cabe indicar, que los cumplimientos de afiliación y alta es condición normal para acceder a las prestaciones contributivas y por lo que, se refiere a la asistencia social precisar que se trata de una protección vinculada, a los estados de necesidad y por tanto ajena a la observancia de requisitos formales estrictos.

Como titulares del derecho, a la protección de la salud y a la atención sanitaria a todos los guatemaltecos y extranjeros con residencia. En lo atinente a las prestaciones del sistema nacional de salud graves o accidentados.

Por otra parte, debe reseñarse que se reconoce el de pleno derecho a efectos de protección contra accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, tanto a regulares como irregulares (ciudadanos de países que hayan ratificado el convenio 19 OIT, extensión jurisprudencial) mención aparte requieren por último, los efectos del empleo inmigrante en el marco de la economía sumergida.

Aunque el primero, no tiene por qué asociarse indefectiblemente a ésta, es nueve innegable que la presencia de extranjeros en situación administrativa irregular, así como la mayoría empleados de manera informal. Además de obstaculizar la integración laboral de los inmigrantes, la economía sumergida tiene consecuencias muy negativas para el normal funcionamiento del mercado de trabajo, como el aumento de la segmentación, la degradación de las condiciones laborales, la exclusión social, la competencia desleal entre empresas, la pérdida de ingresos y el incremento del gasto en protección social todos los extranjeros inscritos en el padrón correspondiente al municipio en el que residan habitualmente, tienen derecho, sobre derechos y libertades de los extranjeros en Guatemala y su integración social, a recibir la asistencia sanitaria pública en las mismas condiciones que los Guatemaltecos.

El coste de la atención sanitaria, a los residentes extranjeros en el ámbito normativo, integración social, contiene una serie de medidas aplicables en el ámbito de la lucha contra la inmigración irregular y la en cualquier caso, el refuerzo del marco penal como medio de luchar contra la inmigración irregular y el tráfico de personas deberá ser valorado igualmente dentro de una política integral de inmigración.

Están en marcha, además, medidas destinadas a luchar contra el empleo ilegal de extranjeros y su explotación, y a potenciar las actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en el control de las condiciones de seguridad y salud de los

trabajadores extranjeros en Guatemala, dirigidas a controlar las condiciones de seguridad y salud en el trabajo de los trabajadores extranjeros; las condiciones de vida y alojamiento, en los casos en los que este sea a cargo de la empresa sea a cargo de la empresa o empleador y el control de la contratación ilegal, de los trabajadores extranjeros sin autorización de trabajo y la de los trabajadores autónomos, que desempeñen actividades lucrativas en Guatemala, sin la correspondiente autorización para ello.

En definitiva, debe concluirse reiterando que Guatemala percibe la inmigración como un factor necesario en términos demográficos, económicos y sociales para nuestro país, y desea abordarla desde una óptica integral y equilibrada, desde el rigor, y desde la mejora de la gestión migratoria y desde el equilibrio de todos los factores que completan el fenómeno migratorio.

6.2 Preferencia a trabajadores Guatemaltecos

Con relación al derecho de trabajo de extranjeros en el artículo 102 inciso n) de la Constitución Política de la República de Guatemala y que fundamenta la legislación en materia laboral establece lo siguiente: preferencia a los trabajadores guatemaltecos sobre los extranjeros en igualdad de condiciones y en los porcentajes determinados por la ley, en paridad de circunstancias, ningún trabajador guatemalteco podrá ganar menor salario que un extranjero, estar sujeto a condiciones inferiores de trabajo, ni obtener menores ventajas económicas u otras prestaciones.

