

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



**Consecuencias de la simulación de contrato de trabajo por
empleadores del sector privado**

-Tesis de licenciatura-

Ines del Rosario Jiménez

Guatemala, marzo 2015

**Consecuencias de la simulación de contrato de trabajo por
empleadores del sector privado**

-Tesis de licenciatura-

Ines del Rosario Jiménez

Guatemala, marzo 2015

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Rector M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus

Vicerrectora Académica Dra. Alba Aracely Rodríguez de González

Vicerrector Administrativo M.A. César Augusto Custodio Cobar

Secretario General EMBA. Adolfo Noguera Bosque

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

Coordinador de Cátedra M.A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Coordinador de Enlace Lic. Mynor Augusto Herrera Quiroz

Asesor de Tesis M.A. Arnoldo Pinto Morales

Revisor de Tesis Lic. Carlos Enrique Morales Monzón

TRIBUNAL EXAMINADOR

Primera Fase

M. Sc. Mario Jo Chang

Lic. Ángel Adilio Arriaza Rodas

M. Sc. María Cristina Cáceres López

M. Sc. Luis Guillermo Chután Reyes

Segunda Fase

Lic. Ángel Adilio Arriaza Rodas

M. Sc. Héctor Ricardo Echeverría Méndez

M. Sc. María Cristina Cáceres López

M. Sc. Mario Jo Chang

Tercera Fase

M. Sc. Mario Jo Chang

Lic. Carlos Antonio Muñoz Corzantes

Dr. Jorge Egberto Canel García

M. Sc. María Victoria Arreaga Maldonado

Lic. Pablo Esteban López Rodríguez



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, veintitrés de junio de dos mil catorce.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **CONSECUENCIAS DE LA SIMULACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO POR EMPLEADORES DEL SECTOR PRIVADO**, presentado por **INES DEL ROSARIO JIMÉNEZ**, 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 al Licenciado **ARNOLDO PINTO MORALES**, 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

Sara Aguilar
e.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **INES DEL ROSARIO JIMÉNEZ**

Título de la tesis: **CONSECUENCIAS DE LA SIMULACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO POR EMPLEADORES DEL SECTOR PRIVADO**

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, 08 de septiembre de 2014

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


M. A. Arnoldo Pinto Morales
Tutor de Tesis



Sara Aguilar
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, diez de septiembre de dos mil catorce.-----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **CONSECUENCIAS DE LA SIMULACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO POR EMPLEADORES DEL SECTOR PRIVADO**, presentado por **INES DEL ROSARIO JIMÉNEZ**, 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 al Licenciado **CARLOS ENRIQUE MORALES MONZÓN**, 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

Sara Aguilar
c.c. Archivo



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **INES DEL ROSARIO JIMÉNEZ**

Título de la tesis: **CONSECUENCIAS DE LA SIMULACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO POR EMPLEADORES DEL SECTOR PRIVADO**

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, 07 de octubre de 2014

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Lic. Carlos Enrique Morales Monzon
Revisor Metodológico de Tesis





UNIVERSIDAD
PANAMERICANA
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL COORDINADOR GENERAL DE TESIS

Nombre del Estudiante: **INES DEL ROSARIO JIMÉNEZ**

Título de la tesis: **CONSECUENCIAS DE LA SIMULACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO POR EMPLEADORES DEL SECTOR PRIVADO**

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, 11 de febrero de 2015

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla
Coordinador del Taller de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia





ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **INES DEL ROSARIO JIMÉNEZ**

Título de la tesis: **CONSECUENCIAS DE LA SIMULACIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO POR EMPLEADORES DEL SECTOR PRIVADO**

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, 26 de febrero de 2015

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla
Coordinador del Taller de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia



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 sus bendiciones, sabiduría y misericordia,
al permitirme culminar mi carrera profesional.

A mi madre: Susana Jiménez Suriano

A mis hijos: Luis Fernando y Andrea Jimena Estrada Jiménez

A mis hermanos: Carlos Eduardo, Floridalma, Juan Francisco,
Jhonny Alexander (Q.EPD)

A: Elio Estrada García

**A LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA Y A LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y JUSTICIA**

Índice

Resumen	i
Palabras clave	ii
Introducción	iii
Contrato	01
El contrato individual de trabajo	07
Derecho de trabajo	30
Principios del derecho de trabajo	33
Simulación de contratos	42
Consecuencias que surgen por la simulación de contratos de trabajo elaborados por empleadores del sector privado	46
Jurisprudencia por simulación de contratos de trabajo	47
Fraude a la ley	48
Consecuencias o efectos jurídicos que implica una defraudación en el derecho de trabajo	54

Las desventajas económicas y sociales en que se encuentra el trabajador ante el patrono del sector privado cuando se da una simulación de contrato	56
Conclusiones	58
Referencias	60

Resumen

Se inició, estableciendo los diferentes contratos. Entre los más importantes están, el civil, el mercantil y, el principal, el de trabajo. De este último, se puso énfasis en sus elementos, características, clases, forma de celebrarse y de finalización. Dando a conocer también que es el derecho de trabajo y sus principales principios, que han sido omitidos por los patronos de la iniciativa privada, al realizar contratos de naturaleza civil o mercantil con el objetivo primordial de simular una relación de trabajo.

Dentro de los temas se añadió la simulación de contratos, clases de simulación, consecuencias que surgieron, y con ello se determinó, que si existió fraude cuando se dio la simulación en el contrato de trabajo. Al haber confirmado el fraude de ley, se determinó que los trabajadores salen afectados en su economía. Con la simulación de una relación de trabajo de otra naturaleza según el empleador, los trabajadores no tienen derecho a sus derechos mínimos sociales, como lo son, salario mínimo, aguinaldo, a un día de descanso, bonificación incentivo, bonificación anual para los trabajadores del sector público y privado, seguro social, pago de indemnización.

También se determinó que al confirmarse el fraude de ley, salen afectados económicamente entidades como lo son el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, Instituto Técnico de Capacitación, Instituto de Recreación de los Trabajadores.

Palabras clave

Contrato. Empleador-trabajador. Simulación. Fraude. Relación de trabajo.

Introducción

Abordar este tema nace de la necesidad de determinar la forma en que el patrono simula una relación de trabajo pero disfrazada a través de la elaboración de contratos de trabajo que aparentan otro tipo de relación. Frecuentemente los trabajadores de la iniciativa privada presentan denuncias por sentirse engañados por el contrato que firmaron al iniciar su relación laboral, sin conocer realmente sus derechos y obligaciones como trabajadores. Un primer paso es leer el contrato antes de firmarlo.

La finalidad central de este trabajo es demostrar las malas prácticas de los patronos de la iniciativa privada y demostrar las consecuencias que conlleva el fraude de ley a través de una simulación de contrato, que no es precisamente de trabajo, sino que se le ha denominado de diferente forma.

El empleador por beneficio propio económico elabora contratos con diferente denominación, afectando a un trabajador en sus derechos laborales, dentro del Código de Trabajo no establece claramente cuando en un contrato de trabajo se da la simulación y el fraude de ley, los cuales solo durarán hasta el momento en que un juez determine que existió simulación de contrato y determine la existencia del fraude de ley como delito.

Los derechos de los trabajadores son irrenunciables, conforme lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala, Código de Trabajo y convenios internacionales en materia laboral, ratificados por Guatemala.

Contrato

De acuerdo con el estudio de la doctrina se puede señalar que contrato etimológicamente se deriva del latín contractus, que deriva a su vez de contrahere, que significa concertar, lograr o reunir. El Contrato en su significación sistemática es el pacto o convenio entre las partes sobre materia o cosa determinada, y cuyo cumplimiento pueden ser exigidas. El contrato es una institución jurídica; existiendo a su vez contratos: civiles, mercantiles, laborales etc.

Contrato civil

Consiste en el acuerdo de voluntades, por medio de la cual las partes, crean, modifican o extinguen una relación jurídica de carácter patrimonial. Existen diferentes tipos de contratos regulados en el Código Civil de Guatemala Decreto Ley número 106, emitido en el gobierno de Enrique Peralta Azurdia. En el artículo 1517 del Código Civil establece que: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”.

Requisito principal, debe de existir acuerdo de voluntades entre los contratantes, para que nazca a la vida jurídica, para modificar o extinción de todo contrato, y colocar dentro del mismo contrato las condiciones que cada uno de los mismos desea que se plasmen.

Los empleadores del sector privado solo velan por sus ganancias, sin importar el daño que ocasiona a la población laboral al no cancelar sus prestaciones laborales, siendo estas irrenunciables. La Irrenunciabilidad de los derechos laborales lo establece el artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala y artículo 12 del Código de Trabajo. Debido al desempleo que hay en Guatemala, los trabajadores se ven en la necesidad de prestar sus servicios laborales bajo las condiciones que establecen los empleadores, simulando o dándole una falsa apariencia a la relación de trabajo a través de un contrato de naturaleza civil o mercantil.

Una de las formas más comunes de disfrazar a través del contrato civil es la celebración de un contrato de “servicios profesionales”. Se realiza cuando el empleador contrata a una persona bajo las condiciones establecidas en los artículos 2,027 al 2,036 del Código Civil. En este caso puede darse dos situaciones:

- Que la persona contratada no es un profesional universitario y que su trabajo lo realice en forma dependiente o subordinada.
- Que la persona contratada sí es un profesional universitario pero las características del servicio que presta corresponden a las de una relación laboral y no a las de un trabajo independiente de naturaleza civil. (Argueta, 2008:35)

En un contrato de servicios profesionales, el contratado deberá ser profesional, de lo contrario se rompe la calidad del contrato, o sea, deja de ser contrato de servicios profesionales. Si la persona es profesional pero la forma de contrato y de prestar el servicio llena los requisitos de una relación de trabajo, el contrato de servicios profesionales se convierte en contrato de trabajo.

El disfraz es más evidente si la persona que ha sido contratada como “profesional” sin poseer el título universitario que lo acredite como tal. En este caso el contrato civil es totalmente falso o nulo porque para realizar un verdadero contrato de servicios profesionales la persona empleada tiene que ser un profesional universitario y debe estar colegiado ya que esto es una condición ya que esto es una condición impuesta por la Constitución Política de la República y por la Ley de Colegiación Obligatoria. (Argueta, 2008:36)

Argueta hace la diferencia entre contratos de servicios profesionales y contratos de servicios técnicos. Es normal que los patronos en la iniciativa privada utilicen este tipo de contratos, que por supuesto no los legalizan o no los registran en la Inspección General de Trabajo, por no considerarlos como contratos de trabajo. Pero si fueran contratos civiles o mercantiles, tendrían que registrarlos en el Registro Mercantil, cosa que no sucede, pues hasta cuando se dan las demandas laborales, salen a luz los errores en la elaboración de los mismos.

