

UNIVERSIDAD PANAMERICANA
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Programa de Actualización y Cierre Académico



Discriminación laboral por razones de edad y género
-Tesis de Licenciatura-

Victoria Yesenia Santiago Palma

Guatemala, octubre 2013

Discriminación laboral por razones de edad y género

-Tesis de Licenciatura-

Victoria Yesenia Santiago Palma

Guatemala, octubre 2013

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Rector M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus

Vicerrectora Académica y
Secretaria General M. Sc. Alba Aracely Rodríguez de González

Vicerrector Administrativo M.A. César Augusto Custodio Cobar

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Decano M. Sc. Otto Ronaldo González Peña

Coordinador de Exámenes Privados M. Sc. Mario Jo Chang

Coordinador del Departamento de Tesis Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla

Director del programa de tesis Dr. Carlos Interiano

Coordinador de Cátedra M.A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Asesor de Tesis M.A. José Luis de Jesús Samayo Palacios

Revisor de Tesis M. Sc. Sonia Zucelly García Morales

TRIBUNAL EXAMINADOR

Primera Fase

Lic. Omar Ramírez

M.A. José Luis de Jesús Samayoa Palacios

Licda. Flor de María Samayoa

Lic. Luis Guillermo Chután

Segunda Fase

Lic. Oscar Leonel Solís Corzo

Licda. Flor de María Samayoa

Lic. Víctor Manuel Moran Ramírez

Licda. Karin Virginia Romero Figueroa

Tercera Fase

Licda. Jacqueline Paz

Licda. Diana Noemí Castillo Alonzo

Lic. Karla Gabriela Palacios Ruiz

Lic. Erick Estuardo Wong Castañeda

Licda. Karin Virginia Romero Figueroa

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, dieciséis de mayo de dos mil trece.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **DISCRIMINACIÓN LABORAL POR RAZONES DE EDAD Y GÉNERO**, presentado por **VICTORIA YESENIA SANTIAGO PALMA**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como Tutor a la Licenciado **JOSÉ LUIS DE JESÚS SAMAYOA PALACIOS**, para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.



M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **VICTORIA YESENIA SANTIAGO PALMA**

Título de la tesis: **DISCRIMINACIÓN LABORAL POR RAZONES DE EDAD Y GÉNERO**

El Tutor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó la investigación de rigor, atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de contenido que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Tutor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 01 de agosto de 2013

"Sabiduria ante todo, adquiere sabiduria"

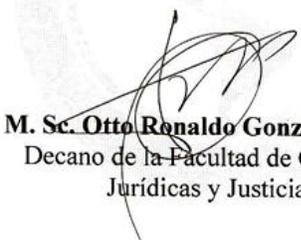


M. A. José Luis de Jesús Samayoa Palacios
Tutor de Tesis



UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, cinco de agosto de dos mil trece.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **DISCRIMINACIÓN LABORAL POR RAZONES DE EDAD Y GÉNERO**, presentado por **VICTORIA YESENIA SANTIAGO PALMA**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisor metodológico a la Licenciada **SONIA ZUCELLY GARCÍA MORALES**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.


M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **VICTORIA YESENIA SANTIAGO PALMA**

Título de la tesis: **DISCRIMINACIÓN LABORAL POR RAZONES DE EDAD Y GÉNERO**

El Revisor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó su trabajo atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de redacción y estilo que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Revisor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 28 de agosto de 2013

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


M. Sc. Sonia Zucelly García Morán
Revisor Metodológico de Tesis



DICTAMEN DEL DIRECTOR DEL PROGRAMA DE TESIS

Nombre del Estudiante: **VICTORIA YESENIA SANTIAGO PALMA**

Título de la tesis: **DISCRIMINACIÓN LABORAL POR RAZONES DE EDAD Y GÉNERO**

El Director del programa de Tesis de Licenciatura,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que el tutor responsable de dirigir su elaboración ha emitido dictamen favorable respecto al contenido del mismo.

Tercero: Que el revisor ha emitido dictamen favorable respecto a la redacción y estilo.

Cuarto: Que se tienen a la vista los dictámenes favorables del tutor y revisor respectivamente.

Por tanto,

En su calidad de Director del programa de tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 03 de septiembre de 2013

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"



Dr. Carlos Interiano
Director del programa de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia



ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **VICTORIA YESENIA SANTIAGO PALMA**

Título de la tesis: **DISCRIMINACIÓN LABORAL POR RAZONES DE EDAD Y GÉNERO**

El Director del programa de tesis, y el Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha tenido a la vista los dictámenes del Tutor, Revisor, y del director del programa de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención ha llenado los requisitos académicos de su Tesis de Licenciatura, cuyo título obra en el informe de investigación.

Por tanto,

Se autoriza la impresión de dicho documento en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 04 de septiembre de 2013

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Dr. Carlos Interiano
Director del programa de tesis Facultad de
Ciencias Jurídicas y Justicia

Bare Aguilar
c.c. Antillon



Vo. Bo. M. Sc. Otto Ronaldo González Peña
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



Nota: Para efectos legales, únicamente la sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

Dedicatoria

A Dios

Por darme la vida, sabiduría, la perseverancia y la oportunidad de llegar a este logro tan importante en mi vida, gracias por ser la luz de mi camino y por quién he alcanzado éste éxito.

A mi padre

Jorge Santiago, por ese apoyo recibido, con quien comparto esta alegría.

A mi madre

Victoria Palma, con mucho amor, gracias por brindarme su apoyo y amor incondicional en todos los momentos de mi vida, por ser ejemplo de lucha y dedicación, por haberme inculcado valores como la fidelidad, amor, verdad, honradez y justicia, cada logro y cada triunfo, sean también suyo.

A mis hermanos

Jorge, Berta y Lila gracias por su apoyo incondicional, porque siempre he contado con ustedes para todo, gracias por su cariño y confianza.

A mis sobrinos

Con todo mi amor, que este título universitario sea un ejemplo para que sean profesionales exitosos.

A mi novio

Marvin Rolando, gracias amor por darme tu amor, paciencia, confianza, la motivación y el apoyo incondicional que siempre me has brindado.

A mis compañeros

Gracias por su valiosa amistad, cariño por su ánimo y apoyo que me brindaron durante el tiempo que compartimos juntos del cual tengo recuerdos inolvidables.

A la Universidad Panamericana

A la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia, catedráticos y asesores por su apoyo y por ayudarme a alcanzar esta anhelada meta de mi vida.

Índice

Resumen	i
Palabras Clave	ii
Introducción	iii
Derecho de trabajo	01
Sujetos del derecho de trabajo	14
Discriminación laboral	17
Discriminación laboral en Guatemala	37
Regulación internacional sobre la discriminación laboral	52
Las instituciones privadas y el cumplimiento de las normas laborales	64
Conclusiones	68
Referencias	70

Resumen

La presente investigación tuvo como objetivo principal conocer que es la discriminación laboral, las definiciones sobre el derecho del trabajo, los sujetos del derecho del trabajo, los convenios de la Organización Internacional del Trabajo, todo esto debido a que muchas personas desconocen en qué consisten la discriminación por razón de edad y de género y si la llegaran a reconocer la discriminación lo pasan por alto, por la necesidad de mantener el empleo, además conocer los motivos por los cuales las instituciones privadas en Guatemala discriminan y no contratan a los empleados que solicitan un puesto en dichas instituciones y que las personas discriminadas en el ámbito laboral conozcan a que institución deben acudir a plantear su denuncia contra el patrono que contravenga las disposiciones legales y discrimine a las personas por rebasar cierta edad y también por ser hombre o mujer aunque tengan capacidad y preparación académica para desempeñar cualquier empleo.

Se hizo un análisis de las causas y efectos que generaron la discriminación laboral, así mismo se realizó una análisis de la legislación vigente y enfocó principalmente las formas como se manifiesta la discriminación laboral, los factores relacionados a la

discriminación, las consecuencias que deja, las formas y procedimientos para ayudarles a las víctimas, se integró en un solo documento aspectos doctrinarios y jurídicos con el objeto de orientar a las personas vulnerables ante una situación de discriminación laboral.

Palabras Clave

Discriminación. Empleo. Instituciones privadas. Edad. Genero.

Introducción

La investigación se realizó con el fin de establecer las causas de la discriminación laboral en Guatemala que se da con mucha frecuencia sobre todo en las instituciones privadas, la discriminación que más se da es por razones de edad y género, también se estableció las consecuencias que ha generado tal discriminación. Se realizó una recopilación de información para dar a conocer sobre el tema y se observó la problemática que vive el país con respecto a la discriminación y violación a los derechos humanos y laborales que viven las personas cuando solicitan un empleo, sobre todo para las personas por razón de su edad ya sea porque son muy jóvenes o mayores, también por razones de género porque los empleadores en muchos casos no contratan a las personas por razones infundadas.

Se realizó un estudio de leyes relacionadas al tema que fueron creadas para beneficiar y evitar la discriminación en el trabajo. Así mismo se analizó los convenios internacionales de la Organización Internacional de Trabajo para determinar si se han aplicado correctamente y los efectos que han tenido. También se muestran datos proporcionados por el Ministerio de Trabajo y Previsión Social y por el Instituto Nacional de Estadística, en relación a las cifras de desempleo y denuncias presentadas ante la Institución.

El desarrollo de esta investigación consta de seis títulos, en el título uno se desarrolló el tema del Derecho de Trabajo, con sus antecedentes históricos, seguidamente en el título dos sobre los sujetos que forman la relación laboral, en el título tres se trató el tema de la discriminación laboral y sus principales conceptos, historia y clasificación, en el título cuatro la discriminación laboral en Guatemala, la problemática existente, las consecuencias que produce y la regulación legal que existe sobre discriminación, así mismo en el título cinco se trató sobre la creación de la Organización Internacional de Trabajo y sus funciones, también se realizó un análisis de la regulación internacional sobre la discriminación laboral por medio de los Convenios internacionales de la Organización Internacional de Trabajo OIT ratificados por Guatemala.

Por último el título seis se refiere al aporte realizado en la presente investigación que se trata de las instituciones privadas y el cumplimiento de las normas laborales por parte de los patronos, siendo uno de los objetivos establecer que se tome conciencia de la magnitud de este problema y se le dé la importancia que merece, para lograr erradicar la discriminación laboral.

Para los efectos pertinentes se utilizó el método bibliográfico, basado en la lectura y extracción de comentarios de los autores de los libros y

leyes consultadas que fueron considerados de utilidad para el tema y se encontró que existe interés en el tema investigado y también existe preocupación porque muchas personas trabajadoras desconocen el tema de la discriminación laboral y aunque si existe regulación legal como lo indicado en el Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 137 bis se prohíbe la discriminación por motivo de sexo, raza, religión, credos políticos, situación económica o de cualquier índole para la obtención de empleo en cualquier centro de trabajo. Logrando incluir y establecer mecanismos que proporcionen ayuda contra la discriminación y medios para obtener un empleo que les permita a los trabajadores una vida digna y contribuir al desarrollo económico y social en el país.