En virtud, de lo anterior, se puede notar que la normativa legal guatemalteca, obliga a preferir a nacionales sobre extranjeros, creando una problemática que enfrentan éstos para trabajar en el país, agregándose además de las limitaciones por los trabajadores no nacionales, los porcentajes que la ley establece, siendo poco realistas con relación a la actualidad, por lo que limitar a tal grado su derecho de laborar en Guatemala, en relación de dependencia obstaculiza en cierta norma el crecimiento y el desarrollo económico de varias entidades y por ende del país. La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos Humanos de todos los Trabajadores

Migratorios y de sus Familiares entrará en vigor el primero de julio de 2003. Su principal objetivo es luchar contra la explotación y las violaciones de los derechos humanos, de un grupo de población especialmente vulnerable: los trabajadores migratorios.

Los 22 Estados, que han ratificado esta convención, son fundamentalmente países de emigración; sin embargo, entre sus signatarios no figura ninguno de los países de inmigración más importantes.

Dos aspectos innovadores, caracterizan a esta convención: por un lado, representa un progreso considerable en la defensa de los derechos de los trabajadores migratorios legales e ilegales, así como de sus familias, ya que abarca todos los aspectos y etapas del proceso de emigración, desde el país de origen hasta el país de destino.

Por otro lado, es fruto de la labor conjunta realizada por tres organismos de las Naciones Unidas (la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, la Organización Internacional del Trabajo y la UNESCO), la Organización Internacional para las Migraciones y diez organizaciones no gubernamentales, defensoras de los derechos de los trabajadores migratorios.

Casi todos los Estados se ven afectados ya sea por la emigración, la inmigración o el tránsito de trabajadores migratorios, o por todos estos fenómenos a la vez.

La Convención, refuerza los derechos para los migrantes ya existentes en la materia, por ejemplo las convenciones 97 y 143 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los Trabajadores Migratorios, que se aprobaron en 1949 y 1975 respectivamente.

Contiene, una novedad que estipula que los derechos de los trabajadores indocumentados, deben ser protegidos del mismo modo que los de los migrantes con documentación. Reconoce los derechos de los familiares de los migrantes y recomienda medidas a favor del reagrupamiento familiar. Su principal objetivo es garantizar la igualdad de derechos entre trabajadores extranjeros y nacionales.

La convención apunta sobre todo a:

- Impedir las condiciones de vida y trabajo inhumanas, así como los malos tratos físicos, sexuales y degradantes;

- Garantizar el derecho de los trabajadores migratorios a la libertad de opinión, expresión y religión.

- Garantizar a todos los trabajadores migratorios, una protección eficaz contra todo tipo de violencias, daños corporales, amenazas o intimidaciones por parte de funcionarios, particulares, grupos e instituciones.

- Garantizar a los trabajadores migratorios, el acceso a la información sobre sus derechos;

- Garantizar el derecho de los trabajadores migratorios, a participar en actividades sindicales.

Varios artículos de la convención defienden los derechos de los trabajadores migratorios, a permanecer en contacto con sus respectivos países de origen, así como a regresar a ellos definitiva o pasajeramente, participar en su vida política y efectuar transferencias de dinero.

La convención, proclama la indivisibilidad y universalidad de los derechos humanos fundamentales. Gabriela Rodríguez Pizarro, que fue nombrada en 1999 relatora especial sobre los derechos humanos, de los migrantes por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, se ha congratulado por la entrada en vigor de este instrumento jurídico, que reconoce los derechos humanos de los migrantes irregulares porque cada día, desde el inicio de mis funciones como relatora especial, llegan a mi conocimiento casos de migrantes que son víctimas de las redes del crimen transnacional organizado de la trata y del tráfico de personas, de detenciones arbitrarias, malos tratos o explotación laboral, por mencionar sólo algunos.

Debido a su condición jurídica irregular, los migrantes temen denunciar estos abusos por miedo a ser descubiertos, detenidos y deportados.

Para luchar con más eficacia, contra la explotación de los trabajadores que carecen de documentación legal, la convención propone que se adopten medidas para erradicar los movimientos migratorios clandestinos, contrarrestando las incitaciones emigrar clandestinamente e imponiendo sanciones a los traficantes y empleadores de trabajadores migratorios en situación ilegal.