Contrato de servicios profesionales

Es clara la posición en cuanto a los contratos de servicios profesionales, se va a referir a servicios de profesionales de cualquier profesión universitaria, y debe estar debidamente registrada. Alvarado y Gracias citando a Castán Tobeñas anota:

El contrato de servicios profesionales, es aquel por virtud del cual una de las partes se compromete respecto de la otra, a realizar un servicio de ella, una actividad o trabajo durante un tiempo determinado o sin fijación de plazo a cambio de una remuneración proporcional al tiempo o a la cantidad de trabajo producido. (2006:510)

En la definición que antecede, se establece que el contrato de servicios profesionales deja muchas lagunas, no menciona que tenga que ser una persona que posea un título profesional universitario. Solo menciona a una de las partes, que se compromete a realizar un servicio, hay que hacer notar que dice un servicio y no un trabajo. Además menciona un tiempo determinado sin fijación de plazo a cambio de una remuneración. La ponente de este trabajo no está de acuerdo ya que deja más dudas que soluciones en su definición, considera que le hacen falta elementos y lo principal en mencionar que debe de ser un profesional universitario colegiado.

Actualmente los empleadores del sector privado utilizan los contratos de servicios profesionales o contratos de servicios técnicos, para encubrir las verdaderas relaciones laborales. Siendo esto incorrecto porque con ello se están violando los derechos laborales de los trabajadores. Al realizar contrato de servicios profesionales se están omitiendo la prestación de derechos laborales como lo son, estabilidad laboral, seguro social, prestaciones laborales irrenunciables (bonificación anual decreto número 42-92, aguinaldo decreto número 78-79, vacaciones).

Viteri citando a Zamora y Valencia anota: “El contrato de servicios profesionales como aquel en virtud del cual una persona llamada profesional o profesor se obliga a prestar un servicio técnico en favor de

otra llamada cliente, a cambio de una retribución llamada honorario”.
(2005:488)

La definición anterior deja lagunas en cuanto a su interpretación, no define exactamente la palabra profesional, si se toma este término desde un punto de vista general, cualquier persona que realice un trabajo y que ha estudiado para poder desempeñarse en el mismo es una persona profesional en el ramo. Por lo que la definición no es la mejor para poder aclarar en cuanto a un contrato de servicios profesionales, lo que puede ser utilizado para una simulación de contrato de trabajo por parte del patrono, quien exige al trabajador que emita facturas para cobrar su salario que en este caso se le denomina honorarios. Se le considera profesional, a una persona que ha obtenido título facultativo en alguna de las universidades del país.

Los trabajadores al aceptar o firmar un contrato por servicios profesionales o técnicos se ve en la necesidad de inscribirse en la Superintendencia de Administración Tributaria -SAT- sin tomar en cuenta las consecuencias jurídicas que le traerá como pequeño contribuyente.

En la definición se menciona la palabra profesional y la palabra técnico, en el campo laboral cada una de estas palabras pertenecen a ocupaciones diferentes, los técnicos se les considera personas con conocimientos

sobre ciertas áreas, aunque por no pertenecer a una carrera profesional reconocida por las universidades del país, no se le puede considerar como un profesional. Lo que significa que profesional aquí en Guatemala se le define a una persona egresada de las carreras establecidas en las universidades y que por lo mismo deben constitucionalmente pertenecer a un colegio de profesionales de la misma profesión, mientras que el técnico no está colegiado.

Elementos personales del contrato de servicios profesionales

Profesional o profesionista: es toda persona que tiene los conocimientos suficientes con respecto a una profesión y que ha sido acreditado para ejercer la misma profesión por una de las universidades del país, y que por mandato constitucional debe de pertenecer a un colegio profesional de acuerdo al título obtenido.

Cliente: es la persona que recibe el servicio por parte del profesional, aquí se le denomina patrono, que tiene la obligación de retribuir al profesional con el pago de los honorarios de acuerdo al contrato firmado entre ambos.

Contrato de servicios técnicos

Es aquel contrato celebrado entre un cliente y una persona con conocimientos muy especiales sobre un oficio, que va a prestar sus servicios sin considerarse como trabajador. El técnico sin ser profesional universitario tiene amplios conocimientos, y no va a estar sujeto a una jornada de trabajo, un horario, una dependencia, una subordinación, o sea va a trabajar de manera o forma independiente hasta cumplir con el trabajo para el cual fue contratado.

El contrato individual de trabajo

En el Código de Trabajo guatemalteco vigente, su fin especial es la regulación de las relaciones entre patronos y trabajadores. Cuando un patrono contrata a una persona individual, para que a través de su fuerza de trabajo le preste un servicio no importando la clase que este sea. Para que no existan dudas en cuanto a la relación entre ambos, regula ciertos requisitos indispensables los cuales al darse en una relación de trabajo se convierte por sí mismo en un contrato de trabajo.

El Contrato como institución tiene, en lo laboral, una significación muy especial. Por un lado se cuestiona su inserción e importancia –dándole preeminencia a la mera situación de trabajo, y por otro lado, se obvia un análisis profundo en su aplicación práctica, al punto que muchas legislaciones, sin entrar a mayor examen confunden en forma tácita, y aún en forma expresa, los conceptos contrato de trabajo y relación de Trabajo (Fernández: 2008:85)

El autor Fernández, en el párrafo anterior, indica que el derecho laboral le da un significado muy especial al contrato de trabajo. Considera que es el motor de toda relación de trabajo, y se puede decir que se le da esa connotación debido a que, si no existe contrato de trabajo, las posibilidades de que exista una relación de trabajo es más reducida. Por lo que se debe de determinar o perfecciona el inicio de una relación de trabajo. El contrato de trabajo va a dar garantía y seguridad tanto al patrono como al trabajador, que la relación que se va a llevar a cabo está bajo las normas laborales.

Sobre este tema se debe de tomar en cuenta que lo principal aquí y el fondo del asunto es la relación de trabajo, que se da entre patrono y trabajador. Esta relación de trabajo desde el momento que se inicia, adquieren derechos y obligaciones en las personas que están incluidas en la misma. Le está dando u otorgando derechos sociales al trabajador y al mismo tiempo obliga al patrono a otorgar estos derechos a su trabajador.

Se considera que no puede darse una relación de trabajo sin que exista un contrato de trabajo, que no se puede hacer una separación entre conceptos ya que los mismos están íntimamente relacionados. Que por lo tanto al mencionarse relación de trabajo se está dando por entendido que va a ser entre patrono y trabajador y, que si existe una relación de trabajo entre ambos, lógicamente debe de formalizarse a través de un

contrato de trabajo, el cual debe de ser llenando con los requisitos que establece el artículo 29 del Código de Trabajo.

Dentro del actual Código de Trabajo la connotación dada a cada una de las instituciones no dan lugar a confusión, es claro lo que significa contrato de trabajo y relación de trabajo. La definición legal de contrato de trabajo está contemplada en el artículo 18 del Código de Trabajo el cual estipula.

Contrato individual de trabajo, sea cual fuere su denominación, es el vínculo económico-jurídico mediante el que una persona (trabajador), queda obligada a prestar a otra (patrono), sus servicios personales o a ejecutarle una obra, personalmente, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada de esta última, a cambio de una retribución de cualquier clase o forma.

En el caso de los gerentes, directores, administradores, superintendentes, jefes generales de empresa, técnicos y demás trabajadores de categoría análoga a las enumeradas, dicha delegación puede incluso recaer en el propio trabajador. La exclusividad para la prestación de los servicios o ejecución de una obra, no es característica esencial de los contratos de trabajo, salvo el caso de incompatibilidad entre dos o más relaciones laborales, y sólo puede exigirse cuando así se haya convenido expresamente en el acto de la celebración del contrato.

La circunstancia de que el contrato de trabajo se ajustare en un mismo documento con otro contrato de índole diferente o en concurrencia con otro u otros, no le hace perder su naturaleza y por lo tanto a la respectiva relación le son aplicables las disposiciones de este código.

De acuerdo a la definición del Código de Trabajo, en el primer párrafo menciona la frase sea cual fuere su denominación, significa que debe de entenderse esta de una forma amplia. Si no se define exactamente los límites, queda abierta la posibilidad de poder aplicar dicha definición a cualquier tipo de relación de trabajo entre patrono y trabajador. Por lo

inexacto del término, cabe la posibilidad que su interpretación sea de una forma antojadiza y tienda a equivocaciones para poder entenderse con claridad cuando se trata de un contrato entre patrono y trabajador o cuando se trata de otro tipo de contrato.

Esto ha dado lugar a diferentes interpretaciones, tanto por parte de quienes celebran un contrato de trabajo, como de quien administra justicia en este ramo. Para aclarar esa parte de la definición, se debe de entender que el hecho de que a un contrato se le pretenda cambiar su giro de negocio o su denominación. Esto se entiende que se hace con fines de darle una diferente interpretación a lo que realmente es un contrato de trabajo, dicha interpretación, lleva la intención de no reconocer la existencia de una relación de trabajo, sino de simular otro tipo de relación siempre y cuando no se llegue a considerar el vínculo entre patrono y trabajador.

Los jueces, a la frase “sea cual fuere su denominación”, lo interpretan que no importa que nombre se le ponga al contrato. Si se le denomina de una u otra manera, lo importante es que exista una relación de trabajo dentro de los parámetros de la legislación vigente, que como resultado final lo que se pretende es que se entienda, se interprete y se mantenga como relación de trabajo y no como otro tipo de relación.

Cuando en la definición se menciona “un vínculo económico-jurídico”, se está refiriendo y debe de entenderse que lo que va a existir es una relación legal, de índole onerosa. Significa la existencia de un contrato debidamente elaborado y registrado ante la entidad competente, con garantías para el trabajador como para el patrono, que tanto el patrono tiene la obligación de remunerar al trabajador con un salario de acuerdo a lo pactado, como el trabajador el derecho a recibir el mismo.