Derecho de trabajo

En la presente investigación se desarrolla el tema de la discriminación laboral en las instituciones privadas por razón de edad y género, partiendo desde sus inicios, indicando las definiciones clave las cuales facilitan la comprensión y la delimitación del tema.

El Derecho de Trabajo surge por la necesidad de proteger a la clase trabajadora, en vista de la explotación a que era sometida por parte de los empleadores, es un derecho constitucional reconocido como un derecho de la persona y una obligación social. El Derecho de Trabajo comprende todos los derechos y obligaciones de los trabajadores y los patronos en una relación laboral, indicando que el trabajo es el esfuerzo humano, intelectual o servicio que presta una persona a otra a cambio de una remuneración económica que le permite obtener productos y servicios que le son necesarios para subsistir él y su familia y tener mejores condiciones de vida.

Es considerado un derecho porque toma en cuenta un conjunto de principios y normas que regulan la relación entre patronos y trabajadores o sea el capital y el trabajo.

Definición

Es el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones entre patronos y trabajadores, se encuentra también otras definiciones tales como derecho individual de trabajo

El producto de principios, normas, e instituciones administrativas, cuya finalidad es lograr y garantizar al trabajador individualmente considerado una relación jurídica equitativa frente a su patrono, asegurándole un tratamiento preferente en los casos que diversos factores y desigualdades de orden económico social que le son adversos. (Echeverría, 2009:34)

El Derecho de Trabajo es una rama de las ciencias jurídicas que abarca el conjunto de normas jurídicas, doctrinas e instituciones referentes a las relaciones entre el capital o empleador y la mano de obra o trabajador, relación que se da entre empresas y trabajadores intelectuales, técnicos, de dirección, fiscalización o manuales. Existen tres cuerpos legales que constituyen la base de esta relación y son: la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala, los Convenios y Tratados Internacionales. Según Echeverría el Derecho de Trabajo es

La suma de principios y normas formalmente aceptados por medio de un estatuto a favor de los trabajadores al que el Estado ha dado categoría pública para su efectividad, que dan seguridad contractual a los trabajadores

permitiendo mejorar ese estatus de la clase trabajadora, por medio de la negociación de las condiciones de trabajo. (2009:9)

Denominaciones

La denominación más apropiada es Derecho del Trabajo y Derecho Laboral por dar lugar a describir las ramas y circunstancias propias de esa rama jurídica.

La forma en que se ha designado a esta rama jurídica varía según la etapa histórica de su concepción, como indica Cabanellas citado por Echeverría entre esas formas cabe mencionar las siguientes

- a) Derecho industrial. Usado en Francia porque fue donde en las industrias donde se originaron las primeras reivindicaciones y leyes obreras, denominación que en un momento resultó inadecuada, pues el termino industrial abarca aspectos como los relativos a las patentes de invención, marcas, etc. y por otra parte no involucra a otra clase de ocupaciones, lo que resulta restrictivo pues no todos los trabajadores se desempeñan en el ámbito industrial.
- b) Derecho obrero. se fundamentó en el origen de las protestas de la clase trabajadora, que tenía por objeto mejorar sus condiciones de trabajo, tiene la inconsistencia que la rama jurídica designada se vea con unilateralismo, debe tenerse en cuenta que dicha rama no establece solo derechos para los obreros, sino que contempla también derechos para los patronos y que además su campo de aplicación involucra a los trabajadores agrícolas, domésticos y de comercio entre otros, que no están considerados como obreros.
- c) Derecho social. Por tener esta rama jurídica tiene su fundamento en la cuestión social y quizá por una aproximación con la corriente sociológica marxista. Esta denominación tiene la debilidad de ser un término demasiado amplio que involucra todos los aspectos sociales y que bajo esta

denominación podrían considerarse instituciones como las sociedades mercantiles.

- d) Nuevo derecho. Denominación aceptable en tanto no aparecieran otros campos que necesiten regulación, pero a la fecha han aparecido nuevas preocupaciones que debe regular el ser humano con lo cual esa rama no es la más novedosa.
- e) Derecho de económico. Denominación amplia pero imprecisa y que por otra parte implica la dificultad de incluir en esa denominación las instituciones de tipo sindical que no reflejaban una vinculación económica directa y que bien podrían considerarse factores del aspecto económico del Estado pero no entes económicos.
- f) Derecho profesional. Deviene de una denominación desatinada por ser el derecho una función que se desarrolla y no siempre el derecho va a ser el desarrollo de una profesión además que la regulación de trabajo no contempla el ejercicio de las profesiones liberales que es lo profesional por excelencia.
- g) Derecho de los trabajadores. Denominación que podría parecer apropiada por la proveniencia de esta reglamentación, pero adolece de las inconveniencias referidas a la denominación de derecho obrero, pues esta regulación no abarca solo derechos de los trabajadores, sino que abarca también derechos de los patronos. (Echeverría, 2009:10)

Antecedentes históricos del Derecho Laboral

El surgimiento o la aparición del Derecho del trabajo tuvo como antecedente el abuso del hombre contra el hombre en el trabajo, el aprovechamiento del fuerte sobre el débil, el desprecio inhumano del económicamente poderoso sobre el pobre. La historia del Derecho del trabajo comprende la búsqueda el progreso de las personas, de su libertad, de su seguridad y de su igualdad, buscando protección jurídica como derechos del hombre que trabaja.

El estudio de la historia de Derecho Laboral, debe comprender dos etapas

- a) Época anterior a la formación del Derecho Laboral;
- b) Época que comprende desde sus primeras manifestaciones en el siglo pasado, hasta tener la configuración que tiene actualmente. (Fernández, 2004:33)

Fernández (2004) señala que en la primera etapa no existía el derecho laboral por eso no se puede hablar de derecho laboral, La esclavitud domina el esquema del trabajo subordinado de la antigüedad, en Egipto, China, Israel, Grecia y Roma, es claro que dicha institución no encuadraría nunca en el actual Derecho Laboral, en la antigüedad el Prisionero de Guerra representaba una fuente barata de mano de obra, en consecuencia pasó a ocupar la mayoría de los puestos de trabajo forzado contrario a como ahora se interpreta, como un acto de voluntad entre las partes contratantes. En la antigüedad cada ciudad tenía sus artesanos y su clientela, se agrupaban en gremios, asociaciones, etc. Agrupados por jefes de taller, había tres categorías de trabajo, maestros, oficiales, compañeros y aprendices. Aplicando un sistema mutualista-monopolista.

Durante la época colonial prevaleció en Guatemala el sistema gremial. A partir de ese momento se habla del maestro Martín de Porras o el maestro Quirio Cataño. Resabios de ese sistema todavía son percibidos, los maestros de obra, propios de las construcciones; la misma figura de los compañeros,

prestó elementos del antiguo sistema. Por otra parte los colegios profesionales actuales, tienen muchas coincidencias con los antiguos sistemas gremiales, es marcado el aspecto mutualista así como el de dominio a monopolio de la actividad a profesión. (Fernández, 2004:36)

La evolución de las normas laborales en Guatemala indica Fernández (2004) que en la era precolombina no se puede consignar mucho ya que no contaba con fuentes certeras que nos informen, no había textos escritos sin embargo había reportes de abusos y desmanes cometidos por los conquistadores sobre una raza doblegada y sometida. Las Leyes de Indias fueron un influjo positivo de las corrientes humanistas y manifiestan un claro intento de la corona Española de limitar los desmanes que sus súbditos cometían en estas latitudes, encontrando la regulación de la jornada de ocho horas, la verdadera evolución del ordenamiento jurídico laboral se puede encontrar a finales del siglo diecinueve, la Reforma Liberal fue el movimiento que inició una nueva disciplina jurídica y ayudó al crecimiento del actual Derecho del Trabajo.

Naturaleza jurídica

El Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala en el cuarto considerando inciso e) indica que “El Derecho de Trabajo es una rama del derecho público, por lo que al ocurrir su

aplicación, el interés privado debe ceder ante el interés social o colectivo”. Las primeras manifestaciones del Derecho laboral eran de matiz público como prohibiciones de ciertas actividades de mujeres y menores, en el momento histórico de la creación del Derecho del Trabajo predominó el principio del interés público pues tendía a proteger a las mayorías y evitar una confrontación de clases.

Tradicionalmente se ha considerado al Derecho Laboral como indica Fernández (2004) como una rama del Derecho público. El derecho público es la rama que rige las relaciones entre el Estado y los particulares, otorgando una protección preferente a los trabajadores quiénes están en situación de desigualdad en relación a los patronos.

Principios

El Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala contiene en sus considerandos los principios propios del Derecho del trabajo que no deben confundirse con las características ideológicas que inspiran la legislación laboral. Los principios son enunciados que imponen la obligación de seguir determinados fines en favor del trabajador.

Chicas señala que los principios del Derecho del Trabajo son “aquellas líneas directrices o postulados que inspiran el sentido de las normas laborales o configuran la regulación de las relaciones de trabajo con arreglo a criterios distintos de los que pudieran darse en otras ramas del derecho.” (2007:12)

Entre los principios laborales según Echeverría (2009) se encuentran los siguientes

El Derecho de Trabajo constituye un mínimo de garantías sociales. Según el Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala en su cuarto considerando inciso b)

Las Garantías sociales Mínimas o Derechos Sociales Mínimos son protectoras del trabajador, irrenunciables únicamente para este y llamadas a desarrollarse en forma dinámica posteriormente en forma dinámica, en estricta conformidad con las posibilidades de cada empresa patronal, mediante la contratación individual o colectiva y de manera muy especial por medio de los pactos colectivos de condiciones de trabajo.

Los derechos de los trabajadores son irrenunciables. Este principio es aceptado por la mayoría de estudiosos de esta rama jurídica. Regula el Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala en su artículo 12 lo siguiente

Son nulos ipso jure y no obligan a los contratantes, todos los actos y estipulaciones que impliquen renuncia, disminución o tergiversación de los derechos que la Constitución de la República, el presente código, sus reglamentos y demás leyes y disposiciones de trabajo o de previsión social otorguen a los trabajadores, aunque se expresen en un reglamento interior de trabajo, un contrato de trabajo u otro pacto o convenio cualquiera.

El Derecho de Trabajo es necesario e imperativo. El inciso c) cuarto considerando del Código de Trabajo Decreto 1441 indica

Es necesario porque se separa de la concepción generalizada en el Derecho Común, que supone erróneamente que las partes de todo contrato tienen una libre y absoluta disposición para perfeccionar un convenio, sin que su voluntad esté condicionada por diversos factores y desigualdades de orden económico social. Es imperativo porque es de aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas que concede la ley y limita el principio de la autonomía de la voluntad propio del derecho común....

Es realista y objetivo. Según el inciso d) cuarto considerando del Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala

El Derecho del Trabajo es realista porque estudia al individuo en su realidad social y considera que para resolver un caso determinado a base de una bien entendida equidad y es objetivo porque su tendencia es la de resolver los diversos problemas que con motivo de su aplicación surjan...