Según la convención, no se someterá a ningún trabajador migratorio a la condición de esclavo o de siervo, ni se le impondrá la realización de trabajos forzados u obligatorios. Al respecto, nos preocupan los innumerables reportes sobre, la trata de empleadas domésticas; que se convierten en esclavas de sus empleadores y que están desprotegidas ante abusos sexuales, físicos y psicológicos cometidos en el ámbito privado. En muchos países, numerosas mujeres son esclavizadas en la industria del sexo, incluso mujeres menores de edad.

El fenómeno de las migraciones internacionales, ha ido cobrando una creciente importancia en el transcurso de los últimos años y está vinculado a los factores políticos, sociales, económicos y culturales imperantes en los países de origen y destino de los trabajadores migratorios: envejecimiento de la población, desempleo, fuga de cerebros, repatriación de salarios, situación de los derechos humanos, integración social, xenofobia, trata de seres humanos, seguridad nacional, etc.

El peso económico de las migraciones, es también determinante. En efecto, los fondos enviados por los trabajadores migratorios a sus países de origen suponen, para éstos una importante fuente de ingresos en divisas.

La entrada en vigor de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos Humanos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares ha sido, el resultado de un largo proceso de elaboración en el plano internacional. El texto, que redactó un grupo de trabajo creado en 1980 y presidido por México, fue adoptado por la asamblea general de las Naciones Unidas el día 18 de diciembre de 1990, proclamado

a partir de entonces, Día Internacional del Migrante. Cuatro organismos intergubernamentales y diez organizaciones no gubernamentales, se aliaron para lanzar una campaña global para la ratificación de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos Humanos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, la aplicación de la convención será supervisada por un comité para la protección de los trabajadores migratorios y de los miembros de su familia integrado por: diez expertos reconocidos como autoridades en los ámbitos de competencia de la convención que serán elegidos por los estados que hayan ratificado su texto.

Hasta la fecha, han firmado la convención otros 10 países más, lo que constituye un primer paso hacia la ratificación: Bangladesh, Burkina Faso, Chile, Comores, Guinea-Bissau, Paraguay, Santo Tomé y Príncipe, Sierra Leona, Togo y Turquía.

6.3 Restricciones del trabajo de los extranjeros

Dicha problemática, tiene lugar debido a que la normativa legal guatemalteca sobre el trabajo de los extranjeros, persigue proteger el trabajo de los nacionales. En consecuencia se limita al trabajo a los extranjeros, que no puedan acreditar la celebración de un contrato de trabajo o justificar el compromiso formal de colocación en una empresa, aunado a lo anterior el desconocimiento de la normativa legal guatemalteca, para solicitar el permiso de trabajo constituyen la problemática que enfrentan los mismos.

6.4 Dificultades que se presentan a los extranjeros o a los empleadores en la contratación de trabajadores extranjeros al tramitar la autorización de permiso de trabajo extranjero

Una de las dificultades que se presentan a los extranjeros o empleadores en la contratación de trabajadores extranjeros, al tramitar la autorización de permiso de trabajo extranjeros es el trámite engorroso, que solamente tiene algún plazos para la petición de dicho trámite, pero en si este se tiene que seguir en un juicio ordinario laboral y este es un procedimiento muy largo.

Debería, de regularse un trámite más específico y concreto para la tramitación de la autorización del permiso puesto que en nuestro país los connacionales es otra de nuestras generalidades ya que existen cantidad de personas extranjeras en nuestro país trabajando para Guatemala, existe la globalización de empresas pero esto no significa que los extranjeros tengan que esperar tanto tiempo para la autorización de poder laborar en Guatemala.

Ya que se les estaría coartando el derecho a la igualdad constitucionalmente, y en materia laboral el principio protector de los trabajadores. En síntesis la problemática que enfrentan los antes mencionados, es el trámite tedioso que tenemos y que se da a la hora de presentar la solicitud del extranjero para poder laborar en Guatemala.