En el segundo párrafo del artículo citado, regula “La exclusividad”, se está refiriendo a la prestación de servicios, sean estos de alguna obra o ejecución de la misma, o sea que cuando exista una relación entre dos personas en cuanto a una obra determinada. Se considera que no existe relación de trabajo sino que una relación de tipo mercantil. Sin embargo, si se hace referencia y se está de acuerdo entre ambas partes, sí se puede considerar que la relación que se está llevando a cabo es una relación de trabajo, por lo que no cabe la existencia de otro tipo de contrato o de relación.

Toda persona que intervenga en la elaboración de un contrato, en el cual sus intenciones son, que sea un contrato de trabajo, debe de elaborarlo e incluir dentro del mismo todos aquellos datos o requisitos que son necesarios y que el mismo Código de Trabajo en el artículo 29 establece y debe de registrarse en la dependencia respectiva, si esto se realiza, se

está ante un contrato de trabajo. Con el registro va a evitar conflictos laborales futuros, molestias como gastos de dinero y tiempo tanto a trabajador como a patrono.

Elementos personales del contrato de trabajo

La definición legal contemplada en el primer párrafo del artículo dos del Código de Trabajo estipula, “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.” De acuerdo a lo estipulado por el Código de Trabajo vigente. Cuando se menciona a la persona individual, lógicamente se está refiriendo a una persona como ser humano, nunca una entidad o empresa que también es persona, pero jurídica. Un patrono puede ser una persona individual humana, una persona jurídica, es independiente quien ejerza las funciones de patrono, ya que en algunas oportunidades son las grandes empresas las que contratan pero lo hacen a través de sus representantes.

Trabajador, la definición legal está contemplada en el artículo tres del Código de Trabajo, el cual estipula, “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.” Para que quede más claro aquí el legislador le está dando énfasis a la persona individual, da a entender que una empresa privada como persona

jurídica no puede ser bajo ningún punto de vista considerada como trabajador, es aquí donde está la diferencia entre uno y otro y es en lo individual y lo jurídico.

Representantes del patrono: Contemplado en el artículo 4 del Código de Trabajo el cual estipula:

“Representantes del patrono son las personas individuales que ejercen a nombre de éste funciones de dirección o de administración, tales como gerentes, directores, administradores, reclutadores y todas las que estén legítimamente autorizadas por aquél.

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 éste por un contrato o relación de trabajo.”

La definición anterior establece, que se da cuando un patrono autoriza a una de estas personas para que lo represente en cualquier acto que tenga que ver con la función de patrono. Ejemplo, un patrono no puede desempeñar todas las funciones dentro de su empresa, no podría ser al mismo tiempo gerente de recursos humanos, gerente de ventas, gerente de producción, gerente de mercadeo y así sucesivamente. Es por ello que el nombra a estas personas para que lo representen, en las funciones antes mencionadas dentro de su respectivo ámbito del negocio.

Cuando una persona representa al patrono ante el trabajador, lo que está haciendo es comprometiéndolo o haciéndolo responsable de los actos que ahí se estén realizando. Existe una diferencia o excepción de

cuando se trata de un mandato que el patrono le haya extendido a un abogado, en este caso entre el mandatario y el patrono debe de existir un contrato que debe de estar elaborado en escritura pública, registrarlo en la entidad denominada Registro de Poderes del Archivo General de Protocolos.

Intermediario: lo establece el artículo cinco del Código de Trabajo de la siguiente manera:

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. Este último queda obligado solidariamente por la gestión de aquel para con el o los trabajadores, en cuanto se refiere a los efectos legales que se deriven de la Constitución, del presente Código, de sus reglamentos y demás disposiciones aplicables.

No tiene carácter de intermediario y sí de patrono, el que se encargue por contrato, de trabajos que ejecute con equipos o capitales propios.

Cuando se está refiriendo al intermediario, el legislador le da un giro diferente, aquí se le están dando mayores funciones y más específicos e independientes al intermediario, ya que este gozando de la confianza y el poder que el patrono le otorga. El intermediario puede llegar a contratar a las personas que el considere idóneas y necesarias para que posteriormente le vayan a desempeñar una relación de trabajo a otra persona.

Elementos Generales del Contrato de Trabajo

Se refiere a aquellos elementos que son indispensables en todo contrato, o sea que tienen que estar incorporados en un contrato no importando del tipo que sea, a excepción de cuando se habla de elementos esenciales, que es otro tema específico para cada uno de los contratos dependiente de su especialización.

Como todo contrato es una especie de negocio jurídico, se debe tener en cuenta tres elementos del negocio civil: capacidad, consentimiento y objeto. **Capacidad:** En términos generales se reconocen dos clases de capacidad de goce y de ejercicio. **Capacidad de goce** Es la cualidad de un ente de ser sujeto de derechos y deberes jurídicos, es sinónimo de personalidad jurídica. **Capacidad de ejercicio** Es la facultad de cumplir por sí mismo y ejercer de igual manera los deberes y derechos jurídicos. (Fernández, 2008:90)

La definición anterior señala que el contrato de trabajo es un acto jurídico en donde siempre debe de existir capacidad y consentimiento idóneo en el caso del trabajador para desempeñar el cargo para el cual fue contratado. Así también debe de existir una libre manifestación de voluntad de por lo menos de las dos personas que celebran el contrato, el cual es bilateral por lo que existe el consentimiento de ambas partes. El objeto en el contrato de trabajo es el servicio que presta el trabajador en beneficio de un empleador en el sector privado quien este último lo compensa por medio del salario.

No se puede obviar, la capacidad legal para poder contratar a menores de edad, en el Código de Trabajo vigente se encuentra legislado que los menores de edad que tengan los catorce años cumplidos puede por sí solos hacerse contratar o entablar una relación de trabajo sin necesidad de autorización alguna. En caso de menores de edad que no tengan cumplidos los catorce años de edad, el Código de Trabajo guatemalteco contempla que estos pueden ser empleados, con el requisito que deben de tener una autorización de sus padres o en su defecto de la Inspección General de Trabajo.

Elementos Especiales del Contrato de Trabajo

Vínculo económico jurídico: consiste que en una relación de trabajo, queda determinado en cuanto que el objeto de las obligaciones recíprocas entre empleador-trabajador comprende una ventaja o beneficio económico de cada uno de los sujetos, al aumentar de alguna forma económica su patrimonio, teniendo además responsabilidades y obligaciones. Por supuesto, cada uno de ellos en su propio ramo, tanto el patrono está obligado a cancelarle al trabajador su salario y demás prestaciones laborales, como el trabajador está en la obligación de cumplir con todas las obligaciones especificadas dentro del mismo contrato.

Prestación personal del servicio: consiste en que el trabajador se compromete a ejecutar o prestar el servicio para el que fue contratado; el empleador es el beneficiario del servicio, puede ser indistintamente una persona individual o jurídica, quien cancelará el pago correspondiente a el trabajo realizado y el cual fue pactado dentro de un contrato de trabajo.

Dependencia continuada: consiste en el sometimiento del trabajador a las directrices del empleador, siempre y cuando el empleador le proporcione lo necesario para la ejecución del trabajo. Siendo el objeto primordial en una relación de trabajo.

Dirección inmediata o delegada: consiste en la subordinación en la prestación de los servicios. Comprende el sometimiento del trabajador a la dirección del empleador sobre la ejecución de las labores y en general fundamenta la sujeción del trabajador al poder disciplinario del patrono. Haciendo la observancia que de acuerdo al número de trabajadores que tenga un empleador, los trabajadores deben de regirse o someterse a las correcciones disciplinarias de un reglamento interior de trabajo, siempre y cuando no vulnere los derechos laborales, o no contradiga lo que establece el Código de Trabajo.

Retribución: consiste en que un contrato de trabajo siempre será oneroso, lo que significa que el trabajador va a desempeñarse el cargo para el que fue contratado a cambio del pago de un salario. La temporalidad del contrato puede ser por día, semana, quincena, mes o destajo. Además, la retribución puede ser en dinero también o en especie. La forma de la retribución puede ser en períodos de pago, efectivo, cheque, aunque el Código de Trabajo contempla que el salario debe de pagarse en moneda de curso legal, o sea en quetzales.

No se puede dejar por un lado que actualmente y debido a la globalización a la que Guatemala no está exenta, la Ley de Libre Negociación de Divisas en su artículo seis y Ley Monetaria en su artículo seis contempla, que se puede pagar en otro tipo de moneda. En Guatemala desde hace muchos años ya se elaboran contratos entre las partes y su forma de cancelar es por medio de dólares o euros. Por lo que se considera como una excepción, ya que la regla es de moneda de curso legal o quetzales.

Toda prestación de servicios que preste un trabajador a favor de un empleador del sector privado con los elementos anteriores siempre debe de regirse de acuerdo a la ley laboral, con esto se protege a los trabajadores contra todo acto de abuso por parte de los empleadores del sector privado que pretende simular la relación o contrato de trabajo por un contrato civil o mercantil.

Principales características del contrato de trabajo

Consensual: el contrato de trabajo se perfecciona por el simple consentimiento de las partes. Así lo contempla el Código de Trabajo vigente en Guatemala, lo que significa que cuando entre dos o más personas, una como patrono y la otra como trabajador, exista el consentimiento de llegar a un acuerdo en cuanto a una negociación de tipo laboral, es suficiente el solo hablarlo, aunque no exista un documento escrito que se convierta en contrato de trabajo entre las partes.

Bilateral o Sinalagmático: genera derechos y obligaciones recíprocos, en este caso cuando se menciona la bilateralidad, se está refiriendo a que ambas partes firmantes del contrato de trabajo se sujetan tanto a obligaciones como a derechos. El patrono, por su parte, tiene como obligación el cancelarle el salario convenido al trabajador en la forma y modo pactado. En el contrato también se establecen los derechos para ambos, el trabajador a recibir por parte del patrono su salario, prestaciones laborales y todo aquello que tenga que ver con el contrato de trabajo y como derecho del patrono a exigirle al trabajador que cumpla con su trabajo pactado, a disponer de la fuerza de trabajo del mismo.

Oneroso: hay una finalidad lucrativa, por la utilidad que ambas partes persiguen. Cuando se dice que es oneroso, lógicamente se está negando la gratuidad del mismo, por lo que si existe esta obligatoriedad y este derecho, tanto del patrono como del trabajador queda claro que todo trabajo debe de ser recompensado con un salario, independiente la forma y modo en que este se lleve a cabo.