Es una rama del derecho público. Para establecer cuando una rama jurídica es de derecho público y cuando es de derecho privado, tienen que tener como fundamento el interés que tutelan o la clase de relación que regulan o los sujetos que intervienen en esa relación. El Código de

Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala en su considerando cuarto inciso e) indica que “El Derecho de Trabajo es una rama del derecho público, por lo que al ocurrir su aplicación, el interés privado debe ceder ante el interés colectivo.”

Es un derecho hondamente democrático. El considerando cuarto inciso f) del Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala “El Derecho de Trabajo es un derecho hondamente democrático, porque se orienta a obtener la dignificación económica y moral de los trabajadores que constituyen la mayoría de la población...”

El Derecho de Trabajo es tutelar de los trabajadores. El inciso a) del cuarto considerando del Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala establece que “el Derecho de Trabajo es tutelar de los trabajadores, puesto que trata de compensar la desigualdad económica de estos, otorgándoles una protección jurídica preferente.”

Principio de estabilidad en el trabajo. Según de la Cueva, citado por Echeverría

La estabilidad en el trabajo es un principio que otorga carácter permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y solo excepcionalmente de la del patrono, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y de circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación que hagan imposible su continuación. (Echeverría, 2004:27)

La estabilidad puede ser: absoluta cuando se niega de manera total al patrono la facultad de disolver una relación de trabajo y solo puede llevarse a cabo esa disolución después de una autorización judicial y puede ser relativa cuando el patrono disuelve unilateralmente la relación de trabajo, pero corre el riesgo que se le imponga una sanción del pago de una indemnización a favor del trabajador.

Fuentes del derecho laboral

El término fuentes se refiere al lugar donde las disposiciones buscan su inicio o punto de partida, para Chicas citado por Echeverría “entendemos por fuente en sentido general el origen de algo.” (Echeverría, 2009:53)

Entre las fuentes laborales están las siguientes: fuentes tradicionales del derecho y fuentes legales específicas. Para López citado por Echeverría dentro de las fuentes tradicionales del derecho en primer lugar están

- A) Las fuentes primarias o reales, que involucran aspectos de la vida de los pueblos, como el aspecto económico, el aspecto político, el aspecto social y el aspecto cultural;
- B) Las fuentes secundarias, dentro de las cuales están las históricas, al derecho comparado y las fuentes formales o sea a los procesos de creación de la ley;
- C) Las fuentes formales del orden jurídico: la legislación, la jurisprudencia, la costumbre y la doctrina. (Echeverría, 2009:54)

Las fuentes legales específicas del derecho del trabajo según Echeverría (2009) son: la Constitución Política de la República de Guatemala, los Convenios Internacionales de Trabajo y los Tratados Internacionales y Regionales, el Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala, los pactos Colectivos de Condiciones de Trabajo, las sentencias Colectivas de Trabajo, los Contratos Colectivos de Trabajo, los Convenios Colectivos de Trabajo de toda índole y todas las demás leyes y reglamentos de Trabajo y Previsión Social.

Relación con otras ramas del derecho

“El Derecho Laboral mantiene su autonomía, aunque sin desmentir su innegable nexo con otras ramas jurídicas, como fuentes subsidiarias a las que se recurre para su plena integración.” (Fernández, 2004:74)

La relación con otras ramas del derecho según Fernández es la siguiente

Con el Derecho Civil: por los contratos que es una de las instituciones civiles más relevantes, pero cuando surge el Derecho Laboral los estudiosos tuvieron que tomar prestado la institución para la nueva disciplina, entonces el punto de partida del engranaje laboral lo constituye el contrato.

Con el Derecho Mercantil: en cuanto a la forma de desenvolvimiento de las asociaciones humanas, el Derecho Laboral tomó prestado las instituciones aplicables a las asociaciones obreras como los sindicatos y también la representación de las personas jurídicas con respecto de los sindicatos.

Con el Derecho Penal: porque se han prestado instituciones para adecuar el orden punitivo laboral, sanciones contra infractores de las leyes laborales encargado de esto las inspecciones de trabajo.

Con el Derecho Constitucional: establece lineamientos básicos y considera el trabajo como un derecho social, comprende los principios de titularidad y de irrenunciabilidad de los derechos, por lo tanto ninguna ley ordinaria ni negociación colectiva puede derogar alguno de los derechos mínimos de los trabajadores.

Con el Derecho Procesal: porque el Derecho Laboral establece sus propios procedimientos, aunque admite supletoriamente la aplicación más depurada del procedimiento civil y mercantil siempre que no sea contrario a los principios procesales de trabajo. (2004:73)

Objeto del derecho de trabajo

El objeto del derecho de trabajo es normar las relaciones jurídicas entre patronos y trabajadores y de estos con el Estado, para mejorar las condiciones económicas de los trabajadores.

Considerando la finalidad del Derecho de Trabajo que es regular las relaciones entre los sujetos del derecho del trabajo sean justas y no arbitrarias, procurando la efectiva aplicación de las normas laborales.

Sujetos del derecho de trabajo

Como consecuencia del nacimiento del Derecho del Trabajo, surgen las personas que son sujetos de la relación laboral, las cuales tienen derecho y obligaciones que le son concedidos por la legislación laboral, entre los sujetos que intervienen en la relación laboral están

Trabajador

El Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 3 indica “Trabajador es toda persona individual que presta a un patrono sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en virtud de un contrato o relación de trabajo.”

“En términos generales, es trabajador toda persona que realiza un trabajo, esto es, todo individuo que trabaja.” (Fernández, 2004:152)

Existen varias clases de trabajadores como lo indica Fernández (2004) entre ellos están, trabajador independiente, trabajador por obra, trabajador ocasional o transitorio. También están los trabajadores sujetos a regímenes especiales, según el Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala, entre ellos están:

trabajo agrícola y ganadero, de mujeres, de menores de edad, a domicilio, trabajadores domésticos, de transporte, de aprendizaje, trabajo en el mar y en las vías navegables.

Patrono, la empresa

El Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 2 señala “patrono es toda persona individual o jurídica que utiliza los servicios de uno o más trabajadores, en virtud de un contrato o relación de trabajo.”

El patrono debe ser una persona, ya sea individual o jurídica, en el primer caso debe ser civilmente capaz, esto es mayor de dieciocho años y en goce de sus facultades y derechos; en caso de menores o incapaces, podrá actuar mediante representante legal, en el segundo supuesto, la personalidad tuvo que ser otorgada por virtud de la ley, sea esta mercantil o civil, nacional o extranjera. (Fernández, 2004:169)

La empresa desde el punto de vista mercantil según el Código de Comercio Artículo 655

Se entiende por empresa mercantil el conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados, para ofrecer al público, con propósito de lucro y de manera sistemática, bienes o servicios. La empresa será reputada como un bien mueble.

No puede ser sujeto de derechos y obligaciones por lo tanto no puede ser un empleador pero si lo puede ser el comerciante individual en caso de empresa individual o también las personas jurídicas cuando una empresa sea propiedad de una persona social.

Los auxiliares del patrono: los representantes patronales y los intermediarios

El Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 4 indica

Los representantes del patrono son las personas individuales que ejercen a nombre de éste funciones de dirección o de administración, tales como gerentes, directores, reclutadores y todas las que estén legítimamente autorizadas por aquel. Los representantes del patrono en sus relaciones con los trabajadores, obligan directamente al patrono. Dichos representantes en sus relaciones con el patrono, salvo el caso de los mandatarios, están ligados con este por un contrato o relación de trabajo.

El representante patronal como indica Fernández (2004) actúa frente a terceros o ante los trabajadores, que le siguen en escala jerárquica descendente, la representación puede ser de tipo mercantil como el nombramiento o civil como un mandato, debiendo constar esta representación por escrito y registrarse donde corresponde.

El intermediario es el trabajador que debe prestar los servicios el mismo, porque si el servicio que una persona contrata lo va a realizar un tercero no pudo haber contrato por su cuenta.

Se encuentran dos clases de intermediarios. El agente colocador: quien se limita a relacionar a las partes, obtiene una comisión y cuando se inicia el contrato laboral deja de tener contacto con las partes y el cuasi-contratista que mantiene estrecha y permanente relación con las partes y obtiene una ganancia. Según el Artículo 5 del Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala “intermediario es toda persona que contrata en nombre propio los servicios de uno o más trabajadores para que ejecuten algún trabajo en beneficio de un patrono...”

Discriminación laboral

La discriminación laboral es un fenómeno que está en casi todas las partes del mundo, Guatemala no es la excepción, se encuentra cada día más casos de discriminación y la ocupación de uno u otro tipo o forma el cual ocurre en cualquier esfera laboral, implica un trato diferente y constituye una limitación al derecho de trabajo siendo los más frecuentes la discriminación por motivos de edad y género, miles de

personas ven como se les niega un puesto de trabajo, se le impone realizar determinadas ocupaciones o se les ofrece un salario más bajo únicamente por razón de su sexo o de su edad, cualesquiera que sean sus capacidades o los requisitos del trabajo, estas clases de discriminación impiden a los trabajadores participar dentro de las instituciones, violando los derechos de los trabajadores. La discriminación promueve la desigualdad y limita la libertad de las personas de escoger un empleo digno de acuerdo a sus capacidades, no habiendo una gratificación para su trabajo.

La Declaración Universal de los Derecho humanos en el Artículo 7 indica que “Todos son iguales ante la ley y tienen sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta declaración y contra toda provocación a tal discriminación.”

El Artículo 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos señala

Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo; Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual; Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en

caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social y toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

A pesar que existen muchas leyes y convenios que protegen los derechos de los trabajadores, continúa dándose la discriminación laboral, esta puede ocurrir en los avisos de empleo, en la selección, evaluación, contratación, condiciones de empleo, la remuneración, beneficios que se otorguen al empleado, ascensos y despido. Según el informe de Desarrollo Humano de las Naciones Unidas para el Desarrollo

La equidad es un elemento fundamental para el desarrollo humano. Todas las personas tienen derecho a vivir una vida gratificante, acorde a sus propios valores y aspiraciones. Nadie debería estar condenado a vivir una vida breve o miserable por ser de una clase social o país equivocado, pertenecer a una raza o a un grupo étnico equivocado, o ser del sexo equivocado.

Definición de discriminación laboral

“Es la acción o efecto discriminar, de separar, distinguir una cosa de otra. Desde el punto de vista social, significa dar trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos u otros.” (Cabanellas, 2006:168)

El informe de Desarrollo Humano de las Naciones Unidas para el Desarrollo, define el concepto de la discriminación como “Cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades de trato en el empleo y la ocupación.”

Antecedentes históricos

La legislación Guatemalteca ha regulado la discriminación laboral desde hace muchos años atrás se encuentran datos de ello en la Constitución de la República de Guatemala del año 1945 decretada por la Asamblea Constituyente, que regulaba en el Artículo 38 “Todos los guatemaltecos, sin distinción de sexo, son admisibles a los empleos y cargos públicos según su mérito y capacidad, salvo las incompatibilidades que las leyes señalen y las limitaciones que la Constitución establezca.” La Constitución de la República de Guatemala de 1956 en el Artículo 42 regulaba que “se declara ilegal cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, religión, nacimiento, posición económica o social u opinión política.” También en la Constitución de la República de Guatemala de 1965, se encontraba la prohibición de cualquier clase de discriminación.