6.5 Aspectos considerativos

Entre los aspectos considerativos, es que el procedimiento específico para solicitar el trámite y solicitud de permiso en el Ministerio de Trabajo, sea mas rápido y eficaz para los trabajadores como para los empleadores al momento de realizar la solicitud ya que para poder laborar en Guatemala es tedioso y que se sigue en juicio ordinario laboral, por lo tanto es un trámite muy largo y engorroso, por que, existen personas de escasos recursos que no pueden llevar este trámite a cabo por lo largo y costoso del mismo por lo consiguiente, el extranjero se encuentra en vicisitudes en relación a la solicitud que se hace para poder laborar en Guatemala.

Se entiende también que se establece la importancia que tiene que las personas extranjeras, obtengan un permiso de trabajo necesario, para poder laborar en Guatemala, y lo que en realidad enfrentan respecto al ámbito social, cultural y legal de la sociedad Guatemalteca ya que tenemos una sociedad individualista con relación a los extranjeros y por ende, cuando se trata de laborar en nuestro territorio más aún.

Otro podría ser la definición, de los requisitos jurídicos y administrativos que el ministerio de trabajo y Previsión social exige para conceder autorización de permiso de trabajo, a los empleadores que deseen contratar personal extranjero y así como personas extranjeras que quieran trabajar en Guatemala.

Entre otros y por decirlo así, el más importante establecer la necesidad de un proceso, más ágil y flexible, para tramitar y solicitar permiso de trabajo para los extranjeros, y así poder hacerse efectivo dicho trámite ya que el más específico que se tiene que realizar no descrito categóricamente, solamente los requisitos que se tienen que llenar para la solicitud del permiso, este es el problema principal que enfrentan los extranjeros para poder laborar en Guatemala.

6.6 Importancia que se autorice el permiso de trabajo a los extranjeros para que puedan trabajar en Guatemala

Como se puede apreciar, una de las modalidades de la contratación de los extranjeros en Guatemala según el Acuerdo Ministerial 528-2003, es en relación de dependencia, prestando sus servicios a un empleador del sector privado, esta es otra de las limitaciones que encuentran los trabajadores extranjeros en Guatemala; ya que no podrían prestar sus servicios al sector público; este es otro procedimiento mas largo siempre llenando los requisitos, para la solicitud del permiso, para laborar en el sector privado.

Uno de los beneficios que se pueden obtener del trabajo de los extranjeros en Guatemala sería; el aporte monetario que estos le ofrecen a Guatemala, por el bajo costo de los salarios que estos perciben en cuanto a sus labores.

La legislación vigente, en materia de autorización del trabajo de personas extranjeras a empleadores del sector privado es el Acuerdo Ministerial 528-2003, en relación, a petición que se tiene que realizar ante el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, pero, el trámite en si para la realización de dicho permiso es el juicio ordinario laboral, con el cual se podría establecer un procedimiento a seguir, para poder tramitar un permiso de trabajo cuando la persona sea extranjera según el código de trabajo y que se pueda establecer en la ley vigente, que se agregue un procedimiento ágil y rápido, que especifique el proceso a seguir para solicitar un permiso de trabajo, ya sea por tiempo temporal o indefinido para todas las personas extranjeras.

El permiso y solicitud de trabajo, es la licencia que le dan a una persona extranjera para poder laborar en Guatemala, y el que otorga dicho permiso es el Ministerio de Trabajo, pero en cuanto a las vicisitudes que se encuentran en el trámite ante el ministerio de trabajo es: que cuando las personas preguntan por el proceso específico no se les da información detallada de los pasos que deben de seguir, estas tienen la necesidad entonces de abocarse con un abogado, para que lo asesore; es allí en donde empieza el trámite costoso y engorroso, desde el momento en que las personas solicitan información y no se les puede informar debido a no tienen un trámite específico, que estas puedan explicar detalladamente.