Nominado: por su designación y regla general, existe un solo nombre que es contrato de trabajo, este es el problema o parte del problema con que frecuentemente donde se le denomina con otro nombre a los contratos de trabajo. Se pretende que estos dejen de serlo, lo que va a tener consecuencias a futuro, tanto para el patrono como para el trabajador, y las consecuencias para el patrono son que al establecerse que existe relación de trabajo, este último tendrá que cancelar prestaciones legales al trabajador conforme lo establece el Código de Trabajo. Las consecuencias para el trabajador, son el derecho a que el patrono le cancele todas las prestaciones que le fueron negadas durante el tiempo que duro el contrato, que no fue nominado como de trabajo, sino con otro nombre para simular la relación de trabajo.

Principal: no depende de otro para su subsistencia, todo contrato de trabajo va a subsistir por sí mismo sin necesidad de que exista otro, lo que significa que, el contrato de trabajo que se da entre patrono y trabajador tiene valor por lo que contiene dentro de sí. No hay

necesidad de otro contrato previo a este para que el mismo nazca a la vida jurídica, por lo que si hay un arreglo entre las partes, hay consentimiento entre las mismas y se firma un contrato por sencillo que este sea, la validez de dicho contrato será sin necesidad de otro supletorio o accesorio.

No es solemne: por regla la forma debe ser escrita. Existen casos de excepción. Rige la característica de anti formalidad o poca formalidad como también se le llama, como ya se ha mencionado, si hay consentimiento y se trata de un contrato de corto plazo y de tipo espontáneo. Con el solo hecho de iniciarse la relación de trabajo, se considera que existe un contrato de trabajo. Cuando se menciona el contrato de trabajo pero de forma colectiva si existe una obligatoriedad de que se dé la solemnidad o sea escrito.

Esto debido a que no puede existir un contrato verbal sin llenar los requisitos establecidos en el Código de Trabajo vigente, por lo que, todo contrato colectivo de trabajo debe y tiene que ser por escrito, y regirse con todas las formalidad que establece el artículo treinta y nueve del Código de Trabajo. Relacionado con este punto, se menciona el tema de la inversión de la carga de la prueba, y está relacionada, ya que al no existir un contrato de trabajo por parte del trabajador, es el patrono el obligado a presentar el mismo, o a probar que existe o no relación de trabajo entre patrono y trabajador.

Tracto Sucesivo: su cumplimiento es reiterado, lo que quiere decir que cuando un trabajador por el hecho de salir de vacaciones, de descanso, con licencia, con permiso, o de cualquier otra forma de suspender su relación de trabajo con su patrono.

Clases de contratos de trabajo

Cuando se mencionas las clases de trabajo se está refiriendo específicamente a la relación de trabajo en cuanto al tiempo en que este se va a llevar a cabo, o sea a los contratos por tiempo indefinido, a plazo fijo y por obra determinada, esto para efectos de cálculo de prestaciones.

Por tiempo indefinido. Es precisamente el contrato tipo o regla general, dentro de la legislación laboral guatemalteca, pues en virtud de él se entiende que todas las relaciones de trabajo, son de naturaleza continuada y en consecuencia sólo quedan excluidas aquellas actividades de naturaleza muy especial que no sean acogibles por este tipo de contrato.

A plazo fijo. Este contrato tiene carácter de excepción y para su determinación no basta con que dentro del documento se haya establecido fecha de terminación del mismo, sino que además que la actividad para la que se haya celebrado, no sea de naturaleza continuada, y en virtud de ello no subsista al vencimiento del plazo vencido.

Para obra determinada: Este contrato también tiene carácter de excepción y solo podrá celebrarse para el caso en el que se pueda prever el acaecimiento de un hecho o circunstancia que le ponga fin, como sería precisamente la entrega de la obra. (Franco, 2004:53)

Franco, en el primer párrafo traslada la idea de que un contrato como su nombre lo dice por tiempo indefinido. Dentro del mismo solo especifica la fecha que debe de iniciar la relación laboral, deja abierta la fecha indefinidamente para la terminación de dicha relación de trabajo. Es así de claro que al no existir fecha de terminación del contrato puede darse la rescisión del mismo en cualquier momento en que una de las partes o ambas decidan poner fin a la relación de trabajo.

Franco, en el segundo párrafo indica que el hecho que dentro del contrato a plazo fijo se indique la fecha de inicio y la fecha de finalización del mismo, no significa tampoco que este contrato no pueda prolongarse, lo que significa que está demarcada la fecha en que dicho contrato termina. Que si es voluntad y consentimiento de las partes, este puede continuar por el tiempo que se le especifique, aquí hay una variante, ya que algunos patronos lo utilizan como una forma de evitar la obligación de pagar prestaciones laborales a los trabajadores. Como ejemplo se menciona cuando los patronos elaboran contratos con trabajadores por tiempo definido, que nunca llegan a los sesenta días, ya que si cumplen los sesenta días laborados se considera que el período de prueba ha sido superado. Los patronos realizan este tipo de contrato con la finalidad de evitar pago de aguinaldo, bonificación anual, bonificación incentivo, vacaciones.

En el tercer párrafo, el contrato de obra determinada, el autor Franco y la misma ley lo define. Es muy fácil de comprender, si una persona tiene la necesidad de realizar un trabajo en su casa o su negocio y no quiere hacerlo ella misma, recurre a otra persona que conoce y sabe del trabajo porque a eso se dedica. Se le encomienda la elaboración del trabajo y se pacta una cantidad de dinero, en este caso se debe de tomar en cuenta que en esta negociación ninguna de las partes pueden poner condiciones laborales, como de horario de entrada, de salida, horas a trabajar, día de descanso, salario diario. Todo ello debido a que así lo contempla la ley, ya que no hay una relación de trabajo por no llenar los requisitos, por lo que no va a existir un contrato de trabajo.

Aquí lo pactado es por el trabajo global que se realiza y no por día ni por hora, por lo tanto no habrá derecho por parte del trabajador a que al terminar su obra para la que fue contratado a pedirle a su patrono alguna prestación laboral de las reguladas en el Código de Trabajo. Esta clase de contratos también se encuentran establecidos en el artículo 25 del Código de Trabajo de la siguiente manera:

El contrato individual de trabajo puede ser: a) Por tiempo indefinido, cuando no se especifica fecha para su terminación. b) A plazo fijo, cuando se especifica fecha para su terminación o cuando se ha previsto el acaecimiento de algún hecho o circunstancia como la conclusión de una obra, que forzosamente ha de poner término a la relación de trabajo. En este segundo caso, se debe tomar en cuenta la actividad del trabajador en sí mismo como objeto del contrato, y no el resultado de la obra; y d) Para obra determinada, cuando se ajusta globalmente o en forma alzada el precio

de los servicios del trabajador desde que se inician las labores hasta que éstas concluyan, tomando en cuenta el resultado del trabajo, o sea, la obra realizada.

Aunque el trabajador reciba anticipos a buena cuenta de los trabajos ejecutados o por ejecutarse, el contrato individual de trabajo debe entenderse para obra determinada, siempre que se reúnan las condiciones que indica el párrafo anterior.

De acuerdo a lo que establece el Código de Trabajo y como su nombre lo indica, un contrato cuando es por tiempo indefinido, se sabe la fecha en que este inicia, pero no se especifica la fecha en que el mismo llega a su finalización. Cuando se refiere a un contrato por obra determinada, la situación varía, ya que en este caso no se dan los elementos esenciales de todo contrato de trabajo como que se fije salario mínimo, un horario de entrada y salida, no se apega a un reglamento interno de trabajo, no se especifica fecha, ya que éste terminará al quedar la obra concluida, teniendo la libertad el trabajador de hacer el horario según su conveniencia.

Forma de celebración de un contrato de trabajo

Existen excepciones muy bien enmarcadas dentro del Código de Trabajo, pero la regla general es por escrito, el artículo 28 establece:

En los demás casos, el contrato individual de trabajo debe de extenderse por escrito, en tres ejemplares: uno que debe de recoger cada parte en el acto de celebrarse y otro que el patrono queda obligado hacer llegar a la Dirección General de Trabajo, directamente o por medio de la autoridad de trabajo más cercana, dentro de los quince días posteriores a su celebración, modificación o novación.

Aunque muchos empleadores del sector privado omiten elaborar un contrato de trabajo por escrito únicamente lo hace en forma verbal. Si lo elaboran por escrito en forma incompleta o no cumple con los requisitos esenciales que establece el artículo 29 del Código de Trabajo, lo que significa que todo contrato de trabajo debe ser elaborado por escrito entre las partes y en tres ejemplares, uno de los ejemplares se le debe de entregar a las partes y el tercer ejemplar debe de ser el que se entrega a la Inspección General de Trabajo para que el mismo sea debidamente registrado.

Es estos casos, es cuando el patrono al elaborar un contrato sitúa los requisitos mínimos, pero le coloca un nombre diferente al mismo. El patrono al realizar o crear un contrato lo hace con la finalidad de no verse en la obligación de pagar prestaciones laborales al trabajador solo por el hecho que el título del mismo no se le ha denominado como contrato de trabajo sino como contrato de servicios profesionales por ejemplo.

El artículo 27 del Código de Trabajo establece cuatro excepciones al contrato escrito, por lo que se puede celebrar en forma verbal en el caso de labores agrícolas o ganaderas, servicio doméstico, trabajadores accidentales o temporales que no excedan de 60 días y en la prestación de un trabajo para obra determinada, siempre que el valor de esta no exceda de cien quetzales, y que no exceda de 60 días. Como se puede

ver en el contenido del artículo veintisiete del Código de Trabajo, se menciona que no exceda de cien quetzales, esto por el tiempo que lleva la vigencia del Código de Trabajo la cantidad de cien quetzales ha dejado de ser el valor real que tenía el quetzal para ese entonces, por lo que se deberá hacer un cálculo del valor del quetzal.

La plena prueba del contrato de trabajo

La mejor manera de probar una relación de trabajo es a través del contrato de trabajo que deberá ser por escrito, el cual hace plena prueba ante un juez jurisdiccional, el artículo 30 del Código de Trabajo establece:

La prueba plena del contrato por escrito sólo puede hacerse con el documento respectivo. La falta de éste o la omisión de alguno de sus requisitos se debe imputar siempre al patrono y si a requerimiento de las autoridades de trabajo no lo exhibe, debe presumirse, salvo prueba en contrario, cierta las estipulaciones de trabajo afirmadas por el trabajador.