La Constitucional Política de la República de Guatemala decretada por la Asamblea Nacional Constituyente el tres de Junio del año de 1985 y entró en vigencia el 14 de enero de 1986 ya no reguló expresamente la discriminación.

La Declaración Universal de Derechos Humanos adoptada y proclamada por la Asamblea General, del 10 de diciembre de 1948 el cual indica todas las persona tienen los mismos derechos y libertades sin distinción y discriminación alguna, que toda persona tiene derecho a igual salario por igual trabajo realizado que le asegure una existencia digna.

Guatemala en 1958 suscribió el Convenio número 111 sobre la Discriminación empleo y ocupación de la Organización Internacional del Trabajo OIT. También la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial el cual entró en vigencia el 4 de enero de 1969 el cual define la discriminación racial y se compromete a no fomentar la discriminación racial practicada por cualesquiera personas u organizaciones.

La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer adoptada por la Asamblea General de

las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979, aprobada por el Presidente de la República de Guatemala según Decreto número 49-82 de fecha 29 de junio de 1982.

El Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 14 Bis, fue ampliado por el Artículo 137 Bis este último fue adicionado por el Artículo 9, del Decreto 64-92 del Congreso de la República en el año de 1992, estas normas regulan la discriminación por sexo, raza, religión, credo político, por la naturaleza de los centros en donde se obtuvo la formación escolar o académica, ascendencia nacional, origen social y cualquier otra índole para la obtención de empleo.

La Ley de Atención a las Personas con Discapacidad Decreto número 135-96 el cual declara de beneficio social el desarrollo integral de las personas con discapacidad física, sensorial o psíquica y mental en igual de condiciones para su participación en el desarrollo económico, social, cultural y político del país.

El Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala en el año 2002, se reguló la discriminación como delito, por

medio del Decreto número 57-2002, adicionado por el Artículo 1, el cual se estableció el Artículo 202 bis al Código Penal.

Por último está la Ley de Promoción Educativa contra la discriminación, Decreto Legislativo 81-2002 del Congreso de la República, el cual indica que se promoverán y difundirán, el respeto y la tolerancia hacia la nación guatemalteca que es pluricultural, multilingüe y multiétnica y promoverán programas tendientes hacia la eliminación de toda forma de discriminación.

Clases de discriminación laboral

Dentro de las más comunes están las siguientes: discriminación por edad, por género, por disposición legal, por nacionalidad, raza, etnia, discapacidad, enfermedad, situación económica, políticos, idioma, religión, estado civil, orientación sexual, peso, color, sexo y analfabetismo. A continuación se describe brevemente las que más se dan en Guatemala.

Discriminación por edad

Esta clase de discriminación se puede dividir en dos: discriminación contra los jóvenes y discriminación contra las personas que están envejeciendo.

Discriminación contra los jóvenes: en esta no se contrata a los jóvenes cuando aspiran a un puesto de trabajo porque alegan los empresarios que no tienen experiencia, o en el caso que si se les contrata, no se le tiene consideración con respecto de otros empleados que tienen la misma capacidad y ejercen igual trabajo.

En la Constitución Política de la República de Guatemala se encuentran algunos ejemplos de discriminación a los jóvenes porque en ciertos cargos públicos como para presidente y vicepresidente, ministro de Estado, Magistrado, gobernador, se exige ciertos requisitos de edad, sabiendo que la preparación y experiencia no están ligadas a la edad del candidato, considerándose como medidas discriminatorias.

Los jóvenes son quienes padecen más, a juzgar por las tasas de desempleo, es un hecho general que el índice de desempleo entre los menores de 25 años sea superior al de los adultos, esta situación puede provocar un sentimiento de frustración y falta de perspectivas entre los jóvenes y en última instancia su retirada del mercado laboral, lo que significa una pérdida de capital humano y privar a la sociedad y a las personas de una posible riqueza futura. (García 2002:197)

Datos proporcionados por la Encuesta Nacional de Empleo e ingresos INEI 2012 señalan que de los 140,000 jóvenes guatemaltecos que ingresan a la fuerza laboral cada año sólo 25,000

consiguen un empleo formal, con acceso a capacitación y seguridad social.

Discriminación contra las personas que están envejeciendo: En el Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala no se encuentra regulación sobre la protección a las personas mayores de edad, tal como el caso de las mujeres trabajadoras que existe regulación que las protege. Se discrimina a las personas con frecuencia aun cuando no entran al periodo de envejecimiento, actualmente el hombre y la mujer mayor de treinta y cinco años de edad que por cualquier razón pierde su empleo, se les hace muy difícil conseguir nuevamente un puesto de trabajo digno de acuerdo a su experiencia, debido a que los empresarios no los contratan porque indican que su rendimiento no es el mismo que el de una persona de veinticinco años de edad.

Esta clase de discriminación se tiene como ejemplo las ofertas de empleo que se publican por cualquier medio de comunicación cuando los empresarios solicitan personas entre los veinte y los treinta y cinco años de edad, discriminando así en sus solicitudes los servicios de estas personas que sobrepasan los treinta y cinco años de edad.

El Convenio 111 de la Organización internacional del Trabajo Sobre la Discriminación de Empleo y Ocupación se refiere a toda discriminación basada en raza, credo o sexo, sin embargo no se refiere a discriminación por la edad, dejándola fuera de la regulación.

Discriminación por género

Como concepto de género la Organización Mundial de la Salud indica que se refiere a “los roles socialmente construidos, comportamientos, actividades y atributos que una sociedad considera como apropiados para hombres y mujeres.”

En Guatemala las mujeres se encuentran en desventaja con respecto a los hombres en el ámbito laboral, es la discriminación que más ha sido objeto de regulación a fin de proteger a la mujer trabajadora, hay varias clases de discriminación, tal como la que se produce de forma previa a la contratación o también la que se produce durante la relación laboral por medio de prohibiciones y restricciones impuestas a las mujeres para ejercer oficios o labores peligrosos e insalubres o contrarios a la moral. También está la discriminación por acciones que pasan inadvertidas, como es el caso de medidas que desfavorecen principalmente a personas pertenecientes a uno u otro sexo porque

definen trabajos exclusivos para uno de ellos, argumentando que la diferenciación es una medida de protección hacia las mujeres.

La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, indica en el Artículo 1

A los efectos de la presente Convención, la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad el hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

Esta Convención busca asegurar las condiciones de igualdad entre hombres y mujeres como mismas oportunidades de empleo, mismos criterios de selección en lo relativo al empleo, derecho a elegir profesión y empleo, derecho de ascenso, de estabilidad en el empleo y a todas las prestaciones, adiestramiento, igualdad de remuneración, igualdad de trato, derecho a la seguridad social, derecho de protección de la salud y a la seguridad en las condiciones del trabajo.

El Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala en su Artículo 151 en los incisos b) y c) indica que se prohíbe a los patronos: “b) Hacer diferencia entre mujeres solteras y

casadas y/o con responsabilidades familiares para los efectos del trabajo. c) Despedir a las mujeres que estuvieren en estado de embarazo o periodo de lactancia, quienes gozan de inamovilidad.” Este artículo tiene como propósito fundamental la protección de la maternidad y de cuidar la nueva vida que se desarrolla dentro de la madre porque las mujeres son discriminadas al optar a un empleo en una empresa al obligarlas a tomar pruebas de embarazo para demostrar que no están embarazadas,

El Convenio 100 de la Organización Internacional del Trabajo OIT sobre la igualdad de remuneración señala que se debe dar la igual remuneración a los trabajadores, garantizando que se debe aplicar el principio de igualdad sin importar el sexo de éste, por un trabajo de igual valor.

La Constitución Política de la República de Guatemala indica en su Artículo 102 inciso c) “Igualdad de salario para igual trabajo prestado en igualdad de condiciones, eficiencia y antigüedad.” Sin embargo el principio de no discriminación no se respeta en Guatemala cuando se trata de mujeres debido a la desventaja que tienen para destacar en el ámbito laboral y esto dificulta alcanzar un estado de bienestar, desarrollo y conseguir su independencia económica.

Al hablar de igualdad de género en el ámbito laboral se puede mencionar la misoginia que está presente en la sociedad como forma de discriminación. Como definición legal de misoginia encontramos en el Artículo 3 inciso f) Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer Decreto 22-2008 del Congreso de la Republica “Misoginia: Odio, desprecio o subestimación a las mujeres por el solo hecho de serlo.”

La misoginia es una forma de discriminación y en este caso se puede aplicar al ámbito laboral porque consiste en actitudes mediante las cuales una persona demuestra odio o desprecio hacia el género femenino, es una actitud que hombres e inclusive mujeres ejercen sobre la mujer desde hace mucho tiempo y que a pesar de todos los avances de la sociedad aún sigue existiendo. La ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer Decreto 22-2008 del Congreso de la Republica en el Artículo 1 indica que tiene como objeto y fin de la ley

La presente ley tiene como objeto garantizar la vida, la libertad, la integridad, la dignidad, la protección y la igualdad de todas las mujeres ante la ley y de la ley, particularmente cuando por condición de género, en las relaciones de poder o confianza, en el ámbito público o privado quien agrede, cometa en contra de ellas prácticas discriminatorias, de violencia física, psicológica, económica o menosprecio a sus derechos...

Se aplica la ley ya mencionada cuando los derechos de las mujeres sean vulnerados, garantizándoles una vida libre de maltratos y desigualdades. Así mismo indica la Declaración Universal de los Derechos Humanos que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

El Informe de Desarrollo Humano de las Naciones Unidas, indica sobre la igualdad de género

Que es una preocupación fundamental y una parte esencial del desarrollo humano. Con demasiada frecuencia, las mujeres sufren discriminación en el campo de la salud y la educación o en el mercado laboral, lo cual restringe sus libertades. El grado de discriminación puede medirse mediante el Índice de Desigualdad de Género (IDG), que recoge la pérdida de logros a causa de la desigualdad de género en tres dimensiones: salud reproductiva, empoderamiento y participación en el mercado laboral. Cuanto más elevado sea el valor del IDG, mayor será la discriminación. En función de los datos de 2012 de 148 países, la desigualdad de género en cuanto a logros educativos (28% de las mujeres ha completado al menos su educación secundaria, frente al 50% de los hombres) y baja participación en la fuerza de trabajo (31% de las mujeres forman parte de la fuerza de trabajo, frente al 81% de los hombres).

La violencia contra la mujer es otra cuestión que se da en el ámbito laboral en el país, existen varias clases tal como: violencia física, sexual y psicológica. Según la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia Contra las Mujeres, en su Artículo 1 indica

A efectos de la presente Declaración por violencia contra la mujer se entiende todo acto de violencia basado en la pertinencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como la amenaza de tales actos, la coacción a la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada.

Hay otros tratados y acuerdos a nivel internacional relativos a la temática de discriminación y exclusión laboral de las mujeres. Entre ellos están: el Programa de Acción Regional sobre Mujer de América Latina y el Caribe de la CEPAL 1994; la Plataforma de Acción sobre la Mujer Beijing 1995; el Consenso de Lima 2000; la Carta Democrática Interamericana 2001 y el Consenso de México 2004.