Cuando una persona extranjera, quiere trabajar en Guatemala, genera como consecuencia realizar un trámite ante la dependencia del Ministerio de Trabajo y Previsión Social y que al mismo tiempo pueda ser tramitado sin ningún inconveniente, por el interesado en el Departamento de Migración Laboral, ya que, esta es otra dependencia del estado que podría hacer mas ágil el proceso, para la realización del permiso para poder laborar en Guatemala.

En cuanto a los permisos de trabajo, solamente pueden ser tramitados por la persona interesada y no por una tercera persona, cuando este desee trabajar en cualquier entidad de Guatemala, a veces se presentan situaciones ajenas nuestra voluntad, en la que se nos es imposible acudir personalmente a realizar el proceso del permiso de trabajo y solamente de esta manera se puede hacer, sin un representante o mandatario que lo pueda realizar en representación de otra. Es una de las modalidades de este tramite todo se tiene que realizar personalmente.

Guatemala es un país con un alto índice de inmigrantes, debido a su situación geográfica, como consecuencia de ello se ha visto la necesidad de aprovechar tal situación; para el desarrollo económico guatemalteco generándose en tal virtud, mas fuentes e trabajo, ya que existen actividades laborales en las que se necesitan de profesionales capacitados, o especializados o técnicos en determinada actividad, que en el país no se encuentran por muchas razones y ante las necesidad de algunas entidades de desarrollo sus actividades, determinan que solo contratando o empleando

trabajadores extranjeros pueden desarrollar, las mismas de mejor manera y a los empleadores del sector privado, contratan personal extranjero quienes para prestar sus servicios, necesitan llenar los requisitos legales y formales, que la legislación guatemalteca exige, entre los cuales esta la autorización del ministerio de trabajo y previsión social para trabajar en Guatemala.

El origen, de la problemática que atraviesan los extranjeros, al prestar sus servicios ante patronos del sector privado, se debe a que la normativa legal guatemalteca sobre el trabajo de los extranjeros, persigue proteger el trabajo de los nacionales, por lo que, las disposiciones que regulan el permiso de trabajo de extranjeros, tienden a ser muy rigurosas para otorgar la autorización a estas personas para trabajar en Guatemala, ya que el ordenamiento jurídico guatemalteco, establece que la situación migratoria legal de un extranjero en el país es un requisito indispensable para trabajar en el mismo.

Los trabajadores extranjeros, se encuentran dentro de una categoría de trabajadores; cuyo régimen jurídico laboral es especial en relación a los demás, debido a sus condiciones o circunstancias personales, ya que una persona extranjera para que pueda trabajar en Guatemala en relación de dependencia necesita como requisito previo el permiso de trabajo, encontrarse legalmente establecido en el país, a través de, una residencia temporal o permanente.

La Constitución Política de la república de Guatemala, en el artículo 4 garantiza la libertad e igualdad de todos los seres humanos, dignidad y derechos estableciendo que hombres y mujeres, cualquiera que sea su estado civil tiene iguales oportunidades y responsabilidades, por lo que la condición de extranjeros debe ser similar a la de los nacionales,

Sin embargo, existen ciertas restricciones y limitaciones para los trabajadores extranjeros, que se consideran no deberían existir pues de alguna forma Guatemala se beneficia con los conocimientos de estos, mediante la capacitación que se le presta como consecuencia de la contratación extranjera.

Dentro del derecho laboral, la condición de los extranjeros es similar a la de los nacionales, aun cuando se establecen alguna limitaciones, por ejemplo, en cuanto al numero de puestos de trabajo en cada entidad y también con relaciona a los salarios que; en cada una de ellas se pague a trabajadores extranjeros y nacionales.

De acuerdo, a lo establecido en el artículo 13 del código de trabajo, se prohíbe: a los patronos emplear menos de un noventa por ciento de trabajadores guatemaltecos, y pagar a estos menos del ochenta por ciento del total de los salarios que en sus respectivas empresas, se devengan salvo lo que sobre el particular establezca las leyes.

CONCLUSIONES

1. Se logro determinar que el trámite administrativo de autorización de permiso de trabajo, de los extranjeros, es en gran medida prolongado y oneroso, que lo único que conlleva es al aumento de personas consideradas como ilegales; situación que no contribuye al desarrollo económico y social; por parte de las personas que aportan su trabajo material e intelectual.
2. En el Ministerio de Trabajo y Previsión Social dentro de su estructura orgánica, carece de una unidad especializada para informar a los solicitantes extranjeros los requisitos, trámites y demás formalidades; incumpliendo de esta manera los principios administrativos de eficiencia y eficacia con que deben actuar las instituciones públicas.
3. La única legislación vigente en materia de autorización del trabajo de personas extranjeras del sector privado, es el decreto según el reglamento para Permiso de Trabajo a Personas Extranjeras Acuerdo Gubernativo No. 528 – 2003, en el cual solamente, están los requisitos que se piden para poder solicitar el permiso de trabajo; pero, no el procedimiento a seguir.

RECOMENDACIONES

1. Se sugiere establecer un trámite específico de carácter administrativo por parte del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, en el cual se pueda llevar a cabo, sin mayores limitantes y complejidades de acceso para las personas de diversas nacionalidades, con el fin primordial de fortalecer a la administración pública con vocación de servicio.
2. Se recomienda al Ministerio de Trabajo y Previsión Social reducir los requisitos respectivos; y crear una unidad específica especializada para facilitar la obtención de los antes mencionados, con apego a la realidad y consecuentemente a la legalidad para fortalecer las nuevas tendencias de los procesos de globalización y de esta manera integrar la fuerza laboral.
3. Se le recomienda al Estado a través del Organismo legislativo, crear una ley ordinaria, que regule el buen funcionamiento de la unidad de planificación y ejecución así como los procedimientos internos, requisitos, plazos, recursos y sanciones en que incurra los empleados y funcionarios públicos, en el ejercicio de su cargo.

BIBLIOGRAFÍA

BRISEÑO RUÍZ, Alberto. **Derecho individual de trabajo**. México, Ed.Harla, S.A. de C.V. 1985. 400 págs.

CABANELLAS, Guillermo. **Tratado de derecho laboral doctrina y legislación Iberoamericana**. 1t.; 2 vol,;. Argentina, Ed. Heliasta SRL.1989. 450 págs.

CABANELLAS, Guillermo. **El derecho de trabajo y sus contratos**. Argentina, Ed. Mundo Atlántico, 1945. 350 Págs.

FRANCO LÓPEZ, Cesar Landelino. **Manual de derecho procesal del trabajo**. 1t.; Ed. Estudiantil Fénix. Guatemala. 2005. 250 Págs.

LEODEGARIO FERNÁNDEZ, Marcos. **Derecho individual de trabajo**. Madrid, España, Ed. Universitaria Nacional de Educación a Distancia, (s.f)

LÓPEZ LARRAVE, Mario. **Introducción al estudio del derecho procesal del trabajo**. Guatemala. Ed. Estudiantil Fénix. 2003.

VALENZUELA HERRERA, Augusto. **El derecho de trabajo en la globalización de la economía**. Guatemala, Ed. Serviprensa C.A. 2001.

VALENZUELA HERRERA, Augusto. **Manual de derecho laboral**. Guatemala, Ed. Sur S.A. 2003.

Legislación:

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

Código de trabajo. Congreso de la República de Guatemala, Decreto No. 1441, 1961.

Ley de Migración. Congreso de la República de Guatemala, Decreto No. 95-98. 1999.

Ley de Nacionalidad. Congreso de la República de Guatemala, Decreto No. 86-96. 1966.

Ley del Organismo Ejecutivo. Congreso de la República, Decreto No. 114-97. 1997.

Reglamento de Autorización del trabajo de personas extranjeras a empleadores del sector Privado, Congreso de la República, Acuerdo Gubernativo 316-95 (derogado).

Reglamento de la Ley de Migración. Presidente de la República, Acuerdo Gubernativo 529-99.