El contrato verbal se puede probar por los medios generales de prueba y, al efecto, pueden ser testigos los trabajadores al servicio de un mismo patrono

Considero que el contrato individual de trabajo es una obligación para el patrono que lo haga por escrito. No es un requisito esencial de validez aunque el artículo 28 del Código de Trabajo prescribe la obligatoriedad de que las partes celebren por escrito el contrato, la omisión a esta obligación no anula el acto jurídico contractual debido que el mismo existe y se perfecciona por el simple consentimiento. También cumple

una importante función de dejar constancia por escrito sobre las condiciones de trabajo pactadas entre empleador y trabajador y tiene valor de plena prueba.

Señalo que en los casos de excepción de contrato individual de trabajo por escrito que señala el artículo 27 del Código de Trabajo, cuando se inicia la relación de trabajo es obligación del empleador entregar al trabajador una tarjeta o constancia, que deberá contener principalmente la fecha de inicio de la relación laboral, el salario que devengara y forma de pago.

En caso de no existir documento que contiene el contrato individual de trabajo por escrito, las consecuencias jurídicas es en contra del empleador como indique anteriormente. Tiene valor de plena prueba, siendo el empleador el sujeto principal e interesado a que el documento o contrato de trabajo exista en caso de ausencia, omisión o no cumpla con los requisitos que establece el artículo 29 del Código de Trabajo, opera en contra la inversión de la carga probatoria de las condiciones de trabajo.

Al finalizar la relación de trabajo, por despido directo o indirecto por parte del empleador y este no canceló de conformidad con lo que establece la legislación laboral vigente, el trabajador puede denunciar administrativamente en la Inspección General de Trabajo o demandar

ante el órgano jurisdiccional competente. Por lo que a requerimiento de las autoridades de trabajo la parte empleadora no exhibe el documento que contiene el contrato de trabajo, a falta del mismo contrato, se presume que lo manifestado por el trabajador es cierto, de acuerdo a lo que establece el artículo 30 del Código de Trabajo y 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Terminación del contrato de trabajo

Existen diferentes formas de terminar una relación de trabajo en la que están involucrados ambas partes, en la mayoría de casos y excepcionalmente es la ley la que dispone dicha disolución. El artículo 76 del Código de Trabajo establece lo siguiente:

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

Cuando se da una terminación de un contrato de trabajo y el responsable es el patrono, este ha realizado un rompimiento o despido del trabajador con un despido directo e injustificado, en este caso el patrono está obligado a cancelarle al trabajador una cantidad equivalente a un salario de trabajo por cada año laborado y si este tiempo no fuera exacto se calcula en forma proporcional. Lo que no ocurre cuando el patrono y el

trabajador acuerdan voluntariamente poner fin al contrato de trabajo y el trabajador presenta su renuncia al mismo, en este caso el patrono no está obligado a cancelarle al trabajador una indemnización por el tiempo de trabajado, aunque si está obligado a cancelarle todos los derechos irrenunciables, como lo son el séptimo día, vacaciones, aguinaldo, bonificación anual.

Derecho de Trabajo

Es un derecho inherente y fundamental de las personas así también una garantía constitucional de acuerdo a la legislación vigente en Guatemala, y al derecho internacional como también como un derecho humano.

Franco citando a Mario de la Cueva anota:

El derecho del trabajo nació de la necesidad de proteger al hombre frente al capital, o bien, nació de la necesidad de defender a la clase patronal. La razón de esta defensa radica en la distinta posición de las clases sociales, pues una de ellas, la clase trabajadora, se ve forzada a poner su fuerza de trabajo disposición de la otra. En el fenómeno de la producción intervienen dos factores, el capital y el trabajo y éste se ve obligado a subordinarse a aquel, por eso es que la relación de trabajo se refiere al trabajo subordinado. (2004:13)

En la definición anterior, se hace referencia a dos posiciones por las cuales dice cómo nació el derecho de trabajo, describe como la necesidad de que los trabajadores se vieran protegidos de una forma legal en cuanto a sus derechos frente a un empleador, todo ello debido a las injusticias que se venía cometiendo por los empleadores, fueran estas

en cuanto a salario como a otro tipo de prestaciones laborales, dentro de las cuales se mencionan los derechos a un salario justo, una jornada de trabajo acorde, un día de descanso semanal, período vacacional y a la seguridad social. Aunque la seguridad social surgió posteriormente, se considera como uno de los ejes fundamentales de los derechos de los trabajadores.

Lo que existe es una relación de trabajo y no una relación de represión, el solo hecho de que dichas relaciones de trabajo estén reguladas por el derecho de trabajo, significa que no debe de existir ninguna condición diferente en la que el patrono se sienta superior al trabajador. No porque es el propietario de los medios de producción y del capital puede creer que el poder económico va a hacerlo en contra del trabajador a través de métodos no legales.

Derecho de trabajo es el conjunto de principios y normas que tienen por finalidad principal la regulación de las relaciones jurídicas entre patrono y trabajadores, en referencia al trabajo subordinado, incluyéndose las normas de derecho individual y colectivo que regulan los derechos y deberes de las partes entre sí y las relaciones de estas con el estado. (Franco, 2010:20)

El autor guatemalteco Franco, incluye dentro de su definición, lo que es el derecho de trabajo, palabras como principios, con eso se refiere a aquellos principios contenidos dentro del derecho de trabajo. Los principio que menciona están, el de tutelaridad, de iniciativa procesal, conciliación, congruencia y muchos más que son necesarios en el

manejo del derecho de trabajo como instancia en la regulación de las relaciones entre empleadores y trabajadores.

Dentro del concepto del derecho de trabajo mencionado, se incluye la regulación de las relaciones jurídicas laborales entre el patrono y el trabajador y las relaciones con el Estado, como se puede ver, se mencionan relaciones entre patrono y trabajador. No se mencionan las relaciones entre el patrono Estado y el trabajador, ya que estas relaciones están reguladas por una ley específica como lo es la Ley de Servicio Civil, por lo que este es el motivo por el cual no se menciona ni se toma en cuenta al Estado dentro de este trabajo.

En la definición se menciona lo que es la subordinación, que no es más que las relaciones que existen entre trabajador y patrono a través de una persona que va a dirigir instrucciones, las cuales son recibidas y obedecen los trabajadores.

De acuerdo al concepto de la autora de esta tesis, no se puede dejar de mencionar las normas, y se debe de hacer énfasis en que deben de ser normas jurídicas, ya que es este el tema que se está tratando, si no colocamos dentro del mismo que se trata de este tipo de normas. El lector puede interpretar maliciosamente o por ignorancia sobre el tema que puede tratarse de cualquier otro tipo de normas como por ejemplo

normas morales, religiosas, políticas, por lo que el dejar de aclararlo mantendría la duda ya existente por el tiempo.

Principios del derecho de trabajo

En el derecho de trabajo existen principios doctrinarios, sustantivos y adjetivos, que informan directa o indirectamente una serie de soluciones, que sirven para promover la interpretación de normas existentes. En el presente trabajo solo se mencionaran los principios informativos del derecho de trabajo, características ideológicas que se encuentran establecidos en el tercer y cuarto considerando del Código de Trabajo decreto número 1441 del Congreso de la República de Guatemala, siendo los siguientes:

Principio de Tutelaridad: es un principio de los más importantes dentro de la rama del derecho de trabajo, este principio es el protector del trabajador, que vela por el trabajador ante la desventaja o desequilibrio existente entre el patrono. Es por ello que tanto los litigantes como los juzgadores frecuentemente hacen mención de este principio ya que constantemente es aplicado o solicitada la aplicación del mismo dentro de todo conflicto laboral. También se encuentra regulado en el artículo 103 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Principio de minimum de garantías sociales irrenunciables: principio protector del trabajador, irrenunciable únicamente para éste, consiste en que todos los derechos mínimos regulados en la ley pueden ser superados pero nunca inferior. Todo patrono tiene la obligación de cumplir con lo estipulado en el Código de Trabajo, que aunque se dice que son mínimos también son irrenunciables, se encuentra regulado en el inciso b) del cuarto considerando, como también en el artículo ciento seis de la Constitución Política de la República de Guatemala.

El patrono tiene que ser considerado como un infractor de la ley laboral en Guatemala, esto si se toma en cuenta solo un derecho de los muchos contenidos constitucionalmente, por ello muchos patronos para evitar la obligación de cancelar las prestaciones laborales como el aguinaldo, bonificación anual, bonificación incentivo para los trabajadores del sector público y privado, deciden no incluir dentro del contrato de trabajo todos esos derechos que por ley tiene el trabajador.

Como consecuencia de la no inclusión de estos derechos, el trabajador al momento de retirarse de la empresa, sea por motivos de renuncia o despido, recurre a la Inspección General de Trabajo para interponer su denuncia en contra de su patrono, con la finalidad que le sea cancelados sus derechos laborales que dejo de percibir durante la relación de trabajo. Así también se hace la diferencia, cuando el trabajador recurre a la Inspección de Trabajo, lo que está haciendo es interponer una

denuncia, y si lo hace ante el órgano jurisdiccional competente, lo que hace es interponer una demanda.

Principio necesario: el derecho de trabajo es necesario para que se logre una relación armoniosa entre patrono y trabajador, y que no existan desventajas entre ambos, que las condiciones de trabajo sean justas.

Principio Imperativo: las normas laborales son de aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas, para el patrono y trabajador. Toda prestación de servicios o ejecución de obra que se realice para un patrono, existiendo además un vínculo económico jurídico, dependencia continuada, dirección inmediata o delegada y remuneración de cualquier clase o forma. Conforme lo establece el artículo 18 del Código de Trabajo no importa que contrato se celebrara, se tiene por entendido que es un contrato de trabajo.

Principio realista y objetivo: realista, este principio consiste en que el derecho de trabajo estudia al individuo en su realidad social, resolviendo los conflictos con equidad, atendiendo todos los factores económicos y sociales pertinentes. Objetivo, resuelve los conflictos en base a hechos concretos y tangibles.

Principio de derecho público: naturaleza jurídica del derecho de trabajo, prevalece el interés social ante el interés privado de las personas.

Principio de Sencillez y formalista: este principio tiene que ser acorde a los conocimientos del trabajador.