Discriminación por raza

La discriminación racial es un serio problema en Guatemala el cual pone en evidencia las desigualdades entre las personas. La Convención Internacional Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial da la definición de discriminación en el Artículo 1 el cual indica

En la presente Convención la expresión "discriminación racial" denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las

esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.

El convenio 111 de la Organización Internacional de Trabajo OIT sobre la discriminación de Empleo y Ocupación, indica que “Todos los seres humanos sin distinción raza, credo o sexo tienen derecho a perseguir su bienestar material en condiciones de libertad, dignidad y en igualdad de oportunidades sin exclusión o preferencia.”

La declaración universal de los Derechos Humanos contiene disposiciones para luchar contra el racismo, la discriminación racial y la xenofobia. Se han aprobado muchos instrumentos nacionales e internacionales sobre derechos humanos, los cuales no han dado buenos resultados, el gobierno debe hacer un esfuerzo por promover el respeto por las variadas culturas de Guatemala mediante mecanismos para evitar el racismo a los pueblos indígenas y reconocer la igualdad ante la ley para brindarles mayores oportunidades laborales.

Discriminación por religión

Está prohibido discriminar a las personas en el ámbito laboral por pertenecer a una religión determinada, expresión y manifestación, o porque no se comparten criterios de pensamiento. Las libertades

religiosas, ideológicas, creencias, están relacionadas con los derechos de igualdad, libertad de asociación y libertad de expresión. La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 36 indica

El ejercicio de todas las religiones es libre. Toda persona tiene derecho a practicar su religión o creencia tanto en público como en privado, por medio de la enseñanza, el culto y la observancia, sin más límites que el orden público y el respeto debido a la dignidad de la jerarquía a los fieles de otros credos.

El Convenio 111 de la Organización Internacional de Trabajo OIT protege a las personas contra la discriminación basada ya sea por raza, credo o sexo, considerando que tal discriminación constituye una violación a los derechos humanos, en el Artículo 18 indica

Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.

La Declaración Sobre la Eliminación de todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la religión o en las convicciones proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1981 señala lo siguiente

Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Este derecho incluye la libertad de tener una religión o cualesquiera

convicciones de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la observancia, la práctica y la enseñanza.

Discriminación por discapacidad física y motora

En las instituciones privadas no se toma en cuenta a la hora de solicitar empleados para ocupar los puestos vacantes a las personas incapacitadas o minusválidas porque según los patronos les producirían inconvenientes y pérdidas debido a la baja producción y efectividad del trabajo que realicen las personas discapacitadas, violando el principio de igualdad contenido en la Constitución Política de la República de Guatemala que además regula en su Artículo 53 lo siguiente

Minusválidos. El Estado garantiza la protección de los minusválidos y personas que adolecen de limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales. Se declara de interés nacional su atención médico-social, así como la promoción de políticas y servicios que permitan su rehabilitación y su reincorporación integral a la sociedad. La ley regulará esta materia y creará los organismos técnicos y ejecutores que sean necesarios.

La Constitución Política de la República de Guatemala indica que garantiza la protección de los minusválidos, así como la promoción de políticas que permitan su reincorporación integral a la sociedad esto incluye al ámbito laboral, lo cual el Código de Trabajo Decreto 1441

del Congreso de la República de Guatemala no incluye dentro de su normativa.

La Ley de Atención a las Personas con Discapacidad en el Artículo 2 indica que los objetivos de la ley son los siguientes

- a) Servir como instrumento legal para la atención de las personas con discapacidad para que alcancen su máximo desarrollo, su participación social y el ejercicio de los derechos y deberes en nuestro sistema jurídico.
- b) Garantizar la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad en ámbitos como: salud, educación, trabajo, recreación, deportes, cultura y otros.
- c) Eliminar cualquier tipo de discriminación hacia las personas con discapacidad.
- d) Establecer las bases jurídicas y materiales que le permitan a la sociedad guatemalteca adoptar las medidas necesarias para la equiparación de oportunidades y la no discriminación de las personas con discapacidad.
- e) Establecer los principios básicos sobre los cuales deberá descansar toda la legislación que se relaciona con las personas con discapacidad.
- f) Fortalecer los derechos y deberes fundamentales de las personas con discapacidad.
- g) Crear el ente con carácter de coordinador, asesor e impulsor de las políticas en materia de discapacidad.
- h) Definir a la persona con discapacidad y determinar las medidas que puedan adoptarse para su atención.

Discriminación por causa de enfermedad

En la actualidad una de las causas de discriminación laboral por enfermedad es el Virus de Inmunodeficiencia Humana VIH y el Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida SIDA, por las

complicaciones que esta enfermedad conlleva para la persona afectada, no se contratan principalmente a las mujeres y las personas pobres, porque se ausentaría del trabajo al asistir al médico o al Seguro Social, lo que se traduce en costos para la empresa también, son despedidos de sus empleos al sospechar que están infectados con esta enfermedad, violando su derecho al trabajo y a la salud porque se le priva de una fuente ingresos económicos que le permita tener una vida digna libre de discriminación. En Guatemala es ilegal exigir a las personas pruebas de SIDA como requisito para obtener un empleo según el Artículo 43 del Decreto 27-2000 sin embargo muchas empresas como las que se dedican a la elaboración de alimentos exigen esas pruebas.

Como indica la Ley Contra el Sida Decreto 27-2000 del Congreso de la Republica en el Artículo 42 que toda persona que vive con VIH/SIDA tiene derecho al trabajo, y puede desempeñar labores de acuerdo a su capacidad y condición, no podrá considerarse el VIH como impedimento para contratarlo o como causal de terminación de la relación laboral, pero en el país es claro que no se cumple con estas normas.

Discriminación laboral en Guatemala

La legislación laboral en Guatemala es abundante y es establecida para mejorar los derechos básicos de los trabajadores, porque es constante la violación a los derechos laborales por parte del sector patronal y empresarial en la relación laboral.

En el país existe una institución que estudia y atiende algunos casos de discriminación, esta es la Comisión Presidencial Contra la Discriminación y el Racismo contra los Pueblos Indígenas en Guatemala CODISRA la cual contribuye a la superación de la discriminación racial y la aplicación de políticas equitativas de los pueblos Maya, Garífuna y Xinca. Esta fue creada mediante Acuerdo Gubernativo número 390-2002 e indica en el Artículo 2 inciso a) funciones de la comisión “Asesorar y acompañar a las distintas instituciones y funcionarios del estado, así como a las instituciones privadas, para desarrollar mecanismos efectivos en el combate a la discriminación y el racismo que se da contra los pueblos indígenas en Guatemala,”

La responsabilidad también es del Estado porque tiene la obligación de hacer que las normas vigentes sean respetadas y cumplidas esto a

través de la Inspección General de Trabajo que es una dependencia del Ministerio de Trabajo y previsión, como indica el Código de Trabajo en el Artículo 278

La Inspección General de Trabajo, por medio de su cuerpo de inspectores y trabajadores sociales, debe velar porque patronos, trabajadores y organizaciones sindicales, cumplan y respeten las leyes, convenios colectivos y reglamentos que normen las condiciones de trabajo y previsión social en vigor o que se emitan en lo futuro.

La función principal de la Inspección General de Trabajo es vigilar las empresas y los trabajadores para que no soporten las malas condiciones, los bajos salarios y cualquier acto de discriminación que tengan que soportar a fin de no quedarse sin empleo, la discriminación en el trabajo puede darse en contextos muy diferentes, desde un edificio oficinas hasta una aldea, y en formas muy diversas puede afectar a los hombres o a las mujeres, en función de su sexo, o por la raza o el color de la piel, el origen nacional o social, la religión o las opiniones políticas, también pueden haber distinciones o exclusiones basadas en motivos como la discapacidad, el VIH o la edad.

Guatemala como indica García (2002) es un país pobre donde los ciudadanos necesitan muchísimo un empleo, la ley y los funcionarios de gobierno deben garantizar el mantenimiento de los puestos de trabajo existentes, eliminando los obstáculos a su creación y aumento.

La discriminación en el trabajo deniega oportunidades a los individuos y priva a la sociedad de lo que pueden, o podrían, aportarle esas personas ya que se debería de tomar en cuenta la capacidad de las personas para realizar el trabajo y no otras características intrascendentes.

Para acabar con la discriminación primero hay que eliminar los obstáculos y garantizar la igualdad de acceso a la formación y la educación, así como a la propiedad y a la utilización de recursos adecuados y determinar las condiciones necesarias para poder crear y dirigir empresas de todos tipo, y las políticas y prácticas en materia de contratación, asignación de tareas, condiciones de trabajo, remuneración, prestaciones, ascensos, despidos y terminación de la relación de trabajo.

La discriminación en el empleo o en la ocupación puede ser directa o indirecta. Hay discriminación directa cuando la legislación, las normas o las prácticas mencionan explícitamente un motivo particular como el sexo, la raza, etc. para denegar la igualdad de oportunidades. Por ejemplo, si la mujer, pero no el marido, tiene que pedir el consentimiento de su cónyuge poder dedicarse a una ocupación, existe una discriminación directa basada en el sexo. Hay una discriminación

indirecta cuando las normas o la práctica parecen neutrales, pero en la realidad dan lugar a exclusiones, por ejemplo, exigir que los solicitantes de un empleo tengan una estatura determinada excluiría a las mujeres y a los miembros de ciertas etnias. Si esa estatura no es indispensable para poder efectuar el trabajo, se trata de un caso de discriminación.

El principio de la igualdad en el trabajo implica que todos los individuos deben tener las mismas oportunidades para adquirir plenamente los conocimientos teóricos y prácticos y la formación y capacidad que se requieren para las actividades económicas que deseen llevar a cabo.

En el país existe una cultura de incumplimiento de las leyes laborales por parte de las empresas privadas, porque no les pagan a sus empleados el salario mínimo, aguinaldo, prestaciones y seguro social, no garantizan las condiciones necesarias para que el trabajo sea digno y decente, y las condiciones laborales en muchos centros de trabajo son denigrantes, siempre prevalece la impunidad cuando los trabajadores tratan de hacer valer sus derecho el setenta por ciento de las empresas incumple con las leyes según el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, según el Ministerio de Trabajo y Previsión Social en

el país existen más de cincuenta mil compañías o empresas privadas como por ejemplo de vestuario y textiles, seguridad privada, agrícola, exportadoras y comercio, de estas instituciones solo el treinta por ciento cumple con las leyes laborales.

La forma en que las empresas privadas hacen discriminación de personas es comúnmente en las publicaciones en los medios de comunicación porque solicitan personas de determinada edad y especifican características físicas y que sean de uno u otro sexo, creando con esto desempleo. También se da la discriminación debido a la necesidad de las personas de obtener un empleo, los cuales aceptan un puestos mal remunerado y en muchos casos son maltratados verbal y físicamente por los empleadores, sin embargo los empleados no denuncian estos hechos por temor a ser despedidos.