Principio Democrático: este principio no es más que la libertad que se da entre patrono y trabajador para poder elegir o tomar una decisión sin presión alguna en cuanto a la contratación. Explicado de otra manera, cuando el patrono al momento de publicitar una plaza y de presentarse un trabajador, el patrono le pone ciertas condiciones que pueden ser diversas. En cuanto a la relación próxima a darse entre los mismos, el trabajador está en toda la libertad de aceptar o no las condiciones del patrono, asimismo el trabajador puede en un momento dado poner algunas condiciones dependiendo de su experiencia, conocimientos y necesidades.

Es aquí en este grupo de condiciones entre ambos donde se encuentra lo democrático, y consiste en que cada una de las partes está en la libertad de aceptar o rechazar las condiciones de la otra parte, esto es lo democrático, si no se llega a ningún acuerdo por lógica no se llegará a la firma de ningún contrato de trabajo.

Principio de conciliación: es el que se refiere a aquella situación en la cual ambas partes en conflicto llegan a un acuerdo. Las diferencias existentes entre las partes comúnmente son de tipo económico, dicha aplicación se puede dar durante todo el tiempo que dure en la vía administrativa en la Inspección General de Trabajo o en el proceso en el

órgano jurisdiccional, antes de que el juez dicte sentencia, por lo que es uno de los principios más aplicados y lleno de bondades dentro del derecho de trabajo.

No debe de dejarse pasar por alto, que cuando se hace un desistimiento y se presenta ante el juez, este documento debe de ir con firma legalizada por notario de acuerdo al artículo 585 del Código Procesal Civil y Mercantil, esto con el afán de que se pueda tomar como un documento que llena los requisitos de ley.

Principio *in dubio pro operario*: este principio se encuentra regulado en los artículos 16 del Código de Trabajo y en Constitución Política de la República de Guatemala, en el segundo párrafo del artículo 106, establece: “En caso de duda sobre la interpretación o alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, se interpretarán en el sentido más favorable para los trabajadores”. Como se puede ver en la definición anterior, la ley no especifica claramente que se refiere al principio ya mencionado, lo que se debe de hacer en estos casos como en otros donde la ley no marca o menciona claramente a que principio se refiere, es que hay que hacer una interpretación del contenido de dicho principio.

Las leyes no mencionan o colocan las palabras principios y los define, sencillamente lo que hace el legislador es definir el principio con diferentes palabras, es el lector que interpreta la ley, quien debe de entender a que se está refiriendo el legislador. Se le recomienda a los estudiosos de la legislación nacional y, donde se encuentren inmersos los principios dentro de la misma ley, hacer las anotaciones correspondientes y ligar si fuera posible y necesario un artículo con otro de la misma ley o con ley diferente.

Para darle una mejor interpretación, se presenta una definición propia la cual queda de la siguiente manera, en caso de duda en la aplicación de dos o más leyes, reglamentos, contratos u otros documentos sobre un mismo caso, se aplicará la que más le favorezca al trabajador, no importando el orden jerárquico que esta ocupe. Como se puede notar, aquí se está mencionando documentos, reglamentos, y contratos, los cuales son jerárquicamente inferiores a una ley ordinaria y por supuesto también a la propia Constitución Política de la República de Guatemala, también se menciona que no importa el orden jerárquico que ocupe dentro de la legislación.

Si se hace una revisión a la pirámide de Kelsen, se puede observar que estos documentos que se han mencionado están muy por debajo en la pirámide. De acuerdo al estudio que siempre se le ha inculcado al estudiante sobre la importancia de obedecer la pirámide de kelsen y el

orden que la legislación ordinaria ocupa en dicha pirámide, los litigantes de derecho y estudiantes principalmente. Se puede deducir que sobre una ley ordinaria y mucho menos sobre la propia Constitución Política de la República de Guatemala no puede existir ninguna otra ley que prevalezca, el derecho laboral es el único de los casos dentro de la legislación guatemalteca en la cual prevalecen reglamentos, documentos, contratos y leyes de menor jerarquía ante la propia Constitución Política de la República de Guatemala.

En la aplicación del principio *Indubio* (en caso de duda) *pro operario*, los documentos o circulares en los cuales el contenido de los mismos favorezca al trabajador en cuanto a sus derechos y ventajas económico sociales dentro de una relación de trabajo. Por ello, el principio *Indubio* (en caso de duda) pro trabajador, es de los principios que por la forma de favorecer al trabajador se le considera como de los más utilizados, por la forma que está considerado dentro de la legislación como por su forma de aplicarse, se le considera que se sale de lo común y de lo legal.

El constitucionalismo y sus defensores que carecen de conocimientos del Derecho de Trabajo, no están de acuerdo que este principio prevalezca sobre leyes ordinarias, sobre la propia Constitución Política de la República de Guatemala. Consideran que se está rompiendo el orden constitucional, que de acuerdo a la primacía constitucional, defienden la teoría que es la Constitución la que debe de prevalecer

sobre cualquier ley menor y mayormente sobre documentos, contratos o circulares. Es por ello que se ha formado la discusión sobre este tema, no hay comprensión y un razonamiento lógico sobre el porqué la pirámide de kelsen no se cumple y se rompe lo que durante tantos años se ha venido enseñando en las universidades, que debe de respetarse, que por ningún motivo debe de romperse la misma, que si se rompe, se estaría cayendo ante una inconstitucionalidad.

Para dejar claro el tema y demostrar que si hay rompimiento de la primacía constitucional en la aplicación dentro del derecho de trabajo. El principio *Indubio* (en caso de duda) pro trabajador, si es posible y no se está rompiendo el ordenamiento constitucional, ya que la misma ley suprema lo contempla y acepta, aunque dicha aceptación no está muy bien definida o no está muy resaltada, afecta algunos intereses de patronos, a los que económicamente no les interesa que el trabajador tenga conocimiento del mismo. Por lo menos en la legislación guatemalteca si se contempla la admisión y aplicación de este principio sobre la misma Constitución Política de la República de Guatemala.

Principio de la primacía de la realidad: es de los principales principios de aplicación jurisdiccional y reconocimiento legal, por lo que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos debe de darse preferencia a lo primero, esto es lo que sucede en referencia a los hechos. Pero se explica de una manera

más amplia, el derecho laboral toma en cuenta la realidad de las cosas, lo que verdaderamente está ocurriendo dentro de una relación de trabajo, lo que está dando como resultado de la relación de trabajo, que aunque esté disfrazada se considera una relación de trabajo.

Actualmente los jueces de trabajo están tomando muy en cuenta las resoluciones de la Corte de Constitucionalidad, no importa que nombre se le ponga al contrato, si están tratando de disfrazar de contrato de servicios profesionales, servicios técnicos, contrato de servicios diversos, o como se le ha querido llamar, todo ello con el ánimo por parte del patrono de que sea considerado no como un contrato de trabajo sino como un contrato mercantil o civil. Es por ello que la Corte de Constitucionalidad ha tomado parte en esto, se ha interesado en velar por que la violación de los derechos de los trabajadores no se vean violentados a través de estos contratos de trabajo disfrazados de contratos mercantiles o civiles, por no sentirse obligados a cubrir las prestaciones laborales que establece el Código de Trabajo en toda relación laboral de acuerdo a un contrato de trabajo.

El juez debe de considerar lo que realmente está haciendo físicamente el trabajador, que si dentro de ese contrato disfrazado se dan los elementos esenciales de un contrato de trabajo, que establece el artículo 18 del Código de Trabajo. Al determinar que en un contrato existen elementos de una relación de trabajo, se considera sea cual sea el nombre que este

contrato tenga, como un contrato de trabajo, llevando al patrono a la responsabilidad y obligación de tener que cancelar las prestaciones laborales al trabajador despedido de conformidad con la ley laboral vigente, dejando sin efecto cualquier otro contrato que no sea de trabajo.

Simulación de contratos

De acuerdo con el estudio de la doctrina, simulación se deriva de los vocablos latinos “*simul*” y “*actio*” que significan: alteración de la verdad, así también en el área jurídica, la alteración puede recaer en las personas, actos o cosas, y se da en las ramas del derecho privado o público. La simulación consiste en dar a un acto jurídico una apariencia diferente a su contenido real, es la ocultación de la verdad. La simulación es una acción de representar una cosa, fingiendo lo que no es; en el campo jurídico, en términos generales, es la alteración de la verdad, teniendo diferentes consecuencias, según sea el propósito de la simulación.

La alteración de la verdad puede consistir en simular que se refiere en aparentar lo que no es, y disimular que se refiere en ocultar lo que no es. Por lo tanto la simulación consiste en un acto de engaño que encubre la naturaleza jurídica de un negocio o acto determinado, el Código Civil guatemalteco no establece una definición en cuando a la simulación,

únicamente señala en qué casos existe conforme lo establece en el Artículo 1284 del mismo cuerpo legal.

La simulación tiene lugar: 1. Cuando se encubre el carácter jurídico del negocio que se declara, dándose la apariencia de otro de distinta naturaleza. 2. Cuando las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad o ha pasado o se ha convenido entre ella; y 3. Cuando se constituyen o transmiten derechos a personas interpuestas, para mantener desconocidas a las verdaderamente interesadas.

En el enunciado anterior, da a entender en qué casos se puede considerar una simulación, deja claro que se quiere esconder o encubrir el carácter legal del negocio que se pretende llevar a cabo entre las partes. También menciona la falsedad que se da cuando las partes mienten al decir cosas que no pertenecen al negocio como tal, y cuando falsamente otorgan derechos a personas que pueden ser desconocidas solamente para ocultar a los verdaderos propietarios del negocio. Se pretende simular algo que en realidad es diferente al contenido del contrato o negocio que se pretende firmar, en un documento que llega a ser legal pero que en realidad los resultados no son los que se plasmaron, por lo que se cumple la falsedad a través de la simulación.

Clases de simulación

El Código Civil guatemalteco en su artículo 1285 establece que, “La simulación es absoluta cuando la declaración de voluntad nada tiene de real; y es relativa, cuando a un negocio jurídico se le da una falsa

apariencia que oculta su verdadero carácter.” Está muy claro que cuando se pretende cambiar el contenido de un contrato para esconder una realidad, se está nuevamente ante una simulación. En algunas ocasiones quienes participan en estos actos, solo esconden algún contenido del contrato, algún nombre o algunas condiciones, aunque en realidad si no se colocan los datos correctos y verdaderos, sea parcial o total los cambios, se está ante una simulación.

Simulación en el derecho de trabajo

En el derecho de trabajo, para el empleador su principal objetivo es encubrir una relación de trabajo, dando una falsa apariencia de naturaleza civil a través de un contrato de servicios profesionales, servicios técnicos o de obra, también puede ser de naturaleza mercantil a través de un contrato de suministro o distribución, por lo que existe una simulación de contrato, se tuvo que haber realizado un contrato individual de trabajo.

La simulación en el derecho de trabajo contraviene los principios del derecho laboral, al hacerse bajo la modalidad de ser profesionales o técnicos se trata de desvirtuar la figura laboral. Los empleadores del sector privado al contratar los servicios laborales de los trabajadores lo hacen ver con una figura eminentemente civil. Se rige principalmente por la autonomía de la voluntad y a la libre contratación, los cuales se

considera los principales principios del derecho civil, obviando los principios del derecho de trabajo.

Es precisamente ese libre albedrío de contratación el artículo 1286 del Código Civil establece que la simulación relativa, una vez demostrada producirá los efectos del negocio jurídico encubierto, siempre que su objeto sea lícito. Este es precisamente el caso de la simulación que ocurre en el ámbito del Derecho del Trabajo, cuando el empleador obliga al trabajador a la suscripción de contratos con apariencia distinta al de trabajo, pero con el evidente ánimo de simular la celebración de una figura contractual diferente. En este caso declarada la simulación del contrato producirá todos los efectos propios de su naturaleza laboral. (Franco, 2008:9)

En la definición que antecede, se pone como ejemplo un contrato de trabajo en el cual el patrono trata, y se dice trata, porque ante la demanda por parte del trabajador descubre la falsedad y la simulación del contrato de otra naturaleza. El patrono lo que pretende con todo ello, es ocultar que tienen a su servicio a un trabajador, que por ser un profesional o un técnico no está obligado a cancelarle las prestaciones laborales que como todo trabajador tienen derecho de acuerdo a lo que establece el Código de Trabajo vigente.

Con la simulación de contrato, empleadores del sector privado quieren evitar el pago de prestaciones laborales a los trabajadores siendo estos derechos irrenunciables, dentro de la relación de trabajo.

Consecuencias que surgen por la simulación de contratos de trabajo elaborados por empleadores del sector privado

El objeto de la simulación es engañar, por lo tanto se da un fraude de ley. La consecuencia de una simulación de contrato consiste; que al ser alegada y si se descubre el engaño o falsa apariencia del contrato simulado se puede solicitar la nulidad, por motivo que se ocultó la realidad u objeto del acto o negocio jurídico. El juzgador evalúa el contrato y toma su decisión a través de una sentencia, en la cual va a hacer saber a las partes las razones del porqué el contrato de apariencia de servicios profesionales o técnicos es verdaderamente un contrato de trabajo.

Por lo mismo el patrono se hace acreedor a la cancelación de sus obligaciones como tal ante el trabajador. Viéndose el trabajador beneficiado con la sentencia dictada por el juez de trabajo y previsión social y así obtener el beneficio económico establecido legalmente, ello de acuerdo al Código de Trabajo y la Constitución Política de la República de Guatemala.

Jurisprudencia por simulación de contratos de trabajo

De acuerdo a la jurisprudencia guatemalteca, por parte de la Corte de Constitucionalidad en materia laboral en los casos específicos, expedientes 1712-2011, resolución de fecha nueve de febrero de dos mil doce, 3095-2011 resolución de fecha veintiocho de junio de dos mil doce y 4416-2013 resolución de fecha cuatro de marzo de dos mil catorce, existiendo a la fecha varias resoluciones a favor de los trabajadores. La Corte de Constitucionalidad ha dictaminado revocar sentencias emitidas por los órganos jurisdiccionales a favor de los empleadores, así también confirma la sentencia emitidas por los órganos jurisdiccionales a favor de los trabajadores, por lo que ha quedado demostrado dentro de la simulación de los contratos de trabajo, un fraude de ley.

Debido a que el patrono ha querido ocultar la verdadera relación de trabajo, a través de un contrato que aparenta ser de servicios profesionales o servicios técnicos, que en la realidad son de relación de trabajo entre patrono y trabajador.

Por lo que confirmada una sentencia a favor del trabajador, por la Corte de Constitucionalidad el empleador debe de restituir en lo que se refiere a sus derechos laborales constitucionales afectados. En la actualidad la Corte de Constitucionalidad a emitido resoluciones a favor de los

trabajadores, que se refiere, que tanto los patronos del sector privado, así también el patrono del sector público, quienes deberán cancelar todas las prestaciones laborales que en derecho le corresponde al trabajador, como consecuencia de una simulación de un contrato civil o mercantil que en realidad es un contrato de trabajo.

Fraude a la ley

Tema de actualidad en Guatemala tanto en la iniciativa privada e instituciones de gobierno, siendo una clara violación a los derechos laborales de los trabajadores.

Por las diversas posiciones de la doctrina se advierte que es necesario distinguir los negocios simulados de los negocios fraudulentos, dado el carácter de actos reales que revisten estos últimos. Pero en consideración a una importante corriente doctrinaria y jurisprudencial mundial, y tomando el vocablo fraude en un sentido amplio, comprensivo de todo negocio cuya finalidad es violar la ley o perjudicar a un tercero, sobre la base de la estructura de un acto jurídico autorizado, respetando la letra y violando el espíritu de la ley, se alude específicamente a la simulación fraudulenta, al fraude que se compone por medio de los negocios simulados. (Franco, 2008:56)

“Fraude, engaño, falsedad, encubrimiento, truco farsa, deformación. Todas estas palabras pueden utilizarse para calificar al problema de la simulación de la relación o del contrato de trabajo. Pero la expresión más apropiada es la de: Disfraz.” (Argueta, 2008:17)

En las definiciones de los autores Franco y Argueta, se puede observar, todo lo relacionado a la palabra fraude viene como consecuencia de algo negativo, cuando se menciona engaño, significa que la persona que participa activamente en la elaboración de un contrato en el cual se está cometiendo un fraude. Lo que está haciendo es tratando de engañar tanto al trabajador como al estado, se dice que tratando, ya que cuando se llegue a descubrir el fraude dejará el engaño por un lado.

Disfrazar una relación de trabajo es la acción fraudulenta que realiza un empleador cuando contrata a una persona, a través de un contrato civil o mercantil, con el propósito de encubrir una verdadera relación de trabajo. Con este encubrimiento o disfraces malicioso el empleador anula, impide o atenúa la protección que las leyes otorgan a los trabajadores. (Argueta, 2008:17)

En la definición anterior el autor Argueta, se refiere a un engaño, a una acción fraudulenta, cuando se refiere a un fraude se está explicando que no es solo al trabajador al que está defraudando, lo hace con el estado en cuanto no aporta a las diferentes instituciones que tiene algún tipo de relación entre patrono y trabajador. Existe un contrato de trabajo, en este caso se menciona al Instituto de Recreación de los Trabajadores (IRTRA), así también como al Instituto Técnico de Capacitación y Productividad (INTECAP).

La Organización Internacional de Trabajo en su informe V de la conferencia Internacional de Trabajo en Ginebra, Suiza en el año 2003 establece el ámbito de la relación de trabajo.

La relación de trabajo disfrazada o encubierta. Disfrazar una relación de trabajo significa crearle una apariencia distinta de la que en verdad tiene con el fin de anular, impedir o atenuar la protección que brinda la ley. Se trata pues de una acción destinada a ocultar o deformar la relación de trabajo, dándole otro ropaje mediante una figura jurídica o una forma distinta, en la cual el trabajador gozará de menos protección. Una relación de trabajo encubierta también puede servir para ocultar la identidad del empleador, cuando la persona designada como tal en realidad es un intermediario que libera al empleador de aparecer como parte en la relación de trabajo y, de esta manera, de la responsabilidad que debiera asumir ante su personal. (OIT, 2003:27)

Existe en los contratos de naturaleza civil o mercantil fraude de ley, porque se disfraza una relación de trabajo por parte de empleadores del sector privado. Se da una evasión laboral, así evitando con ellos el pago de prestaciones laborales irrenunciables durante la relación de trabajo, al finalizar la relación de trabajo, el pago de indemnización y prestaciones laborales irrenunciables proporcional por el tiempo laborado por el trabajador. Cuando los trabajadores no han gozado prestaciones laborales durante la relación de trabajo, se le debería cancelar conforme lo establece la ley laboral vigente.

Como consecuencia de la simulación de contratos de trabajo con un contrato civil o mercantil se da un fraude a la ley. Los empleadores del sector privado con la simulación de contrato de trabajo de otra naturaleza están defraudando al estado. No se están haciendo las aportaciones a las entidades que corresponde, como los son el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS), Instituto Técnico de Capacitación y Productividad (INTECAP) e Instituto de Recreación de

los Trabajadores (IRTRA), además de defraudar al fisco en cuanto la facturación por servicios profesionales es deducible del impuesto sobre la renta.

Fraude a la ley en el Derecho de Trabajo

Como consecuencia de la simulación de los contratos de trabajo, es el delito del fraude a la ley, el cual es castigado de acuerdo a la legislación vigente.

El fraude a la ley, por adopción arbitraria de una figura contractual distinta de la laboral, o en cualquiera otra forma, implica causa ilícita o abuso del derecho; por consecuencia, tampoco exime del acatamiento de la ley.

Es notable observar que en los repertorios especializados de Derecho Laboral o del Trabajo, la voz fraude no ha sido incorporada (Franco, 2008:207-208)

Regularmente cuando se tiene la idea de cometer fraude de ley a través de una simulación de un contrato de naturaleza civil o mercantil, el patrono está consciente de las consecuencias que conlleva dicha defraudación. Será el juez que determine el fraude de ley.

Prescripción del fraude

“A diferencia del fraude a los acreedores, cuya prescripción se fija en las leyes, el fraude a la ley no tiene señalado un plazo de prescripción.” (Franco, 2008:220)

Se da en el momento que se firma el contrato y, si no hay quien lo denuncie pasa desapercibido, lo que significa que se da hasta cuando un juez dicta la sentencia sobre el mismo, ese es el momento en que se da por terminada la simulación y el fraude. Si un juez de trabajo descubre o llega a la conclusión que lo que efectivamente se estaba dando entre trabajador y patrono es una relación de trabajo, si se están llenando todos los requisitos o si se está cumpliendo con los elementos esenciales de toda relación de trabajo, por lo que mientras no se haya tomado una decisión judicial en cuanto al fraude no se puede hablar de prescripción.