Consecuencias de la discriminación laboral en Guatemala

Son muchas las consecuencias negativas que produce la discriminación laboral en nuestro país siendo las principales el desempleo, la emigración, la delincuencia, la economía informal.

- Desempleo: los datos de la Encuesta Nacional de Empleo e ingresos ENEI 2012 que hizo el Instituto Nacional de Estadística INE señalan

Que el desempleo en Guatemala es de 4.06% de la Población Económicamente Activa PEA o sea son más de 230.137 personas desempleadas y que buscan una ocupación, del total de desocupados el 45.81% son hombres y el 54.19% son mujeres.

Estos datos reflejan claramente que la mujer es la que más sufre de desempleo y la mayoría es por discriminación según las estadísticas de las personas ocupadas según el género.

La Encuesta Nacional de Empleo e ingresos ENEI indica que “Las cifras no presentan mayores cambios en la estructura del mercado laboral del país y mantiene las cifras de los últimos años, en los últimos 10 años, sólo se han producido 200,000 empleos formales nuevos.”

“La población guatemalteca crece a un ritmo de 3% anual en tanto el sistema productivo es incapaz de crear puestos de trabajo a ese mismo o mayor volumen.” (García, 2002:7)

Más de ochenta años después de su fundación, la Organización Internacional de Trabajo OIT no parece responder las preguntas diversas, desarrolladas o tercermundistas, en relación a si, como ocurre en la legislación laboral, ha servido para crear puestos de trabajo, y en general beneficiar al trabajador en su totalidad, no a grupos en particular o para evitar el desmesurado crecimiento de la economía informal. (García 2002:16)

- Emigración: al no encontrar empleo en Guatemala las personas deciden ir a otros países a buscar una oportunidad de empleo, dejando

a su familia y lugar de origen. Según la Encuesta Nacional de Empleo e Ingresos INEI 2012

Las consecuencias de que en el país no se generen empleos formales suficientes es que más de 145 mil guatemaltecos emigran al extranjero cada año, como una opción más atractiva para así mejorar sus ingresos y elevar su nivel de vida.

- Delincuencia: por las escasas oportunidades de empleos que hay en nuestro país, los bajos niveles de bienestar y la exposición a la violación de sus derechos humanos, los jóvenes principalmente se dedican a cometer actos de delincuencia a cambio de dinero o roban pertenencias ajenas para sobrevivir ellos e incluso su familia, cada día la delincuencia juvenil aumenta relacionada con las maras y pandillas, porque no hay trabajo digno donde puedan obtener un ingreso económico.

- Economía informal: según lo indicado en la Encuesta Nacional de Empleo e Ingresos INEI 2012

El 74.5 por ciento de las Personas Económicamente Activas PEA trabajan en la informalidad, porque en nuestro país solo un millón de personas cuentan con un empleo formal, La informalidad creció de 2.9 millones en 1989 63% de la Población Económicamente activa PEA a 5.1 millones de habitantes en 2011 82% de la Población Económicamente activa PEA siendo el mayor problema la calidad de los empleos disponibles creciendo el subempleo.

- Pobreza: en los hogares donde el padre de familia está desempleado se da la pobreza porque no existe una fuente de donde obtener dinero, en los hogares donde la mujer es la jefa de familia existe mayor probabilidad de pobreza y menores posibilidades de lograr salir de ella, porque muchas abandonan sus estudios lo cual les dificulta aún más entrar en el mercado laboral y conseguir un empleo digno que le ayude al sostenimiento de ella y sus hijos, lo cual incide en los niveles de pobreza que afecta a más del cincuenta por ciento de los catorce millones de habitantes del país.

Problemática de la justicia laboral en Guatemala

El Derecho Laboral protege al trabajador, pues el sometimiento que supone laborar para un tercero significa la restricción del ejercicio de la libertad mientras esto se produce. Así mismo, ese trabajo humano productivo por cuenta ajena debe ser libre, es decir, debe provenir de un acto voluntario del trabajador o trabajadora, de conceder los frutos de su trabajo a un tercero. Sin embargo en Guatemala no se cumple con la normativa laboral, siendo esta una de las causas del desempleo existente, otra causa del desempleo es que muchas de las instituciones o empresas privadas no quieren contratar personas mayores de treinta y cinco años porque las consideran poco productivas, contratando a los

jóvenes en su lugar por su apariencia y debido a que le pueden pagar un salario menor que el que le pagarían a una persona con más experiencia.

Cada año se gradúan más personas a nivel diversificado y universitario los cuales acuden a las empresas que solicitan empleados para ocupar plazas vacantes en dichas empresas pero en las publicaciones y solicitudes que hacen las empresas discriminan a las personas por varios motivos pero las razones más frecuentes es por motivos de edad y de género, no los contratan sin impórtales las responsabilidades que tengan en sus hogares, negándoles la oportunidad a un empleo digno. También existe la discriminación que se da cuando ya están laborando dentro de la empresa privada, por medio del pago de salarios bajos, humillaciones, maltrato físico y psicológico, incumplimiento del pago de bonos y aguinaldos y también el despido injustificado.

El Ministerio de Trabajo y previsión Social es el encargado de velar y proteger los derechos e intereses de los trabajadores a través de la Inspección de Trabajo, que no cuenta con una oficina o dependencia para atender a las personas discriminadas en las instituciones privadas por cualquier causa en el ámbito laboral, no cuentan con personal adecuado que atienda y oriente a las personas víctimas de

discriminación que acuden a la inspección de Trabajo a hacer sus denuncias, prestándoles poca atención y dejándoles desprotegidos y sin ninguna orientación sobre sus derechos.

Análisis de la Constitución Política de la República de Guatemala

La Constitución Política de la República de Guatemala establece los derechos y garantías básicas de los seres humanos.

Artículo 4° de la Constitución Política de la República de Guatemala establece

Libertad e igualdad. En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad...

Este principio es importante porque indica que todas las personas tienen los mismos derechos, obligaciones y responsabilidades, deben guardar respeto en sus relaciones con las demás personas.

Artículo 46. “Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados

y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.”

Establece éste artículo que los Tratados y Convenios que hayan sido aceptados y ratificados en Guatemala tienen preferencia en la aplicación sobre la legislación nacional cuando se trata de los derechos humanos y cualquier disposición que sea de beneficio para las personas se le dará prioridad.

Artículo 101. “Derecho al trabajo. El trabajo es un derecho a la persona y una obligación social. El régimen laboral del país debe organizarse conforme a principios de justicia social.”

En el artículo anterior se encuentra la disposición que todas las personas tienen derecho a un empleo que sirva para su subsistencia y que las oportunidades deben basarse en garantizar la igualdad y justicia para todas las personas en la sociedad.

A continuación un resumen del Artículo 102 sobre la igualdad en el trabajo. Derechos sociales mínimos de la legislación del trabajo.

- a) Derecho a la libre elección de trabajo y a condiciones económicas satisfactorias que garanticen existencia digna; b) Todo trabajo será

equitativamente remunerado; c) Igualdad de salario para igual trabajo prestado en igualdad de condiciones; k) Protección a la mujer trabajadora y regulación de las condiciones en que debe prestar sus servicios; l) Los menores de catorce años no podrán ser ocupados en ninguna clase de trabajo, salvo las excepciones establecidas en la ley; m) Protección y fomento al trabajo de los ciegos, minusválidos y personas con deficiencias físicas, psíquicas o sensoriales; ñ) Fijación de las normas de cumplimiento obligatorio para empleadores y trabajadores en los contratos de trabajo; q) Derecho de sindicalización libre de los trabajadores; r) El establecimiento e instituciones económicas y de previsión social; t) El Estado participará en convenios y tratados internacionales o regionales que se refieran a asuntos de trabajo y que concedan a los trabajadores mejores protecciones o condiciones.

Las garantías mínimas que otorga la Constitución Política de la República de Guatemala a las personas se encuentran contenidas en éste artículo las cuales fueron creadas para favorecer a los trabajadores y protegerlos frente a sus patronos debido a que son la parte más débil, así como fomentar el trabajo para ofrecer mejores condiciones laborales.

Análisis del Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala

El Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala establece normas sobre la relación laboral y la prestación de servicios dentro de los cuales se puede dar el fenómeno de la discriminación laboral en cualquiera de los aspectos. A continuación lo indicado por el Artículo 12

Son nulos ipso jure y no obligan a los contratante, todos los actos o estipulaciones que impliquen renuncia, disminución o tergiversación de los derechos que la Constitución de la Republica, el presente Código, sus reglamentos y las demás leyes y disposiciones de trabajo o de previsión social otorguen a los trabajadores, aunque se expresen en un reglamento interior de trabajo, un contrato de trabajo u otro pacto o convenio cualquiera.

Cualquier disposición contenida en las leyes, contratos laborales, reglamentos, pactos de trabajo no es válida si priva a los trabajadores de sus derechos mínimos, por lo tanto no les pueden obligar a renunciar a ellos ya que son garantías que otorga la Constitución Política de la República de Guatemala.

El Artículo 137 BIS del Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la Republica indica

Se prohíbe la discriminación por motivo de sexo, raza, religión, credos políticos, situación económica, por la naturaleza de los centros donde se obtuvo la formación escolar o académica y de cualquier otra índole para la obtención de empleo en cualquier centro de trabajo...

Cualquier clase de discriminación está prohibida para poder obtener un empleo en cualquier institución ya sea pública o privada, así mismo los beneficios que puedan obtener, no se les puede negar el acceso a un empleo porque se debe respetar el principio de no discriminación. El Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la Republica en el Artículo 151 señala que Se prohíbe a los patronos

- a) Anunciar por cualquier medio, sus ofertas de empleo, especificando como requisito para llenar las plazas el sexo, raza, etnia y estado civil de la persona, excepto que por la naturaleza propia del empleo, este requiera de una persona con determinadas características. En este caso el patrono deberá solicitar autorización ante la Inspección General de Trabajo y la Oficina Nacional de la Mujer.
- b) Hacer diferencia entre mujeres solteras y casadas o con responsabilidades familiares, para los efectos del trabajo.
- c) Despedir a las trabajadoras que estuvieren en estado de embarazo o periodo de lactancia, quienes gozan de inamovilidad...

Dentro de las prohibiciones de los patronos está la de hacer publicaciones de empleo que sean discriminatorias, en los periódicos se encuentran muchos ejemplos que esto no se cumple porque solicitan requisitos que discriminan a la mayoría de la población que busca un empleo, haciendo diferencias entre hombres y mujeres, haciendo exigencias a sus empleados que no les recompensan.

Análisis del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala

La discriminación fue decretada como delito en octubre del año 2002 mediante el Decreto 57-2002 del Congreso de la Republica, adicionando según el artículo 1 en el Código Penal Decreto número 17-73, el Artículo 202 bis, el cual regula la discriminación de la siguiente manera

Discriminación. Se entenderá como discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de género, raza o etnia, idioma, edad, religión, situación económica, enfermedad, discapacidad, estado civil, o en cualquier otro motivo, razón o circunstancia, que impidiere o dificultare a una persona, grupo de personas o asociaciones, el ejercicio de un derecho legalmente establecido incluyendo el derecho consuetudinario o costumbre, de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala y los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos. Quien por acción u omisión incurriere en la conducta descrita en el párrafo anterior, será sancionado con prisión de uno a tres años y multa de 500 a 3,000quetzales...

Tramitar la discriminación en el trabajo, en el ramo penal como delito implica más tiempo en el proceso, es por esa razón que se tramita en los Juzgados de Trabajo y previsión Social, aunque muchas veces no se logra sancionar a los empresarios y la mayoría de los casos solo llegan a conciliación en el juzgado.

Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer Decreto Número 7-99 del Congreso de la República de Guatemala

Esta ley reconoce el carácter pluricultural y multilingüe de la nación guatemalteca, abre el desarrollo integral de la mujer y su participación en todos los niveles de la vida económica, política y social de Guatemala, ayuda al desarrollo de los derechos de las mujeres mediante la implementación de una adecuada legislación, que contemple mecanismos eficaces.

Artículo 3. Discriminación contra la mujer

Para los efectos de esta ley, se entiende como Discriminación contra la mujer, toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo, etnia, edad y religión, entre otros, que tenga por objeto o dé como resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de sus derechos sociales e individuales consignados en la Constitución Política de la República y otras leyes, independientemente de su estado civil, sobre la base de igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, laboral, económica, ecológica, social, cultural y civil o en cualquier otra.

La discriminación contra la mujer es la más conocida porque es objeto de regulación legal porque constantemente se trata a las mujeres como seres inferiores, excluyéndolas de cualquier oportunidad laboral que se le presente, la regulación legal protege a la mujer de cualquier violación a sus derechos e indica que el trato para las mujeres debe ser el mismo respecto de los hombres en la institución en que labore.

Regulación internacional sobre la discriminación laboral

Las normas internacionales del trabajo son los Convenios y Recomendaciones, son aplicables a todos tanto hombres como mujeres a excepción de las relativas a la maternidad de la mujer, constituyen una de las vías fundamentales de acción de la Organización Internacional de Trabajo para mejorar las condiciones laborales, de

vida de todos los trabajadores y para promover la igualdad de trato. Guatemala ha ratificado acuerdos internacionales que promueven la no discriminación así como la igualdad de género que conllevan la responsabilidad de incorporarlos a la legislación nacional y hacerlos cumplir. Las normas se dividen en convenios, que son tratados internacionales vinculantes que pueden ser ratificados por los Estados miembros, que establecen los principios básicos que deben aplicar los países que lo ratifican y las recomendaciones, que actúan como directrices no vinculantes y complementan los convenios, proporcionando las bases para su aplicación, pueden ser también autónomas las cuales no están vinculadas a ningún convenio.

Las normas están respaldadas por un sistema de control único en el ámbito internacional y que contribuye a garantizar que los países apliquen los convenios que ratifican en caso contrario su papel es examinar su aplicación y prestar colaboración a través de asistencia técnica y el dialogo social.

Organización Internacional de Trabajo

Parafraseando a De la Cueva (1990) los que lucharon por la creación de un órgano internacional que auspiciara la creación de normas internacionales para los trabajadores fueron los trabajadores de los

Estados Unidos de Norteamérica, Francia y de Inglaterra. El nacimiento de la Organización Internacional del Trabajo, empieza a surgir en la conferencia que le puso fin al apocalipsis de la primera guerra mundial, la paz universal sería la base para el reinado de la justicia social, la comprensión de esta relación dialéctica determinó la creación de la sociedad de las naciones, cuya misión sería la preservación de la paz universal y bajo la represión de las clases trabajadoras el nacimiento de la Organización Internacional del Trabajo.

En el preámbulo de la parte XIII del Tratado de Versalles se presentaron tres razones que fundaron el nacimiento de la Organización Internacional de Trabajo las cuales son

- a) La Sociedad de Naciones Unidas tienen por objeto la paz universal pero tal vez puede únicamente basarse en la justicia social;
- b) Existen en el mundo condiciones de trabajo que implican, para un gran número de personas, la injusticia y la miseria, situación que pone en peligro la paz y la armonía universales, por lo que es urgente mejorar las condiciones de trabajo;
- c) La no adopción por una nación cualquiera de un régimen de trabajo realmente humano, es un obstáculo a los esfuerzos de los pueblos deseosos de mejorar las condiciones de vida de sus trabajadores.

La creación de la Organización Internacional de Trabajo se produjo en una de las últimas sesiones de la Conferencia de la Paz, su

funcionamiento fue inmediato, pues su primera conferencia inicio las sesiones en la ciudad de Washington el 29 de octubre de 1919. La Organización Internacional del Trabajo Indica De la Cueva (1990) es la única agencia de las Naciones Unidas cuyos mandantes son representantes del gobierno, empleadores y trabajadores. Su función es desarrollar la importancia de la cooperación entre gobiernos y organizaciones de trabajadores y empleadores en la promoción del progreso social y económico. Su objetivo es responder a las necesidades de los hombres y mujeres trabajadores al reunir a gobiernos, empleadores y trabajadores para establecer normas de trabajo, desarrollar políticas y concebir programas para garantizar que las opiniones de los miembros queden reflejadas en las normas laborales, políticas y programas de la Organización Internacional del Trabajo.

La Organización Internacional del Trabajo realiza su trabajo a través de tres órganos esenciales, la Conferencia Internacional del Trabajo, el Consejo de Administración y la Oficina Internacional del Trabajo, los cuales cuentan con representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores. Para la elaboración de los Convenios internacionales de Trabajo y Recomendaciones la decisión es tomada por el Consejo de Administración fijando el día de la conferencia también puede adoptar

la decisión la propia Conferencia. El consejo de administración de la Organización Internacional del Trabajo para iniciar la creación de los convenios toma en cuenta algunos criterios entre estos están

- a. la importancia del número de trabajadores afectados;
- b. La importancia del tema en todas las partes del mundo;
- c. La importancia del tema para los trabajadores no organizados y no protegidos;
- d. La antigüedad relativa a los instrumentos existentes en relación con los temas propuestos;
- e. El grado de gravedad del problema;
- f. La medida en que el tema haría progresar los derechos fundamentales de los trabajadores. (Franco, 2006:109)

Como establece el Reglamento de la Conferencia el primer informe es preparado por la Oficina inmediatamente después de la reunión del Consejo de administración, el informe se comunica a los gobiernos y basándose en sus respuestas prepara un segundo informe con análisis de aquellas propuestas, luego se da la primera discusión, luego de doce meses la Oficina envía un tercer informe a los gobiernos con varios proyectos, se elabora un cuarto informe que contiene el texto modificado del proyecto del convenio y una vez aprobado el texto en el plenario es remitido al Comité de Redacción por último el texto definitivo es sometido a la Conferencia para su aprobación final para lo cual se necesita una mayoría de dos tercios de los votos emitidos por los delegados presentes.

Convenio 100 de la OIT sobre la igualdad de remuneración

El gobierno de Guatemala ha ratificado convenios que promueven la igualdad de oportunidades, de trato y de género lo cual obliga a la legislación nacional incorporarlos en la normativa y hacerlos cumplir de forma correcta. Este convenio fue adoptado el 29 de junio de 1951, es de gran relevancia para Guatemala el Convenio 100 sobre igualdad de remuneración para un trabajo de igual valor, teniendo en cuenta las elevadas brechas salariales entre hombres y mujeres y los altos niveles de discriminación salarial que aún persisten.

Este Convenio reconoce en su Artículo 1 inciso b) que “La expresión igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor, designa las tasas de remuneración fijadas sin discriminación en cuanto al sexo.”

Puede existir diferencia de salarios entre las personas que realizan un trabajo determinado porque el problema es que las mujeres trabajadoras son discriminadas por el sólo hecho de ser mujeres, y también existen muchas razones más por las cuales las mujeres están en condiciones de desigualdad en el trabajo respecto del hombre. El Convenio señala que la mujer que desempeña un trabajo del mismo

valor que un hombre, tiene derecho a recibir el mismo salario por eso se debe promover las evaluaciones objetivas del empleo, tomando como base los trabajos que la persona realice, de tal manera que las diferencias que pueda haber entre los salarios de mujeres y hombres respondan a sus capacidades, estudios y capacidad.

Convenio 103 de la OIT sobre la protección de la maternidad

Este Convenio fue adoptado el 28 de junio de 1952, tiene como propósito la protección de la maternidad en las mujeres empleadas en situación de embarazo en distintas instituciones, se considera un problema de las mujeres trabajadoras que las coloca en una situación discriminatoria y desfavorable en el ámbito laboral, las empresas les exigen la prueba del embarazo como requisito para acceder a un puesto de trabajo y dichas empresas o instituciones en su mayoría carecen de medidas de protección para las mujeres trabajadoras que están embarazadas y les obligan a trabajar en iguales condiciones en relación a que si no estuviera embarazadas.

El Convenio en el Artículo 4 indica en el inciso 1 que “cuando una mujer se ausente en virtud de embarazo y parto, tendrá derecho a recibir prestaciones en dinero y prestaciones médicas.” La mujer en

estado de gestación tendrá derecho a la protección de su salud y la del hijo o hija, licencia o descanso de maternidad, descanso en caso de enfermedad o de complicaciones en el embarazo, prestaciones y protección de empleo y evitar que sea despedida.

Convenio 111 de la OIT sobre discriminación de empleo y ocupación

Este Convenio fue adoptado el 25 de junio de 1958, tiene por objetivo promover la igualdad de oportunidades en el empleo, no sólo teniendo en cuenta el sexo sino también la raza, credo o religión, color, opinión política y nacionalidad.

El convenio responde al problema de que existen muchas personas que buscan empleo y son discriminadas ya sea por el color de su piel, por sus creencias religiosas, por su estado civil o simplemente por ser mujer y no toman en cuenta que son personas con los estudios y la preparación adecuada para cubrir un puesto de trabajo determinado.

El Convenio prohíbe las prácticas o las leyes que tengan por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación porque esto constituye una violación a los derechos humanos. También indica el Convenio que la discriminación está

basada estereotipos que deben desempeñar hombres y mujeres, además regula la protección al derecho a la no discriminación en el disfrute de los derechos relacionados con el empleo.

Este Convenio compromete a todos los Estados que lo ratifican a eliminar todo tipo de discriminación en materia de empleo y ocupación indicando que todas las personas, sea cual fuera su raza, credo o sexo, tienen derecho a un empleo digno según el principio de igualdad que está consagrado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Convenio 118 de la OIT Sobre la igualdad de trato

El preámbulo de ésta convención indica que fue adoptada con fecha 28 de junio de 1962, en el Artículo 2 se encuentra lo siguiente

Todo Estado Miembro puede aceptar las obligaciones del presente Convenio en cuanto concierna a una o varias de las ramas de la seguridad social siguientes, para las cuales posea una legislación efectivamente aplicada en su territorio a sus propios nacionales

- a) Asistencia médica
- b) Prestaciones de enfermedad
- c) Prestaciones de maternidad
- d) Prestaciones de invalidez
- e) Prestaciones de vejez
- f) Prestaciones de sobrevivencia
- g) Prestaciones en caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales
- h) Prestaciones de desempleo
- i) Prestaciones familiares...

El Convenio comprende el derecho que tienen las personas que trabajan sin distinción de obtener las prestaciones, subsidio de muerte así como el pago de las pensiones. También los Estados miembros de la convención se comprometen en lo que concierna a una o varias de las ramas de las seguridad social a otorgar y asegurar los siguientes derechos: asistencia médica, prestaciones de enfermedad, prestaciones de maternidad, prestaciones de invalidez, prestaciones de vejez, prestaciones de sobrevivencia, prestaciones en caso de accidentes del trabajo y de enfermedades profesionales, prestaciones de desempleo y prestaciones familiares. La Convención garantiza la igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo relativo a la seguridad social, y sus prestaciones para que sirvan en la correcta aplicación de las leyes y reglamentos y asegurar con ello la protección y cuidado de todos los trabajadores

Convenio 156 de la OIT sobre los trabajadores con responsabilidades familiares

Este Convenio fue adoptado el 23 de junio de 1981, trata sobre el problema que muchas personas ven limitadas sus posibilidades de lograr un empleo bien remunerado de manera permanente porque no logran prepararse para la actividad económica, participar y progresar

en ella, debido a sus responsabilidades familiares. En el Artículo 3 inciso 1 señala el Convenio

Con miras a crear la igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadores y trabajadoras, cada miembro deberá incluir entre los objetivos de su política nacional el de permitir que las personas con responsabilidades familiares que desempeñen o deseen desempeñar un empleo ejerzan su derecho a hacerlo sin ser objeto de discriminación y en la medida de lo posible, sin conflicto entre sus responsabilidades familiares y profesionales.

Todas las trabajadoras y trabajadores con responsabilidades familiares tienen derecho a la igualdad de oportunidades y de trato en el empleo y la ocupación, tomando en consideración las exigencias que para ellos tienen las responsabilidades familiares. El Convenio tiene por objetivo promover un equilibrio entre las responsabilidades familiares que desempeñen los trabajadores y la vida profesional de hombres y mujeres que deseen desempeñar un empleo y ejerzan tal derecho sin discriminación. Si se toma en cuenta la participación de las mujeres dentro de la fuerza de trabajo a muchas se les niegan el empleo por el hecho de tener la responsabilidad de sus hijos su cargo, también regula que no se debe poner fin a la relación de trabajo sin tener en cuenta sus necesidades y las de su familia.

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer

Define en el Artículo 1 de la citada Convención el término de discriminación contra la mujer así

Discriminación contra la mujer denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

Esta señala que la discriminación contra la mujer viola los principios de la igualdad de derechos y del respeto a la dignidad humana, que dificulta la participación de la mujer, en las mismas condiciones que el hombre, en la vida política, social, económica y cultural de un país, constituye también un obstáculo para el bienestar de la sociedad y de la familia, perjudicando el desarrollo de las posibilidades de la mujer. Ésta Convención fue adoptada el 18 de diciembre de 1979 por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas,

La Convención asegura la igualdad entre hombres y mujeres, las mismas oportunidades de empleo; mismos criterios de selección en cuestión de empleo; derecho de elegir libremente profesión y empleo;

derecho del ascenso, a la estabilidad en el empleo y a todas las prestaciones y a otras condiciones de servicio; derecho de acceso a la formación profesional y al adiestramiento periódico; derecho de igualdad de remuneración, e inclusive prestaciones y a igualdad de trato con respecto a un trabajo de igual valor, así como a igualdad de trato con respecto a la evaluación de la calidad del trabajo; derecho a la seguridad social; el derecho de vacaciones pagadas; derecho de protección de la salud y a la seguridad en las condiciones de trabajo, prohíbe de manera expresa la discriminación por motivos de sexo.

Los Estados miembros deberán condenar la discriminación contra la mujer en todas sus formas, para lo cual tomarán todas las medidas apropiadas para modificar los patrones socio culturales de conducta de hombres y mujeres, con el fin de asegurarle la igualdad de derechos.

Las instituciones privadas y el cumplimiento de las normas laborales

En el país existe la necesidad de desarrollar mecanismos legales que obliguen a las Instituciones Privadas a que cumplan toda la legislación laboral existente sobre prohibición de discriminación laboral, dicha discriminación es ejercida actualmente por los empresarios principalmente por razones de edad y género.

Actualmente la legislación Guatemalteca no cuenta con una normativa o reglamento que sancione a los patronos de las empresas o instituciones privadas que incumplan y violen las disposiciones de no discriminar a las personas en el momento de contratarlos, o cuando están laborando en sus establecimientos ya que estos hacen distinciones entre personas jóvenes y mayores, así como entre hombres y mujeres, independientemente de sus capacidades y preparación académica, se debe establecer sanciones pecuniarias y el encargado de ello debe ser el Ministerio de Trabajo y Previsión Social a través de la Inspección de Trabajo, dependencia que no cuenta con una oficina específica para recibir, atender denuncias y que además asesore en los casos de discriminación laboral por cualquier motivo.

Las medidas a tomar se deben aplicar apegándose a la legislación laboral con el fin de evitar esta clase de violación a los derechos humanos de las personas y disminuir en un gran porcentaje la tasa de desempleo y pobreza en que viven miles de guatemaltecos, dicha oficina de atención a las víctimas de discriminación debe tener presencia en todos los departamentos de la República y debe atender a los intereses de la población sin otros intereses particulares más que la problemática laboral y ayudar a la colocación de las personas en puestos de trabajo.

El Ministerio de Trabajo y previsión Social se debe modernizar y actualizar porque sus funciones y atribuciones están indicadas en la Ley del Organismo Ejecutivo Decreto 114-97 en el Artículo 40 y sin embargo su función se ha limitado a ser un mediador en los conflictos laborales, siendo poco relevante su función en la sociedad, debe desarrollar y ejecutar políticas económicas y sociales para mejorar las condiciones laborales de todas las personas sin distinción alguna y lograr la reducción de la discriminación en el campo laboral.

Durante la historia del país no han existido instituciones públicas o privadas de desarrollo social que tengan como prioridad crear y desarrollar políticas laborales y de previsión social que tengan como fin ayudar al desarrollo económico del país.

Actualmente son pocas las instituciones privadas que tienen una visión de desarrollo en beneficio del país creando fuentes de empleo debido a que el crecimiento de la Población Económicamente Activa es considerable y esto afecta principalmente porque no hay empleos en el sector formal según indican los datos proporcionados por la Encuesta Nacional de Empleo e Ingresos ENEI del Instituto Nacional de Estadística INE, lo cual produce un alto índice de desempleo y obliga a las personas a la informalidad, inclusive emigrar a otros países para

poder subsistir él y su familia todo esto impide el desarrollo de la sociedad y del Estado.

Todas las personas tienen los mismos derechos y oportunidades como lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala, siendo necesario el estudio de la discriminación laboral en las instituciones privadas que se da generalmente por razones de edad y género, este es un tema que aunque no se reconozca ni se denuncie, tiene mucha importancia porque se da en la mayoría de empresas, afectando a miles de personas que aspiran a ocupar un puesto en dichas instituciones.

Se debe prevenir a los empleadores de las instituciones privadas que de no cumplir con lo establecido en las leyes y convenios internacionales serán sancionados y que pueden ser demandados en los Juzgados de Trabajo y Previsión Social quienes tendrán la facultad de conocer de oficio o a petición de parte los casos de denuncias por motivos de discriminación en el ámbito laboral, protegiendo el derecho de las personas de escoger un empleo que le permita su subsistencia.

Conclusiones

Actualmente los índices de discriminación laboral por razón de edad y género en las empresas privadas se han incrementado considerablemente ya que no existe protección legal hacia las personas víctimas, por lo tanto no se cumple con la legislación laboral nacional e internacional existente, lo cual trae como consecuencia el aumento de la tasa de desempleo y la economía informal.

El problema del desempleo por razón de discriminación es grave porque los patronos no son objetivos en los requisitos que solicitan a los aspirantes a un puesto en la empresa, contraviniendo las disposiciones establecidas en las leyes laborales ya que excluyen a las personas y no existen políticas de recursos humanos en las empresas que valoren al trabajador por su capacidad, voluntad y experiencia.

En base a los datos obtenidos se encontró que no existe una oficina específica en la Inspección General de Trabajo que conozca las denuncias y quejas por discriminación laboral, que intervenga y cumpla la función de procuración y asesoría para las personas discriminadas en las instituciones privadas, ya que el Ministerio de Trabajo y previsión Social no cumple con los objetivos para los cuales fue creado y no responde a las necesidades de la población.

Es preocupante que no existan acciones judiciales por parte de los juzgados de trabajo le den seguimiento y trámite ya sea de oficio o a petición de parte a los casos y las denuncias por discriminación laboral por parte de las instituciones privadas ya que las personas que la sufren no denuncian porque es difícil de comprobar y no se cumple el principio Constitucional de igualdad de trato y no discriminación.

Guatemala enfrenta un gran desafío en la creación de programas y políticas de empleo y discriminación, su aplicación y ejecución a favor de los trabajadores, sobre todo las mujeres trabajadoras que son las que más presentan vulnerabilidad como víctimas de discriminación laboral, constituyendo esta discriminación un obstáculo al desarrollo económico y social del país.

Referencias

Libros

Chicas, R. (2007). *Introducción al derecho procesal del trabajo*, octava edición. Guatemala. Editorial Orión.

De la Cueva, M. (1990). *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. México. Editorial Porrúa, S.A.

Echeverría, R. (2009). *Derecho del Trabajo I*. Guatemala. Impreso en Formatec.

Fernández, L. (2004). *Derecho Laboral Guatemalteco*, primera edición. Guatemala. Editorial Inversiones Educativas.

Franco, C. (2006). *Derecho Sustantivo Individual de Trabajo*, primera edición. Guatemala. Editorial estudiantil Fénix.

García, M. (2002). *La muerte del Derecho de Trabajo*. Guatemala. Editorial tierra labrada.

Diccionarios

Cabanellas, G. (2006). *Diccionario Jurídico Elemental*. Editorial Heliasta.

Legislación

Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente. (1985).

Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala (1961). Impreso en Librería Jurídica Guatemala, Guatemala.

Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala. (1973). Ediciones Arriola. Guatemala.

Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer Decreto 22-2008 del Congreso de la República de Guatemala. Impreso en Librería Jurídica Guatemala, Guatemala.

Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer Decreto Numero 7-99 del Congreso de la República de Guatemala. (1999). Ediciones Arriola. Guatemala.

Convenio OIT Número 100. Sobre la igualdad de remuneración. (1951)

Convenio OIT Número 103. Sobre la protección de la maternidad. (1952)

Convenio OIT Número 111. Sobre la discriminación (empleo y ocupación). (1958)

Convenio OIT Número 118. Sobre la igualdad de trato (seguridad Social). (1962)

Convenio OIT Número 156. Sobre los trabajadores con responsabilidades familiares. (1981)

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. (1979)

Declaración Universal de Derechos Humanos. Asamblea General de la ONU. (1948)