La culminación o terminación del fraude de ley (papel que juega el juez cuando acepta estos contratos)

Si un juez detecta que dentro del contrato que se le está presentando en la demanda laboral, existen suficientes motivos para determinar que lo que realmente se firmó entre las partes es un contrato de trabajo. El juez deberá dictar su sentencia basándose de acuerdo al Código de Trabajo guatemalteco vigente a la fecha. Como consecuencia de la sentencia se hace el cálculo de las prestaciones a las que el demandante o trabajador tiene derecho, incluyendo todos sus derechos irrenunciables, lo cual tiene que cancelar la parte que en el contrato mercantil se llamaba de otra forma que no era precisamente patrono.

Esto por supuesto trae otro tipo de consecuencias en cuando al tiempo que el patrono no contribuyó con el seguro social, el trabajador no se le toma en cuenta ese tiempo para una posible jubilación, por lo aquí también se ve bonificado el trabajador por tener que computarle ese tiempo que su patrono no contribuyó al seguro social para efectos de una jubilación.

Daños ocasionados al trabajador por el fraude

Como el daño se puede mencionar, que este no tuvo asistencia médica durante todo ese tiempo que el patrono mantuvo una relación con él, pero de tipo mercantil. Por ser la relación de tipo mercantil el patrono legalmente no se ve obligado al pago de una cuota patronal en el seguro social, además que si ya está en tiempo o ya ha cumplido la edad mínima para jubilarse y, por falta de cuotas mínimas no lo ha podido hacer. Es otro de los daños que el patrono le ha ocasionado al trabajador, al tener este que pasar más tiempo trabajando para poder alcanzar el mínimo de cuotas establecidas y así lograr que el seguro social le reconozca su derecho a jubilarse.

Consecuencias o efectos jurídicos que implica una defraudación en el derecho de trabajo

El resultado de la defraudación en el derecho de trabajo, tiene implicaciones económicas, políticas y sociales para los defraudados, que en el caso son instituciones y trabajadores.

Defraudación laboral (desprotección del trabajador): Como se ha indicado el primer efecto es la anulación de las garantías sociales mínimas que corresponden a toda persona contratada para trabajar en condiciones de dependencia o subordinación. De esta forma se establecen condiciones de empleo precario que afectan el bienestar del trabajador y de su familia (Argueta, 2008:44)

El autor Argueta, en el enunciado anterior enseña que el trabajador debe de actuar presentando una denuncia ante la autoridad competente, para establecer que existe una relación de trabajo con la persona que le contrato para prestar sus servicios personales. Siendo en realidad el patrono o empleador, la defraudación se da en su patrimonio, en forma económica, ya que durante el tiempo que se lleva la relación de trabajo simulada de relación civil o mercantil, el trabajador no recibe ningún tipo de prestaciones a las cuales tiene derecho por mandato legal de acuerdo al Código de Trabajo.

Defraudación al seguro social: El fraude disfraz de la relación de trabajo también implica la defraudación del pago de las cuotas patronales y del trabajador al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social -IGSS-. En este caso es responsabilidad del empleador ya que es éste el obligado de declarar en el IGSS a las personas que haya contratado dentro de una relación de trabajo. (Argueta, 2008:44)

Como se puede ver, quien fue defraudado no solo es el trabajador, sino que algunas instituciones como el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social -IGSS-, Instituto Técnico de Capacitación y Productividad -INTECAP-, el Instituto de Recreación para los Trabajadores de la Empresa Privada -IRTRA-, no solo se trata de haber dejado de cancelar las cuotas patronales y de recreación, sino que dicha defraudación causa un mal económico al trabajador desde el momento que tiene que recurrir a contratar un médico particular en ausencia del seguro social. También se le vedó el derecho a la recreación por no haber cancelado las cuotas que le corresponden al Instituto de Recreación para los Trabajadores de la Empresa Privada IRTRA.

Defraudación fiscal: Al realizar el fraude legal de disfrazar o encubrir una relación de trabajo con un contrato civil o mercantil es posible que el empleador solicite una factura contable al trabajador cada vez que le paga la retribución convenida por la prestación de sus servicios personales. (Argueta, 2008:45)

Argueta en el enunciado anterior hace referencia, que por la simulación de un contrato de trabajo de otra naturaleza, el empleador exige a la persona que contrata a que le extiende facturas contables, con la finalidad de establecer que está cancelando honorarios y no salario por los servicios personales que le presta el trabajador. Y con esto el trabajador está siendo perjudicado por motivo que con ello será un pequeño contribuyente ante la Superintendencia de Administración Tributaria -SAT-. Siendo el caso que si el trabajador no realiza los trámites correspondientes ante la SAT será sancionado por esta institución.

Las desventajas económicas y sociales en que se encuentra el trabajador ante el patrono del sector privado cuando se da una simulación de contrato

Dentro del estudio del tema sobre la simulación del contrato de trabajo y el fraude de ley en el que está cayendo el empleador del sector privado en Guatemala. Se pretende dar a conocer al sector laboral para que se dé cuenta que está siendo defraudado. Están firmando contrato que no corresponde a una relación de trabajo, sino que corresponde a una relación de tipo civil o mercantil, que realmente lo que existe entre ambos es una relación de trabajo.

También dar a conocer la indefensión en que se encuentra en la actualidad el trabajador al no tener acceso a los servicios del seguro social. Por la simulación de contrato de trabajo por otro de diferente naturaleza, el patrono no reporta al trabajador como tal al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social - IGSS - Esto hace que el trabajador que por ignorancia o la misma necesidad firme un contrato de naturaleza civil o mercantil.

Asimismo se pretende divulgar a la sociedad guatemalteca y principalmente al sector laboral, sobre los derechos que tiene y de la forma que estos están siendo violentados. Así también se pretende poner en evidencia al empleador del sector privado sobre la deliberada

intención de realizar contratos de tipo civil o mercantil, cuando realmente estos contratos deben de ser contratos de trabajo.

Se deja en claro y al descubierto, que el empleador del sector privado en Guatemala al realizar la simulación de contratos, no solo está defraudando al sector laboral sino también a diferentes instituciones, dentro de las cuales se puede mencionar al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social -IGSS-, Instituto Técnico de Capacitación y Productividad -INTECAP- y el Instituto de Recreación para los Trabajadores de la Empresa Privada -IRTRA-. Todos defraudados, aunque el tema principal es la simulación de contrato y el delito en que cae el empleador del sector privado en Guatemala como lo es el fraude de ley.

No se puede dejar de mencionar que este tema ha venido tomando fuerza durante los últimos años, esperando con este trabajo aportar conocimientos al sector laboral con la finalidad que los empleadores no continúen realizando contratos de naturaleza civil o mercantil.

Conclusiones

El empleador del sector privado al tener una relación de trabajo con el trabajador y efectuar la simulación de un contrato de otra naturaleza está cometiendo el delito de fraude de ley.

Los empleadores del sector privado al cometer fraude de ley defraudan a distintas instituciones como el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social –IGSS-, Instituto Técnico de Capacitación y Productividad –INTECAP- y el Instituto de Recreación para los Trabajadores de la Empresa Privada –IRTRA. Esto debido a que cuando no se declara un contrato de trabajo, no se están realizando los pagos correspondientes en los porcentajes debidos a cada una de las instituciones, conllevando la evasión de impuestos a la Superintendencia de Administración Tributaria.

El empleador del sector privado a través de la simulación de contrato de trabajo de otra índole viola el derecho de los trabajadores poder obtener el derecho a jubilación del Instituto de Guatemalteco de Seguridad Social -IGSS-.

El empleador del ser privado insiste en elaborar un contrato de tipo civil o mercantil para ampararse ante la existencia de una relación de trabajo entre patrono y trabajador. El elaborar un contrato con definición diferente a la de un contrato de trabajo no significa que el empleador pierda su obligación del pago de prestaciones al trabajador.

Queda establecido que la simulación de contrato por parte del empleador conlleva perjuicio económico social para el trabajador. No debe de existir relación de trabajo sin su respectivo contrato. Ante una relación de trabajo debe de existir contrato de trabajo como tal y no contrato con diferente denominación.

Referencias

- Argueta, Alejandro (2008). El Disfraz de la Relación de Trabajo en Guatemala. Guatemala (manuscrito de Organizaciones Sindicales)
- Alvarado, Ricardo y Gracias, José (2006). El Notario ante la Contratación Civil y Mercantil. Guatemala: Editorial Estudiantil Fénix.
- Fernández, Luis (2008). Derecho Laboral Guatemalteco. Guatemala: Inversiones Educativas.
- Franco, César (2008). El Acto Simulatorio y el Fraude de Ley. Guatemala: Editorial Estudiantil FENIX.
- Viteri, Ernesto (2005). Los Contratos en el Derecho Civil Guatemalteco. Guatemala: Editorial Serviprensa S.A.
- Franco, César (2010). Derecho Sustantivo Individual del Trabajo. Guatemala: Editorial Estudiantil FENIX.
- Franco, Landelino (2004). Instituciones del Derecho Individual de Trabajo. Guatemala: Editorial Estudiantil FENIX.

- Villegas, René (2006). Derecho Mercantil Guatemalteco. Guatemala: Editorial Universitaria.
- informe V de la conferencia Internacional de Trabajo (2003). El ámbito de la relación de trabajo. Ginebra, Suiza (Organización Internacional de Trabajo -OIT-)

Legislación

- Constitución Política de la República. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.
- Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República, Decreto número 2-89, 1989.
- Código de Trabajo. Congreso de la República, Decreto número 1441, 1961.
- Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala Decreto Ley número 106, 1963.

- Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala Decreto Ley número 107, 1963.
- Código de Comercio. Congreso de la República, Decreto número 2-70, 1970.
- Ley de Libre Negociación de Divisas. Congreso de la República, Decreto número 94-2000, 2000.
- Ley Monetaria. Congreso de la República, Decreto número 17-2002, 2002.
- Ley de Colegiación Profesional Obligatoria. Congreso de la República, Decreto número 72-2001, 2001.
- Jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala.