

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



**NECESIDAD DE QUE SE INCLUYA EN LA LEY LOS
INTERESES POR MORA QUE GENERA EL PATRONO EN
EL INCUMPLIMIENTO DEL PAGO EN EL PLAZO LEGAL
O CONTRACTUAL**

LEONEL RODRIGO SÁENZ BOJÓRQUEZ

GUATEMALA, AGOSTO DE 2005

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

**“NECESIDAD DE QUE SE INCLUYA EN LA LEY LOS INTERESES POR
MORA QUE GENERA EL PATRONO EN EL INCUMPLIMIENTO DEL PAGO
EN EL PLAZO LEGAL O CONTRACTUAL”**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LEONEL RODRIGO SÁENZ BOJÓRQUEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, agosto de 2005.

ÍNDICE

Pag.

Introducción..... i

CAPÍTULO I

1.	El derecho de trabajo	1
1.1	Breves antecedentes.....	1
1.2	Concepto de derecho de trabajo.....	2
1.3	Características del derecho de trabajo.....	4
1.4	Contenido.....	5

CAPÍTULO II

2.	Análisis doctrinario y legal de los principios fundamentales del derecho de trabajo.....	7
2.1	El principio de estabilidad e inamovilidad.....	7
2.2	El principio tutelar.....	8
2.3	Principio de garantía, protección e irrenunciabilidad.....	10
2.4	El principio de que el derecho de trabajo es imperativo y necesario.....	11
2.5	El principio de realidad y objetividad.....	12
2.6	Principio de que el derecho de trabajo es democrático y que pertenece al derecho público.....	12

CAPÍTULO III

3.	El salario en la doctrina y legislación análisis de legislación comparada.....	15
3.1	Breves antecedentes y naturaleza jurídica de los salarios a nivel general.....	15
3.2	Concepto general de salario.....	19
3.3	El salario en la legislación comparada.....	23

CAPÍTULO IV

4.	El Salario en la legislación guatemalteca.....	31
4.1	Antecedentes.....	31
4.2	Concepto legal.....	31
4.3	Características del salario.....	32
4.4	Análisis de la normativa.....	33

CAPÍTULO V

5.	Análisis de lo que sucede en el incumplimiento del pago del salario en la fecha pactada, contractual, verbal o legalmente.....	37
5.1	Aspectos considerativos.....	37
5.2	Repercusiones cuando no se hace efectivo el pago del salario en el plazo señalado al trabajador.....	39
5.3	Ventajas o desventajas para el patrono.....	43
5.4	Ventajas o desventajas para el trabajador.....	44
5.5	Análisis de las normas internacionales de la Organización Internacional del Trabajo.....	45
5.6	Necesidad de su adecuación jurídica legal estableciendo la mora como un recargo al patrono por el atraso en el pago del salario en la fecha pactada.....	46

CAPÍTULO VI

6.	Presentación y análisis de los resultados del trabajo de campo.....	49
6.1	Entrevistas.....	49
	CONCLUSIONES.....	57
	RECOMENDACIONES.....	59
	BIBLIOGRAFÍA.....	61

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

DECANO: Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. Eddy Giovanni Orellana Donis
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Jorge Emilio Morales Quezada
VOCAL V: Br. Manuel de Jesús Urrutia Osorio
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortíz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. César Augusto Conde Rada
Secretario: Licda. Silvia Marilú Solórzano Rojas de Sandoval
Vocal: Lic. Edgar Enrique Lemus Orellana

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Francisco Vásquez Castillo
Secretario: Lic. Luis Alberto Pineda Roca
Vocal: Licda. Emma Graciela Salazar Castillo

NOTA: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis”. (Artículo 25 del Reglamento para los Exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis)

DEDICATORIA

- A DIOS:** En el principio de los siglos derramaste sabiduría sobre el hombre, hoy te doy gracias por haberme hecho parte de esa sabiduría para alcanzar otra meta en mi vida.
- A LA VIRGEN SANTÍSIMA:** Madre mía y de la humanidad, infinitamente gracias por escuchar mis oraciones y por tu intercesión.
- A MI PADRES:** Jacinto Augusto Sáenz Morales y Elsa Luz Bojórquez, hoy los hago partícipes de otra meta más que alcanzo en mi vida atesoré en su corazón porque es de ustedes también.
- A MI TÍA:** Elvira Bojórquez, vive este laurel como propio y déjame agradecerte, por tu inmenso apoyo, cariño y comprensión desde tan lejos.
- A MIS HERMANOS:** Este triunfo es de ustedes también.
- A MIS SOBRINOS:** En especial a Denisse Mishell, con todo mi amor.
- A MIS TÍOS:** Infinitamente gracias por su apoyo incondicional.
- A MIS PRIMOS:** Con mucho cariño.
- A MI NOVIA:** Carolina Medina, desde que te conocí siempre has estado apoyándome, “gracias mi amor”
- A MIS AMIGOS:** Jaime Gamboa, Julio Lau, Francisco Torres, Padre Tito, Juan Rodrigo Mellado, Ruth María Tobar, Roberto Espino y Liseth Orellana sin ustedes mi infancia no hubiera sido lo mismo.
- A MIS COMPAÑEROS DE LA UNIVERSIDAD:** Bremly, Karen, Flor, Susy, Ingrid, Roberto, Gregory, Lesbia, Anabella, Karla Gutiérrez y Rosmery Rossil, por su amistad sincera.

A LOS LICENCIADOS:

Zoila Elizabeth Aristondo Melgar, Carlos Joaquín Urzúa Morel y Edgar Armindo Castillo Ayala, sus sabias enseñanzas me ayudaron a enriquecer mis conocimientos.

A LAS FAMILIAS:

Gamboa Vásquez, Lau de la Vega, Argueta Váldez, Salguero Vásquez, Medina Juárez y Sáenz Veliz, gracias por su cariño sincero.

A la Tricentenaria Universidad San Carlos de Guatemala, especialmente a la gloriosa Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación se desarrollo atendiendo a los derechos mínimos de los trabajadores y con base al Código de Trabajo, el cual garantiza dichos derechos, y siendo el Estado a través del organismo ejecutivo, el Ministerio de Trabajo y Previsión Social y la Inspección de Trabajo el cual tiene la obligación de velar, de que se cumplan las leyes de trabajo, las cuales tienen inmerso en su contenido, el principio tutelar. El principio tutelar, implica que a través de las normas, se trate de equiparar la desigualdad económica o material que tiene el trabajador frente al patrono. Asimismo, hemos precisado que uno de los tantos problemas que el patrono ocasiona al trabajador en el atraso del pago del salario, en el plazo legal y contractual, repercute especialmente en la familia del trabajador quienes con el salario de éste mitigan muchas de las necesidades que acarrea la vida diaria.

Con base a lo anteriormente explicado se hace necesario incluir en nuestra legislación como derecho mínimo de los trabajadores, el pago de intereses por mora en la cual caería el patrono al momento de incumplir en el pago del salario al trabajador en el plazo legal o contractual, regulación legal que única y exclusivamente le corresponde al Organismo Legislativo.

Siendo el caso palpable en nuestro país ya que constantemente se violan los derechos de los trabajadores, es necesario que las entidades encargadas de velar por dichos derechos realicen una minuciosa investigación en los lugares de trabajo que más violan estos derechos, siendo éstos las fábricas, maquilas, talleres industriales e incluso en las mismas instituciones estatales.

Como ciudadano guatemalteco y residente en la metrópoli guatemalteca, he podido percibir que es aquí donde el trabajador sufre de una eminente violación

de los derechos mínimos, concluyendo que hoy en día sigue siendo uno de los grandes retos de las autoridades de gobierno, los cuales tienen que sacar fuerzas de flaqueza para poder ser un eminente controlador y velador de dichos derechos y que con los pocos recursos de los cuales disponen hacer énfasis en poder salir de la llamada lista negra de la Organización Internacional del Trabajo, la cual es dada a conocer anualmente y en donde se señala a nuestro país como uno de los países de América Latina que menos se preocupa por velar que los derechos de los trabajadores guatemaltecos sean respetados dentro y fuera de su territorio nacional.

En el presente trabajo de investigación se desarrollaron seis capítulos; el capítulo I; se hace énfasis en el derecho de trabajo; el capítulo II: Análisis doctrinario y legal de los principios fundamentales del Derecho de Trabajo; el capítulo III: El salario en la doctrina y legislación comparada; el capítulo IV: El salario en la legislación laboral guatemalteca; el capítulo V: Análisis de lo que sucede en el incumplimiento del pago del salario en la fecha pactada contractual, verbal o legalmente; y, el capítulo VI: Presentación y análisis de los resultados del trabajo de campo, con sus respectivas conclusiones y recomendaciones.

Espero que las autoridades de gobierno, específicamente el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, tome en cuenta el resultado del presente trabajo para que éste sea el principio de la correcta custodia de derechos mínimos de los trabajadores nacionales.

CAPÍTULO I

1. El derecho de trabajo

1.1 Breves antecedentes

El trabajo constituye o representa para toda persona la tarea más importante de su vida, porque por la realización de éste obtienen satisfactores el trabajador y su familia. El trabajo representa para la humanidad, la subsistencia, porque a través de éste se proporcionan bienes y servicios. En cuanto al patrono, patronos o empleadores, les proporciona la posibilidad de que incrementen sus ingresos a través de la productividad de los bienes y servicios que proporciona y que le obliga a que como en él participa el trabajador, a proporcionarle una serie de prestaciones, dentro de las cuales, se encuentra el salario.

En el caso del derecho al trabajo, que básicamente lo conforman un cuerpo de normas e instituciones, así como de principios que regulan las relaciones que existen con ocasión del trabajo, entre el patrono y el trabajador, se conformó a través del tiempo. La sociedad desde sus inicios de alguna manera ha interpretado y aplicado el concepto de trabajo, toda vez, que a partir del momento en que las personas tuvieron que cazar para comer, o bien tuvieron que trepar un árbol para tomar una fruta, ello representa un esfuerzo y es así como, el trabajo representa eso, un esfuerzo, un esfuerzo humano por lograr determinados fines.

Con esa evolución, también, surge la división del trabajo, con el trabajo físico y trabajo intelectual, y así los tipos de trabajo dentro de ésta división, como es el trabajo individual, que realiza, la persona individualmente considerada, y el trabajo colectivo, que lo realiza un grupo determinado de personas. El trabajo

englobado dentro de un marco normativo, como lo es el derecho de trabajo, por su naturaleza jurídica, pertenece al derecho público, este tiene especial interés por parte del Estado de velar porque se cumplan las normas mínimas contenidas en las leyes y que en este caso, son superables a través de convenios o pactos colectivos, o bien de la norma contenida en la ley que más le favorece al trabajador. Todo lo cual pretende, entre otras cosas, que el Estado cumpla con equiparar la desigualdad material existente entre el patrono y el trabajador, y situarlo ante la ley en un plano de igualdad jurídica o formal, que con ello, permita al juzgador, aplicar las normas al caso, de acuerdo a la equidad y a la justicia.

1.2 Concepto de derecho de trabajo

El derecho del trabajo, como se dijo anteriormente, se encuentra conformado por un conjunto de disposiciones jurídicas y legales que rige en cada Estado el ámbito de las relaciones laborales. “Surgió a finales del siglo XIX como consecuencia de la aparición del proletariado industrial y de la agrupación del mismo en torno a grandes sindicatos. En sus orígenes, giraba en torno al contrato de trabajo (de raigambre civil) para extender más tarde su campo de acción a otros ámbitos de la actividad jurídica (mercantil, administrativo, procesal), lo que llevó aparejado el establecimiento de una jurisdicción singular y órganos administrativos y laborales propios. Las principales materias de las que se ocupa el derecho del trabajo en la actualidad son: el contrato de trabajo y sus distintas modalidades (a tiempo parcial, temporal, de alta dirección, del servicio doméstico); derechos y deberes de los trabajadores por cuenta ajena; remuneración, salarios, pagas extraordinarias; régimen jurídico de los trabajadores autónomos; seguridad e higiene en el trabajo; seguridad social; relaciones laborales; huelga y cierre patronal. Los objetivos fundamentales perseguidos por el derecho del trabajo responden en esencia a una finalidad tuitiva o de amparo. El trabajo humano, objeto posible de negocios, es un bien

inseparable de la persona del trabajador. Debe preservarse de tal forma que mediante normas imperativas se establezcan límites a los contratos sobre actividades de trabajo en las que se comprometan físicamente las personas que han de prestarlas, límites tendentes a proteger bienes como la vida, la integridad física, la salud o la dignidad del trabajador con una finalidad compensadora. Tiende a paliar la disparidad de fuerzas que, en el punto de partida, existe entre quienes demandan y ofrecen trabajo, mediante normas imperativas que establecen contenidos mínimos de los contratos no negociables, así como garantías procesales y administrativas en favor de los trabajadores.”¹

El trabajo en términos generales y sencillos constituye como ya se dijo, en un esfuerzo humano, tanto físico como intelectual que conlleva la búsqueda de satisfactores de vida, a través de su realización y que con ello, se elevan los niveles de progreso no sólo del trabajador sino de la familia, la sociedad y el país mismo.

El derecho de trabajo se denomina doctrinariamente también como derecho laboral. Cabanellas establece que es “el que tiene por contenido principal la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores, y de unos y otros con el Estado, en lo referente al trabajo subordinado y en cuanto atañe a las profesiones y a la forma de prestación de los servicios, y también en lo relativo a las consecuencias jurídicas mediatas e inmediatas de la actividad laboral dependiente...”²

Krotoschin indica que trabajo es el “conjunto de los principios y normas jurídicas destinados a regir la conducta humana dentro de un sector determinado de la sociedad, el que se limita al trabajo prestado por trabajadores dependientes, comprendiendo todas las consecuencias que en la realidad

¹ De la Cueva, Mario, **Nuevo derecho mexicano del trabajo**, pág. 234.

² Cabanellas, Guillermo, **Tratado de derecho laboral**, pág. 106.

surgen de ese presupuesto básico y cuyo sentido intencional apunta a lo jurídico.”³

En la legislación comparada, el derecho al trabajo tiene como sucede en el caso de Guatemala, una base como parte del derecho constitucionalmente reconocido, y lo define como “de carácter económico-social, cuyo contenido básico está constituido por el derecho a obtener un puesto de trabajo. La Constitución española (Art. 35) declara que todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo (V. derecho a la huelga; libertad sindical)”⁴.

1.3 Características del derecho de trabajo

Dentro de las principales, se encuentran las siguientes:

- Que el derecho de trabajo se encuentra comprendido dentro de un marco jurídico legal que permite establecer normas de carácter tutelar y general, de obligada aplicación, con el propósito de regir las relaciones que se suscitan con ocasión del trabajo entre el patrono y el trabajador.
- Que pertenece al derecho público, porque básicamente es de interés del Estado velar por la protección jurídica preferente que tiene el trabajador, con ocasión de la realización del trabajo y las relaciones que subsisten entorno a ello, frente al patrono, y la posición económica o material que este último ostenta en función del trabajo.

³ Krotoschin, Ernesto, **Tratado práctico de derecho del trabajo**, pág. 234.

⁴ De la Cueva, Mario, **Ob. Cit**; pag. 234.

- Que el derecho de trabajo, como lo dice el cuarto considerando del Decreto 1441 del Congreso de la República, constituye un cuerpo de normas mínimas, superables a favor del trabajador, realista, objetivo, imperativo y que se rige por lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código de Trabajo y otras normas a nivel nacional y que a nivel internacional también, a través de la Organización Internacional del Trabajo, se cuenta con un cuerpo normativo de carácter internacional en función de regular adecuada y objetivamente las relaciones que existen con ocasión de la realización del trabajo.

1.4 Contenido

El contenido del derecho de trabajo, es concretamente lo que estudia y regula a través de sus normas, y por ello, es el siguiente:

- ✓ El derecho individual de trabajo, que lo conforman un cuerpo o marco de normas que rige la actividad que realiza el trabajador frente al patrono y todo lo que se desprende de ello, pero considerando al trabajador y al patrono de manera individual.
- ✓ El derecho de trabajo colectivo, que permite regular un cuerpo o marco de normas que rige el trabajo pero considerando ya sea por parte de un grupo de trabajadores o bien un grupo de patronos, considerados colectivamente, y que para ello, se conforma por otra serie de instituciones independientes de lo que puede ser en cuanto al derecho individual de trabajo.
- ✓ El derecho ejecutivo de trabajo, se refiere a las normas que rige con ocasión del trabajo, pero cuando ya existe una sentencia firme, en cuanto a la reclamación de trabajadores y patronos respecto de ella y

que en esta al igual que en los anteriores casos, existe la intervención del Estado a través de los órganos correspondientes.

- ✓ El derecho administrativo de trabajo, que se encarga de conformidad con la ley en el orden administrativo de regir las relaciones que existe entre patrono y trabajador o patronos y trabajadores, considerados de manera individual o colectiva, pero que esta actividad la realiza el Ministerio de Trabajo y Previsión Social.

CAPÍTULO II

2. Análisis doctrinario y legal de los principios fundamentales del derecho de trabajo

2.1 El principio de estabilidad e inamovilidad

El principio de estabilidad se encuentra correlacionado con el principio de inamovilidad, porque a través de ésta última, se conforma el principio de estabilidad.

Independiente de que sean éstos principios fundamentales del derecho de trabajo, también, son características esenciales de toda relación de trabajo.

La estabilidad y la no movilidad, constituyen un derecho y una característica esencial de todo contrato de trabajo, toda vez, que la estabilidad, contribuye a que el trabajador conserve su puesto de manera indefinida, salvo alguna eventualidad surgida a causa del trabajador, como por ejemplo, que este quiera renunciar de su cargo por mejoras salariales, por mejoras en su capacitación personal y profesional, etc.,

En cuanto a este rubro también es importante hacer notar que en la ley existen causas justas que facultan al patrono para dar por concluida una relación de trabajo por causas imputables al trabajador, sin que exista responsabilidad alguna al patrono. Esta característica constituye la razón de ser al describir que el contrato de trabajo es de tracto sucesivo, se perfila su normal continuidad. Esta permanencia reviste extraordinaria importancia jurídica y desde el punto de vista económico social, para el patrono representa el mejor medio de conseguir

un dependiente singularmente unido a la empresa y particularmente especializado en la labor profesional encomendada: para el trabajador significa la probabilidad de su propia seguridad, una ocupación duradera y cierta garantía para el sostenimiento propio y de su familia. En la estabilidad del empleo hay un interés social y un interés económico no solamente privativo del patrono y del trabajador, sino que alcanza la propia producción. El trabajador al perder su empleo se encuentra sin rendir el fruto que corresponde a la actividad desplegada en una situación normal, y pesa por tanto, en forma directa sobre la sociedad. Debe distinguirse entre estabilidad en el empleo, que se refiere a la subsistencia del contrato de trabajo, mientras la empresa continúe y estabilidad en la función que se relaciona con el mantenimiento de las mismas condiciones en la prestación de los concretos servicios exigidos al obrero o empleado.

2.2 El principio tutelar

Con respecto al principio tutelar, existen una serie de clasificaciones, debido a que este principio es base, es esencial en el derecho de trabajo, ya sea individual o colectivo, sin embargo, el autor ha pretendido tomar en consideración para establecer una clasificación legal, lo que al respecto establece el cuarto considerando del Código de Trabajo, que establece al respecto lo siguiente:

Este principio establece y reconoce la relación laboral desde el punto de vista de la desigualdad económica que existe entre el patrono y el trabajador y que de acuerdo al cuerpo normativo pretende compensar esa desigualdad económica existente, otorgándole al trabajador una protección jurídica preferente. La desigualdad en varios casos, no es únicamente económica, sino también cultural. En el Código de Trabajo existen varias disposiciones legales que regulan este principio, entre los cuales se encuentra el Artículo 30 que dice: “La prueba plena del contrato escrito solo puede hacerse con el documento

respectivo. La falta de este o la omisión de alguno de los requisitos se debe imputar siempre al patrono y si a requerimiento de las autoridades de trabajo no lo exhibe, deben presumirse, salvo prueba en contrario, ciertas las estipulaciones de trabajo afirmadas por el trabajador”.

Como se observa se establece la obligación por parte del patrono de extender un contrato de trabajo escrito, pues si no lo hace debe presumirse, salvo pacto en contrario, como cierto lo aseverado por el trabajador en determinado momento y útil para este en el pronunciamiento de la sentencia.

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

2.3 Principio garantía, protección e irrenunciabilidad

Lo establece así este principio, porque la normativa mínima que regula el Código de Trabajo, puede ser superada o mejorada a favor del trabajador a través de pactos colectivos de condiciones de trabajo, o bien por medio de la normativa internacional en materia de derechos humanos. Al indicar que

constituye un cúmulo de normas protectoras se refiere a esa protección jurídica preferente. Cuando indica que son irrenunciables únicamente para el trabajador en relación al patrono, puesto que por el principio imperativo del derecho de trabajo, es obligación o de cumplimiento forzoso el estricto respeto a las estipulaciones, que si bien constituyen un mínimo de garantías sociales para el trabajador, estas no pueden renunciarse en su perjuicio, tal como lo indica el Artículo 12 del Código de Trabajo y el 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala al establecer que “cualquier acto o estipulación que implique renuncia, disminución o tergiversación de los derechos que la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código de Trabajo, sus reglamentos y demás leyes y disposiciones de trabajo o de previsión social otorguen a los trabajadores, aunque se expresen en un reglamento interior de trabajo u otro pacto o convenio cualquiera que sea, son nulas de pleno derecho”.

Dentro de las formas de superar estas garantías mínimas en favor del trabajador se encuentran:

- La contratación individual;
- La contratación colectiva;
- Los pactos colectivos de condiciones de trabajo.

2.4 El principio de que el derecho de trabajo es imperativo y necesario

El cuarto considerando del Código de Trabajo indica: “El derecho de trabajo es un derecho necesario e imperativo, o sea que es de aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas que concede la ley, de donde se deduce que esta rama del derecho limita bastante el principio de la autonomía de la voluntad, propio del derecho común, el cual supone erróneamente que las partes de todo contrato tienen libre arbitrio absoluto para perfeccionar un convenio, sin que su

voluntad este condicionada por diversos factores y desigualdades de orden económico social. El tratadista Mario de la Cueva, se refiere a ello, e indica. “Toda norma jurídica es un imperativo pues es una regla de conducta cuya observancia se encuentra garantizada por el Estado, una parte importante de la doctrina sostiene con justificación que la característica de todo orden jurídico es la coacción, no porque todas las normas se realicen coactivamente, toda vez que en una alta proporción, los hombres cumplen voluntariamente las normas, sino porque cada violación al orden jurídico es susceptible de ser reparada, directa o indirectamente, mediante la intervención del poder coactivo del Estado. Si esta posibilidad no existiere, las normas jurídicas pasarían a la categoría de preceptos morales o de convencionalismos sociales, pero no todas las normas jurídicas tiene la misma pretensión de imperativismo. Continúa indicando el tratadista relacionado que “la injusticia y desigualdad sociales que produjo el principio formal de la autonomía de la voluntad, obligaron al Estado a intervenir en el proceso económico, para asegurar a los trabajadores un nivel de vida, así se inicio la transformación del derecho de trabajo jus dispositivum en el Código de Napoleón, al derecho del trabajo como jus cogens con el correr de los años y al elevarse el derecho de trabajo a un mínimo de derechos sociales, igual que los antiguos derechos individuales del hombre, forman parte del orden publico de las comunidades y, en consecuencia, la sociedad, el Estado y los particulares tienen el deber de respetar sus imperativos”.⁵

2.5 El principio de realidad y objetividad

Cuando el Código de Trabajo establece que es realista, se refiere a que se sitúa en el estudio del individuo y su entorno social y económico, y considera que para resolver un caso determinado a base de una bien entendida equidad, es indispensable enfocar ante todo la posición económica de las partes. En relación a que el derecho de trabajo es objetivo, lo indica porque su tendencia es

⁵ De la Cueva Mario, **Nuevo derecho mexicano del trabajo**, pág. 126.

la de resolver los diversos problemas que con motivo de su aplicación surjan, con criterio social y a base de hechos concretos y tangibles.

El Artículo 19 del Código de Trabajo indica al respecto: “Para que el contrato individual de trabajo exista y se perfeccione, basta con que se inicie la relación de trabajo, que es el hecho mismo de la prestación de los servicios o de la ejecución de la obra en las condiciones que determina el artículo precedente...”.

2.6 Principio de que el derecho de trabajo es democrático y que pertenece al derecho público

Al inicio, se indicaba que el derecho de trabajo se sitúa dentro del derecho público y algunos tratadistas dicen que debe encuadrarse dentro del derecho social. Siendo público o social, el Estado debe tener intervención directa en cuanto a la tutela y garantía que debe brindar porque con ello brinda una armonía social en base al interés general de los ciudadanos por el trabajo como fuente de vida y de metas para el logro de los satisfactores mínimos necesarios. Al respecto, el Artículo 44 de la Constitución indica: “derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución, no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana.

El interés social prevalece sobre el interés particular. Son nulas p^o jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza”.

El Código de Trabajo indica que es democrático, porque orienta a obtener la dignificación económica y moral de los trabajadores que constituyen la mayoría de la población, realizando así una mayor armonía social, lo que no perjudica,

sino que favorece los intereses justos de los patronos, y porque el derecho de trabajo es el antecedente necesario para que impere una efectiva libertad de contratación, por ejemplo.

CAPÍTULO III

3. El salario en la doctrina y legislación, análisis de legislación comparada

3.1 Breves antecedentes y naturaleza jurídica de los salarios a nivel general

Para determinar cual es la naturaleza jurídica de los salarios, se hace necesario establecer las teorías que lo fundamentan. En cuanto a ello, casi todas las teorías relativas al salario reflejan una inclinación hacia un concreto factor determinante de los mismos. La primera teoría relevante sobre los salarios, la doctrina del salario justo del filósofo italiano santo Tomás de Aquino, subrayaba la importancia de las consideraciones de orden moral y la influencia de la costumbre. Definía el salario justo como aquel que permitía al receptor una vida adecuada a su posición social. La teoría de Santo Tomás es una visión normativa, es decir, marca cuál debe ser el nivel salarial, y no una visión positiva que se define por reflejar el valor real de los salarios.

La primera explicación moderna del nivel salarial, la teoría del nivel de subsistencia, subrayaba que el salario estaba determinado por el consumo necesario para que la clase trabajadora pudiese subsistir. Esta teoría surgió del mercantilismo, y fue más tarde desarrollada por Adam Smith y sobre todo David Ricardo. Este último defendía que los salarios se determinaban a partir del coste de subsistencia y procreación de los trabajadores, y que los sueldos no debían ser diferentes a este coste. Si los salarios caían por debajo de este coste la clase trabajadora no podría reproducirse; si, por el contrario, superaban este nivel mínimo la clase trabajadora se reproduciría por encima de las necesidades de mano de obra por lo que habría un exceso que reduciría los salarios hasta los

niveles de subsistencia debido a la competencia de los trabajadores para obtener un puesto de trabajo.

Con el paso del tiempo se ha demostrado que algunos de los supuestos de los que parte la teoría del salario de subsistencia son erróneos. En los países más industrializados la producción de alimentos y de bienes de consumo ha crecido desde finales del siglo XIX con mayor rapidez que la población, y los salarios han crecido sobre los niveles de subsistencia.

La teoría de los salarios de Karl Marx es una variante de la teoría ricardiana. Marx sostenía que en un sistema capitalista la fuerza laboral rara vez percibe una remuneración superior a la del nivel de subsistencia. Según Marx, los capitalistas se apropiaban de la plusvalía generada sobre el valor del producto final por la fuerza productiva de los trabajadores, incrementando los beneficios. Al igual que ocurre en la teoría de Ricardo, el tiempo ha refutado en gran medida la visión de Marx.

Cuando se demostró la invalidez de la teoría del salario de subsistencia se empezó a prestar mayor atención a la demanda de trabajo como principal determinante del nivel de salarios. John Stuart Mill, entre otros, propugnaba la denominada teoría del fondo de salarios para explicar la forma en que la demanda de trabajo, definida como la cantidad de dinero que los empresarios están dispuestos a pagar para contratar a trabajadores, determina el nivel salarial. La teoría parte de la hipótesis de que todos los salarios se pagan gracias a la acumulación, en el pasado, de capital, y que el salario medio se obtiene dividiendo el remanente entre todos los trabajadores. Los aumentos salariales de algunos trabajadores se traducirán en disminuciones salariales de otros. Sólo se podrá aumentar el salario medio aumentando el fondo de salarios.

Los economistas que defendían esta teoría se equivocaban al suponer que los salarios se satisfacen a partir de las acumulaciones de capital efectuadas con anterioridad. De hecho, los salarios se pagan a partir de los ingresos percibidos por la producción actual. Los aumentos salariales, al incrementar la capacidad adquisitiva, pueden provocar aumentos en la producción y generar un mayor fondo de salarios, en especial si existen recursos.

La teoría del fondo de salarios fue sustituida por la teoría de la productividad marginal, que intenta en esencia determinar la influencia de la oferta y demanda de trabajo. Los defensores de esta teoría, desarrollada sobre todo por el economista estadounidense John Bates Clark, sostenían que los salarios tienden a estabilizarse en torno a un punto de equilibrio donde el empresario obtiene beneficios al contratar al último trabajador que busca empleo a ese nivel de sueldos; este sería el trabajador marginal. Puesto que, debido a la ley de los rendimientos decrecientes, el valor que aporta cada trabajador adicional es menor que el aportado por el anterior, el crecimiento de la oferta de trabajo disminuye el nivel salarial. Si los salarios aumentasen por encima del nivel de pleno empleo, una parte de la fuerza laboral quedaría desempleada; si los salarios disminuyesen, la competencia entre los empresarios para contratar a nuevos trabajadores provocaría que los sueldos volvieran a aumentar.

La teoría de la productividad marginal es inexacta al suponer que existe competencia perfecta y al ignorar el efecto que genera un aumento de los salarios sobre la productividad y el poder adquisitivo de los trabajadores. Como demostró John Maynard Keynes, uno de los principales opositores a esta teoría, los aumentos salariales pueden producir un aumento de la propensión al consumo, y no al ahorro, en una economía. El aumento del consumo genera una mayor demanda de trabajo, a pesar de que haya que pagar mayores salarios, si

se consigue una mayor riqueza gracias a una disminución del nivel de desempleo.

Casi todos los economistas reconocen, al igual que Keynes, que mayores salarios no tienen por qué provocar un menor nivel de empleo. Sin embargo, uno de los efectos negativos de los aumentos salariales son las mayores presiones inflacionistas, ya que los empresarios tienden a trasladar a los precios estos aumentos en los costes. Este peligro se puede evitar si los sueldos no aumentan sobre los niveles de productividad. Puesto que la participación de los salarios en la riqueza nacional ha permanecido estable a lo largo del tiempo, y es probable que siga así, los salarios reales pueden aumentar a medida que se incremente la productividad.”⁶

3.2 Concepto general de salario

Según el diccionario⁷ salarios, en economía, precio pagado por el trabajo. Los salarios son todos aquellos pagos que compensan a los individuos por el tiempo y el esfuerzo dedicado a la producción de bienes y servicios. Estos pagos incluyen no sólo los ingresos por hora, día o semana trabajada de los trabajadores manuales, sino también los ingresos, semanales, mensuales o anuales de los profesionales y los gestores de las empresas. A estos ingresos regulares hay que sumarles las primas y las pagas extraordinarias, las primas por riesgo, nocturnidad, índice de peligrosidad u horas extraordinarias, así como los honorarios de los profesionales liberales y la parte de los ingresos percibidos por los propietarios de negocios como compensación por el tiempo dedicado a su negocio.

⁶ Frederick Tolke, <El salario, principios del salario> <http://www.bibliojurídica.org/autores> (21 de noviembre de 2004).

Los salarios pueden establecerse en función del tiempo, del trabajo realizado o en concepto de incentivos. A veces se descuenta a los asalariados que cobran en función del tiempo trabajado el tiempo no trabajado debido a una enfermedad, pero por lo general estos empleados suelen percibir un salario fijo con independencia de la continuidad. Los asalariados que cobran en función del trabajo realizado lo hacen dependiendo de las unidades producidas.

Los trabajadores que reciben sus ingresos gracias a un sistema de incentivos obtienen sus salarios siguiendo una fórmula que asocia el sueldo percibido con la producción o rendimiento alcanzado, de forma que se estimula una mayor productividad y eficiencia.

Un salario elevado no implica por fuerza que se asignen elevados ingresos anuales. Los trabajadores del sector de la construcción suelen percibir elevados salarios por hora trabajada, pero los ingresos anuales suelen ser reducidos debido a la falta de continuidad en el empleo de este sector. Además, el salario nominal percibido no refleja los ingresos reales. En períodos inflacionistas el valor real de los salarios puede disminuir aunque su valor nominal se incremente, debido a que el coste de la vida aumenta más deprisa que los ingresos monetarios.

Las retenciones salariales para pagar los impuestos sobre la renta, los pagos a la seguridad social, las pensiones, las cuotas a los sindicatos y las primas de seguros, reducen los ingresos reales de los trabajadores.

Los principales factores determinantes de los salarios, dependiendo del país y la época, son los siguientes: 1) *El coste de la vida*: incluso en las sociedades más pobres los salarios suelen alcanzar niveles suficientes para pagar el coste

de subsistencia de los trabajadores y sus familias; de lo contrario, la población activa no lograría reproducirse. 2) *Los niveles de vida*: los niveles de vida existentes determinan lo que se denomina el salario de subsistencia, y ello permite establecer los niveles de salario mínimo. La mejora del nivel de vida en un país crea presiones salariales alcistas para que los trabajadores se beneficien de la mayor riqueza creada. Cuando existen estas presiones los empresarios se ven obligados a ceder ante las mayores demandas salariales y los legisladores aprueban leyes por las que establecen el salario mínimo y otras medidas que intentan mejorar las condiciones de vida de los trabajadores. 3) *La oferta de trabajo*: cuando la oferta de mano de obra es escasa en relación al capital, la tierra y los demás factores de producción, los empresarios compiten entre sí para contratar a los trabajadores por lo que los salarios tienden a aumentar. Mientras que cuando la oferta de mano de obra es relativamente abundante y excede la demanda, la competencia entre los trabajadores para conseguir uno de los escasos puestos de trabajo disponibles tenderá a reducir el salario medio. 4) *La productividad*: los salarios tienden a aumentar cuando crece la productividad. Ésta depende en gran medida de la energía y de la calificación de la mano de obra, pero sobre todo de la tecnología disponible. Los niveles salariales de los países desarrollados son hasta cierto punto elevados debido a que los trabajadores tienen una alta preparación que les permite utilizar los últimos adelantos tecnológicos. 5) *Poder de negociación*: la organización de la mano de obra gracias a los sindicatos y a las asociaciones políticas aumenta su poder negociador por lo que favorece un reparto de la riqueza nacional más igualitario.

El nivel salarial medio viene dado por la media de todos los salarios percibidos por los individuos, con independencia de su categoría profesional. Los factores que determinan las diferencias salariales entre categorías profesionales son los siguientes: 1) *El valor relativo del producto*: un trabajador cualificado en una industria que produce bienes con precio mayor que la de un

trabajador poco preparado aporta un mayor valor añadido por lo que suele recibir un salario superior. 2) *Coste requerido para adquirir la cualificación o preparación necesaria*: los empresarios tienen que pagar el precio de la formación profesional si quieren obtener la mayor rentabilidad posible. Si los ingenieros no cobraran más que los albañiles muy pocas personas estarían dispuestas a invertir su tiempo, dinero y esfuerzo para llegar a ser ingenieros. 3) *La escasez relativa de ciertas especializaciones laborales*: los trabajos para los que existe una amplia oferta de mano de obra suelen estar peor pagados; por otra parte, los trabajos menos comunes están mejor pagados; por ejemplo, una estrella de cine o un presentador de televisión famoso con características específicas suelen recibir elevados ingresos. 4) *Interés relativo del trabajo*: los trabajos desagradables, difíciles o peligrosos suelen estar mejor remunerados que otros trabajos más fáciles y que requieren un grado de cualificación similar. Así, un conductor de camiones que ha de transportar explosivos cobrará más que uno que transporte alimentos. 5) *Movilidad del trabajo*: cuando la mano de obra tiende a estar concentrada en un determinado lugar las diferencias salariales son mayores. Por otro lado, la disponibilidad de los trabajadores para desplazarse en busca de empleo tiende a reducir las diferencias salariales entre empresas, profesiones y comunidades. 6) *Poder negociador comparativo*: un sindicato puede conseguir mejoras salariales superiores para sus afiliados que para los trabajadores no afiliados. 7) *Costumbre y legislación*: muchas diferencias salariales tienen sus orígenes en las costumbres y en la legislación. Por ejemplo, tanto la costumbre como la legislación fueron responsables de que en Sudáfrica los mineros negros recibiesen menores salarios que los mineros blancos, aunque realizasen el mismo trabajo. Por otro lado, los gobiernos y los sindicatos tienden a intentar eliminar las diferencias salariales en función de la raza, el sexo, y otros factores discriminatorios, y promocionan la igualdad salarial: a igual trabajo, igual sueldo.

3.3 El salario en la legislación comparada

En la legislación española, que es una de las que se encuentran mayormente conformadas en función de los fines del derecho de trabajo, en materia de salario establece que: 1. El Artículo 26 del Estatuto de los Trabajadores define el salario como la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, o los periodos de descanso computables como de trabajo.

Por indicación expresa del antes citado precepto, las percepciones económicas por el trabajo realizado pueden ser «en dinero» (moneda de curso legal o mediante talón u otra modalidad de pago a través de entidades de crédito), o «en especie» (es decir, en un bien distinto del dinero), si bien las segundas no pueden superar el 30 por 100 de las percepciones salariales del trabajador, a excepción de algún supuesto como el de la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar, en el que dicho porcentaje puede alcanzar hasta el 45 por 100 del salario total. Además, según el Convenio 95 de la O.I.T. relativo a la protección del salario, las retribuciones en especie han de ser apropiadas al uso personal del trabajador y de su familia, y debe atribuírseles un valor que sea justo y equitativo.

El salario, por tanto, comprende todas las percepciones que el trabajador recibe como contraprestación de su actividad laboral por cuenta ajena, incluyéndose en dicha contraprestación tanto el trabajo efectivo como aquellos periodos de descanso computables, según el ordenamiento laboral, como de trabajo (descanso semanal, festivos oficiales, vacaciones anuales, permisos retribuidos, e interrupciones de la actividad ajenas a la voluntad del trabajador que deban ser retribuidas conforme a precepto legal o pactado).

Las cantidades que el empresario abona al trabajador con ocasión del trabajo pero que no retribuyen directamente los servicios laborales de éste, no tienen la consideración de salario. Son las denominadas percepciones extrasalariales, compuestas, según el Artículo 26.2 del Estatuto de los Trabajadores, por las indemnizaciones o suplidos por los gastos realizados por el trabajador como consecuencia de su actividad laboral, las prestaciones o indemnizaciones de la Seguridad Social, y las indemnizaciones correspondientes a traslados, suspensiones o despidos.

En todo caso, la naturaleza extrasalarial de lo percibido por el trabajador dependerá de que efectivamente responda a los conceptos antedichos, y no de que las partes le hayan dado la denominación de partida extrasalarial (S.T.S. 25 de mayo de 1992, Art. 3598).

El Tribunal Supremo se ha pronunciado reiteradamente negando también la consideración de salario a aquellas cantidades -como las propinas- que no constituyen una contraprestación debida por la empresa en atención al trabajo, sino un ingreso que se produce por mera liberalidad de un tercero (por todas, S.T.S. 23 de mayo de 1991, Art. 3921).

En la realidad, la retribución salarial del trabajador se compone de diferentes conceptos, muy variados en su determinación y también en sus procedimientos de cálculo y liquidación. El Estatuto de los Trabajadores, en su Artículo 26.3, establece que, en la ordenación de la composición del salario -o «estructura salarial»-, se estará a lo que se disponga mediante la negociación colectiva o, en su defecto, a lo que se pacte en el contrato de trabajo, pero impone tanto a los sujetos de la negociación colectiva como a los del contrato individual, unas

mínimas pautas de ordenación, determinando que la estructura del salario deberá comprender el *salario base*, como retribución fijada por unidad de tiempo o de obra y, en su caso, *complementos salariales* fijados en función de circunstancias relativas a las condiciones personales del trabajador, al trabajo realizado o a la situación y resultados de la empresa, que se calcularán conforme a los criterios que a tal efecto se pacten.

El Gobierno, por norma estatal, interviene también en esta materia, partiendo del mandato del Artículo 27 del Estatuto de los Trabajadores, a cuyo tenor debe fijar anualmente un salario mínimo interprofesional (sin referencia a grupos ni categorías profesionales), previa consulta con las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales más representativas. El salario mínimo interprofesional, en su cuantía, es inembargable, y en toda relación laboral por cuenta ajena ha de ser obligatoriamente respetado como mínimo absoluto de cualquier forma de retribución.

De acuerdo con la definición legal, es *salario base* «la retribución fijada por unidad de tiempo o de obra». En el primer caso se trata de una cantidad fija que corresponde al trabajador por el desempeño de su prestación en determinados módulos temporales: la hora, el día, la semana, el mes o el año trabajados, y siempre en función de la categoría o grupo profesional a los cuales se halle adscrito, al ser distinta la cuantía del salario base según la función que el trabajador desempeñe. La retribución por unidad de tiempo viene referida en todo caso a la jornada ordinaria.

En el caso del salario base fijado por unidad de obra se retribuye el rendimiento o el resultado obtenido por el trabajador en la prestación de su trabajo. Este sistema de remuneración en la práctica presenta una gran variedad de tipos, que abarcan desde el destajo puro hasta elaboradas fórmulas de

cálculo para medir los resultados del trabajo, así como la calidad del mismo. El salario a comisión, propio de los trabajadores que intermedian en operaciones comerciales por cuenta de su empresario (viajantes, vendedores, etc.), es una de las variantes del sistema de remuneración por resultados, si bien a diferencia del resto cuenta con una regulación general, aunque sucinta.

La combinación de los dos sistemas de fijación del salario base que han quedado citados, «por unidad de tiempo» y «por obra», genera los salarios mixtos. En estos casos el trabajador percibe el salario correspondiente a la unidad de tiempo, añadiéndosele otra parte variable calculada sobre el rendimiento obtenido.

Lo decisivo para identificar qué retribuciones, en dinero o en especie, forman parte del salario base, o retribución básica, es que hayan de abonarse sin tomar en consideración circunstancia adicional alguna a la del desempeño de la actividad en número de horas o de unidades de obra. Cuando las partes atiendan a circunstancias distintas de las tenidas en cuenta para la fijación del salario base, estaremos en presencia de los denominados complementos salariales.

Con carácter prácticamente general, la norma a la que debe acudir para conocer qué salario corresponde a una concreta relación laboral es el convenio colectivo, puesto que la mayoría de ellos incorpora la determinación bien del salario base por unidad de tiempo, bien las reglas de cálculo y devengo del sistema de salario por obra, y, en muchas ocasiones, una combinación de ambos sistemas. También los complementos salariales suelen venir fijados en el convenio colectivo correspondiente.

El salario fijado en convenio colectivo es el debido por el empresario al trabajador, salvo que por contrato individual ambas partes hayan pactado una cuantía superior, dado que la retribución fijada en convenio colectivo funciona como mínimo indisponible respecto de la que pueda pactarse en el contrato individual, a la vez que el salario mínimo interprofesional opera como nivel mínimo absoluto respecto de los dos anteriores.

El hecho de que tanto el salario mínimo interprofesional como el salario de convenio se incrementen periódicamente no significa necesariamente el crecimiento automático del salario individual, o del salario de convenio respecto del mínimo interprofesional, porque el propio Artículo 26.5 del Estatuto de los Trabajadores permite al empresario efectuar, con carácter potestativo, una operación de neutralización. Así, «operará la compensación y absorción cuando los salarios realmente abonados en su conjunto y cómputo anual sean más favorables para los trabajadores que los fijados en el orden normativo o convencional de referencia».

El empresario está obligado a pagar por la prestación de un trabajo de igual valor el mismo salario, tanto por salario base como por los complementos salariales, sin discriminación alguna por razón de sexo (Artículo 35.1 C.E., 28 E.T., Convenio 100 de la O.I.T., Directiva 75/117 /C.E.E.). Tampoco es dable quebrantar este principio de igualdad retributiva por otras causas de discriminación distintas del sexo y recogidas específicamente en el Artículo 17 del Estatuto de los Trabajadores: «Edad, origen, estado civil, raza, condición social, ideas religiosas o políticas, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otros trabajadores de la empresa y lengua dentro del estado español». No obstante, tanto la jurisprudencia constitucional como la ordinaria estiman lícitas las diferencias salariales basadas en razones objetivas. (Por todas S.T.C. 34/84, de 9 de marzo y S.T.S. 27 de marzo de 1996, RJ 2498).

En la relación laboral rige el principio general de abono del salario por el servicio ya prestado. Al respecto el Artículo 29.1 del Estatuto de los Trabajadores determina que «el periodo de tiempo a que se refiere el abono de las retribuciones periódicas y regulares no podrá exceder de un mes», pudiendo el trabajador solicitar y obtener «anticipos a cuenta del trabajo ya realizado». El incumplimiento por parte del empresario de su obligación de pago puntual del salario (Art. 4.2 f. E.T.) conlleva el pago de un interés por demora, a añadir a la cantidad debida por salario. Para determinar si el empresario incurre en mora respecto de sus obligaciones salariales han de ponderarse las circunstancias concurrentes -también las subjetivas- en cada caso (S.T.S. 23 de abril de 1992 RJ 1992, 2672). Además, según el Artículo 50 del Estatuto de los Trabajadores, la falta de pago o los retrasos continuados en el abono del salario pactado constituyen justa causa para que el trabajador pueda solicitar la extinción del contrato, con derecho a las indemnizaciones señaladas para el despido improcedente. Ello puede producirse aún sin culpabilidad empresarial (por todas S.T.S. 25 de enero de 1999, RJ 898). Dicha práctica constituye asimismo una infracción administrativa laboral, tipificada como muy grave por el Artículo 96.1 del Estatuto de los Trabajadores⁸.

⁸ Martínez Emperador, Roberto, **Salario, su concepto, estructura, salario base y complementos salariales**, pág. 322.

CAPÍTULO IV

4. El salario en la legislación laboral guatemalteca

4.1 Antecedentes

El salario es tan antiguo como el mismo trabajo, porque el trabajador realiza una actividad laboral a cambio de una remuneración que se denomina salario o sueldo.

Para el caso de Guatemala, como sucede en los demás países, el salario difiere de la clase de trabajo realizado, y su cálculo también difiere de lo que puede ser una actividad laboral de otra.

Es así como el Código de Trabajo, contenido en el Decreto 1441, establece en el Artículo 89 que para fijar el importe del salario en cada clase de trabajo, se deben tomar en cuenta la intensidad y calidad del mismo, clima, y condiciones de vida. Así también, la Constitución Política de la República de Guatemala, y el Código de Trabajo, ostentan el principio de que a igual trabajo igual salario, y este debe hacerse efectivo en moneda legal.

4.2 Concepto legal

El Artículo 88 del Código de Trabajo, establece la definición legal y dice al respecto: “Salario o sueldo es la retribución que el patrono debe pagar al trabajador en virtud del cumplimiento del contrato de trabajo o de la relación de trabajo vigente entre ambos. Salvo las excepciones legales, todo servicio prestado por un trabajador a su respectivo patrono, debe ser remunerado por

éste. El cálculo de esta remuneración, para el efecto de su pago, puede pactarse:

- ⇒ Por unidad de tiempo, por mes, quincena, semana, día u hora;
- ⇒ Por unidad de obra, por pieza, tarea, precio alzado o a destajo;
- ⇒ Por participación en las utilidades, ventas cobros que haga el patrono, pero en ningún caso el trabajador deberá asumir los riesgos de pérdidas que tenga el patrono”.

4.3 Características del salario

Dentro de las características principales, se citan las siguientes:

- ⇒ Que el salario debe pagarse exclusivamente en moneda de curso legal.
- ⇒ El salario no se puede pagar de manera parcial o total en mercadería, vales, cupones, o cualquier otro signo representativo con que se presenta sustituir la moneda.
- ⇒ Existe diferencia en cuanto al pago del salario como sucede en el caso de los trabajadores agrícolas o ganaderos que pueden percibir el pago de su salario, hasta en un treinta por ciento del importe total de éste como máximo en alimentos y demás Artículos análogos destinados a su consumo personal inmediato o de sus familiares que vivan y dependan económicamente de él, siempre y cuando el patrono lo proporcione a precio de costo o menos, lo que debe representar un beneficio para el trabajador.
- ⇒ El salario mínimo no puede ser inferior al salario mínimo fijado por las autoridades correspondientes.

- ⇒ El salario debe pagarse en el propio lugar donde los trabajadores presten sus servicios y durante las horas de trabajo o inmediatamente después de que éstas concluyan.

4.4 Análisis de la normativa

El título tercero del capítulo primero del Código de Trabajo, del Decreto 1441 del Congreso de la República establece todo lo relativo al salario, con respecto, al Artículo 88 al 102.

El salario en Guatemala, se encuentra ajustado a condiciones muy por debajo de las mínimas, ya que los patronos o empleadores, no cumplen con lo que estipula el Artículo 91 del Código de Trabajo, en cuanto a que éste no puede ser inferior al salario mínimo fijado.

Así también, las normas relativas al salario se encuentran reducidas a lo que sucede en el trabajo intelectual o físico, como lo indica el Artículo 92 del Código de Trabajo que dice: “Patronos y trabajadores deben fijar el plazo para el pago del salario sin que dicho plazo puede ser mayor de una quincena para los trabajadores manuales, ni de un mes para los trabajadores intelectuales y los servicios domésticos. Si el salario consiste en participación en las utilidades, ventas o cobros que haga el patrono, se debe señalar una suma quincenal o mensual que ha de recibir el trabajador, la cual debe ser proporcionada a las necesidades de éste y el monto probable de la participación que le llegue a corresponder. La liquidación definitiva se debe hacer por lo menos cada año”.

También, regula el Código de Trabajo, la inembargabilidad de los salarios, y al respecto el Artículo 96 establece:

Se declaran inembargables:

- Los salarios mínimos y los que sin serlo no exceda de treinta quetzales al mes.
- El noventa por ciento de los salarios mayores de treinta quetzales o más pero menores de cien quetzales al mes.
- El ochenta y cinco por ciento de los salarios de cien quetzales o más pero menores de doscientos quetzales al mes.
- El ochenta por ciento de los salarios de doscientos quetzales pero menores de trescientos quetzales al mes, y
- El sesenta y cinco por ciento de los salarios mensuales de trescientos quetzales o más”.

En materia de alimentos, existe una excepción, toda vez, que estos tienen prioridad con respecto a los demás embargos, y pueden ser objeto de embargo hasta por un cincuenta por ciento.

Así también, en protección del trabajo y del salario, constituyen inembargables los instrumentos, herramientas o útiles del trabajador que sean indispensables para ejercer su profesión u oficio, salvo que se trate de satisfacer deudas emanadas únicamente de la adquisición a crédito de los mismos.

En el caso del salario, cuando al trabajador se le hace el pago de anticipos, éstos no tienen que generar ninguna clase de intereses, y regula aspectos relevantes y especiales respecto a las deudas que el trabajador adquiera de parte del patrono, y que debe ser gradual su pago, en cuanto a que se establezcan amortizaciones de cinco períodos de pago, excepto cuando el trabajador, desee cancelarlo en su totalidad.

CAPÍTULO V

5. Análisis de lo que sucede en el incumplimiento del pago del salario en la fecha pactada contractual, verbal o legalmente

5.1 Aspectos considerativos

Como ha quedado establecido con el desarrollo del trabajo bibliográfico y de análisis, el salario constituye un elemento esencial en toda relación de trabajo y que representa para el trabajador, una fuente del logro de satisfactores mínimos de subsistencia no sólo para éste sino también para su familia.

El perjuicio que se le ocasiona al trabajador, y que en todo caso, podría decirse, que en otras relaciones no laborales, también se ocasiona perjuicio a la persona a quien se le debió cumplir con determinado plazo para el cumplimiento de determinadas obligaciones y no lo hiciera, en otros ámbitos de la vida, que no sean laborales, se suscitan lo que se denominan pago de intereses por mora, lo cual resulta cuestionante, establecer el hecho de que el pago de intereses por mora, subsiste por el hecho de que se ocasiona un perjuicio por el retraso, ya que el incumplimiento provoca una serie de contravenciones a la parte afectada, y que en todo caso, lo que sucede con el trabajador, cuando este tiene otras obligaciones dentro de ellas las familiares, las de alimentos, etc., que provocan perjuicios siendo que los mismos deben ser indemnizados a través del pago de intereses por mora.

Tal y como sucede por ejemplo, en el atraso en el cumplimiento de obligaciones bancarias, y en este caso, los bancos no se perjudican con el atraso, sino al contrario, generan más ingresos por el retraso, así debe ser, a

juicio de quien escribe, en el caso del trabajador, porque este tiene otras obligaciones, como el caso de:

- Alimentos;
- Pago de colegios;
- Pago de luz;
- Pago de agua;
- Pago de teléfono;
- Pago de casa.

En cuyas compañías, empresas o instituciones, le generan al trabajador en caso de incumplimiento, intereses por mora, siendo que el trabajador si los cancela, pero que el patrono al incumplir el pago en las fechas convenidas, también, puede generar intereses por mora, pero que no se hace efectivo, por el hecho de no encontrarse regulado en el Código de Trabajo, únicamente en el caso de la indemnización de preferencia en el pago de créditos por salarios no pagados, pero cuando se produce la terminación de la relación de trabajo.

En muchos casos, también, se ha evidenciado el hecho de que es costumbre en el caso del patrono, pagar atrasado a los trabajadores el pago de su salario, lo cual ha sido aceptado, pero que amerita, que ese atraso genere una obligación en el caso del patrono, de pagar juntamente con el salario, los intereses por el retraso que ocasiona y el perjuicio que brinda al trabajador.

5.2 Repercusiones cuando no se hace efectivo el pago del salario en el plazo señalado al trabajador

Dentro del mundo económico en donde se enmarca el trabajo, y que representa para el trabajador, como se dijo anteriormente, su fuente de ingreso, el hecho de que no se le cancele al trabajador su salario en el tiempo, modo y lugar convenido, puede deberse a una serie de circunstancias en que se encuentra el patrono a saber:

- Por el hecho de no contar con los fondos suficientes para ello, debido a una mala producción, y que puede deberse a un caso excepcional, o bien a que tal circunstancia se suscita con determinada frecuencia.
- En el caso de que el patrono, haya sufrido pérdidas que no le permitan hacer efectivo el pago del salario, y que ello también implique que tenga que dar por terminada una o varias relaciones de trabajo.
- Por razones personales, de mala administración, que permitan suponer en el caso del trabajador que puede hacer efectivo el pago del salario pero que no lo hace.

Dentro del mundo económico, resulta sumamente difícil establecer cuales de tantas, podrían ser las causas por las que no se cumple con determinado compromiso, como sucede en el ramo laboral, respecto del patrono con el trabajador, para hacer efectivo el pago del salario de conformidad con lo convenido.

En la economía, se manejan conceptos como la paridad, igualdad o equivalencia, en economía y en el mundo de los negocios el concepto de paridad tiene varias acepciones.

Una forma de comparar el nivel de vida entre distintos países es atendiendo al producto interior bruto (PIB) per cápita en términos de la paridad del poder adquisitivo (PPA) que tiene en cuenta el coste de la vida en cada país. Se considera que la PPA es una medida más adecuada para comparar los niveles de vida que el PIB per cápita convertido a una sola unidad monetaria, como por ejemplo el dólar. Los resultados pueden ser muy distintos. Por ejemplo, al comparar el nivel de vida de Australia y Gran Bretaña con Suiza utilizando el PIB per cápita de cada país en dólares tenemos que el nivel de vida de los dos primeros no alcanza al 50% del nivel de vida de Suiza; sin embargo, si realizamos la misma comparación utilizando la paridad del poder adquisitivo el nivel de vida de los primeros representa el 76% del registrado en Suiza.

El término paridad se utiliza con frecuencia al hablar de tipos de cambio. Cuando el patrón oro estaba en vigor tras la conferencia de Bretton Woods en la que se creó un sistema de tipos de cambios fijos para los países miembros del Fondo Monetario Internacional (FMI), la paridad o equivalencia de las monedas reflejaba el tipo de cambio entre dos unidades. Por ejemplo, si una libra esterlina valía dos dólares estadounidenses la paridad era de una por dos.

La noción de paridad también aparece en las negociaciones colectivas cuando los empleados pretenden conservar la igualdad en sus salarios, es decir, mantener su poder adquisitivo y/o las condiciones establecidas entre los miembros de un grupo y los de otro grupo de trabajadores. El intento de mantener la paridad salarial con otro colectivo de trabajadores puede deberse a una discriminación histórica, o a que la evolución del trabajo desempeñado por cada grupo coincida de tal forma que ya no se justifica la diferencia de salarios. Es evidente que la pretensión de mantener la paridad o equivalencia salarial siempre viene acompañada de una petición de aumento de sueldo o de mejoras en las condiciones de trabajo. En algunas ocasiones es la propia ley la que establece esta paridad, promoviendo una legislación sobre la igualdad salarial

para exigir que las mujeres que realicen el mismo trabajo que los hombres deban percibir el mismo salario.”⁹

Es por ello, que dentro de los negocios, tanto comercial, bancario, mercantil, etc, cuando se genera el incumplimiento de una obligación, el que incumple se obliga a cancelar lo relativo a los intereses por mora, ya que representa un perjuicio para la persona perjudicada de dicho incumplimiento, debido al movimiento que sufre el dinero.

Lo mismo sucede en el caso del trabajador, cuando espera que en determinada fecha, (previamente convenida) se le cancele el pago de su salario, del servicio laboral prestado, lo cual representa un perjuicio para el trabajador y su familia, lo cual, como sucede en otros ámbitos de la vida, amerita que se genere el pago de intereses por mora.

En este tema, es importante señalar lo que indica el Artículo 101 del Código de Trabajo que dice literalmente: “Los créditos por salarios no pagados o las indemnizaciones en dinero a que los trabajadores tengan derecho en concepto de terminación de sus contratos de trabajo, gozan en virtud de su carácter alimenticio de los siguientes privilegios, una vez que unos u otros hayan sido reconocidos por los tribunales de trabajo y previsión social:

- ✓ Pueden ser cobrados por la vía especial que prevé el Artículo 426; y
- ✓ Tienen carácter de créditos de primera clase en el caso de juicios universales, y dentro de éstos, gozan de preferencia absoluta sobre cualesquiera otros, excepto los que se originen, de acuerdo con los términos y condiciones del Código Civil sobre acreedores de primera clase, en gastos judiciales comunes, gastos de conservación y

⁹ Martínez, **Ob. Cit**; pág. 322.

administración de los bienes concursados, gastos de entierro de deudor y gastos indispensables de reparación o construcción de bienes inmuebles. Para los efectos de este inciso, el juez del concurso debe proceder sin pérdida de tiempo a la venta de bienes suficientes para cubrir las respectivas deudas, en caso de que no haya dinero en efectivo que permita hacer su pago inmediato. Los privilegios a que se refiere el presente Artículo solo comprenden un importe de esos créditos o indemnizaciones equivalentes a seis meses de salarios o menos”.

Respecto a lo anterior, cabe señalar que constituye una ventaja para el trabajador, el hecho de que se regule en el Código de Trabajo, la preferencia que tiene éste en cuanto a los créditos por salarios no pagados y lo que respecta a las indemnizaciones, pero los aspectos negativos, se suscitan en este caso, en que se refiere al derecho que le asiste al trabajador cuando termina una relación de trabajo, y con respecto al pago de las indemnizaciones.

5.3 Ventajas o desventajas para el patrono

Dentro de las principales, se encuentran las siguientes:

a) Ventajas:

- ❖ La confianza de que el trabajador o los trabajadores, por el recargo en el pago del salario que genera y que le beneficia al trabajador y perjudica a éste, no recurrirá a los tribunales de justicia, a indicar que por no cancelar en tiempo el pago del salario, se interprete como un despido indirecto.
- ❖ Que le permite al patrono tener una mayor amplitud en el plazo para el pago y a pagar en las fechas convenidas, por los recargos que se generan derivado de dicho incumplimiento.

b) Desventajas:

- ❖ El pago adicional de una suma de dinero, en concepto de intereses por mora, aparte del salario mensual que hace al trabajador o trabajadores.

5.4 Ventajas o desventajas para el trabajador

Dentro de las principales, se señalan las siguientes:

a) Ventajas:

- ❖ Que por el hecho de que el salario se le cancele en otra fecha de las no convenidas, genera a favor de éste el cobro de otro monto de dinero en concepto de intereses por mora.
- ❖ Que sabe que su salario se encuentra seguro, a la obligación que tiene el patrono de cancelarlo y además de que por el atraso pagar una suma de dinero adicional, lo cual podría representar que por ese hecho el patrono no se atrase.

b) Desventajas:

- ❖ Que puede repercutir en retrasos continuos en el pago del salario por parte del patrono, en virtud de que no le genera mayores responsabilidades, más que cancelar un monto de dinero adicional por el retraso en concepto de intereses por mora.
- ❖ Que no tendría mayores beneficios en el retraso para el pago del salario por parte del empleador, si el monto que tiene que cancelar el patrono por dicho retraso no es representativo, que implique a éste que también, por el incumplimiento que el trabajador también tiene ante otras obligaciones, le genere también el pago de intereses por mora.

5.5 Análisis de las normas internacionales de la organización internacional del trabajo

Dentro del ámbito internacional existe un cuerpo o un marco normativo bastante proteccionista para el trabajador, con respecto al salario, dentro de ellos se citan los siguientes convenios internacionales de trabajo, que fueron creados por la Organización Internacional del trabajo, y que son los siguientes:

- ⇒ Convenio 26 de 1928 respecto a los métodos para la fijación de los salarios mínimos, ratificado el 20 de abril de 1961, y publicado el 9 de mayo de 1961.
- ⇒ Convenio 94 de 1949, que contiene las cláusulas de trabajo en los contratos celebrados por las autoridades públicas, ratificado el 28 de enero de 1952 y publicado el 12 de febrero de 1952.

- ⇒ Convenio 95 de 1949, respecto a la protección del salario, ratificado el 28 de enero de 1952, publicado el 12 de febrero de 1952.
- ⇒ Convenio 99 de 1951, respecto a los métodos para la fijación de salarios mínimos en la agricultura, ratificado el 22 de junio de 1961, publicado el 13 de octubre de 1961.
- ⇒ Convenio 131 de 1970, que se refiere a la fijación de salarios mínimos, ratificado el 3 de mayo de 1988 y publicado el 11 de agosto de 1988.

5.6 Necesidad de su adecuación jurídica legal estableciendo la mora como un recargo al patrono por el atraso en el pago del salario en la fecha pactada.

Como se ha mencionado con anterioridad, existe a nivel general el atraso por parte de los patronos en el pago de los salarios del o los trabajadores, incluso, la negativa al pago de los salarios dejados de percibir y demás prestaciones laborales, cuando se produce la terminación de una relación de trabajo, lo cual se puede evidenciar con las demandas que a diario se presentan en los distintos tribunales de trabajo y previsión social.

El que escribe, se ha cuestionado lo que sucede en el caso del trabajador, cuando vive de su trabajo y que el producto del mismo, como es la contraprestación del pago del salario, lo utiliza para efectuar una serie de pagos necesarios e imprescindibles, como los servicios, los colegios, los alimentos, etc., y que derivado del incumplimiento de una obligación, y que por otro lado, el trabajador, si cumplió, el patrono no haga efectivo el salario en las fechas convenidas, sabiéndose de que se incurre en no hacer el pago de los salarios atrasándose hasta más de dos meses, y el trabajador continua laborando para éste por el hecho de que si no lo hace se quedará sin empleo, y tendría que

demandar al patrono ante los tribunales de justicia, lo cual le representa, no solo quedarse sin empleo, discutir o entrar en conflicto con el ex patrono, así también, el hecho de que tenga que buscar un nuevo empleo, después de que termine el litigio judicial, el cual duraría entre dos meses a cinco años o más.

Existe en la ley regulado el pago preferente por parte del empleador de los créditos en concepto de salarios o indemnizaciones, pero ello se produce al momento de terminar una relación de trabajo, lo cual no sucede en el presente caso, toda vez, que la relación de trabajo subsiste, únicamente en el hecho de que el patrono constantemente se atrasa en el pago de los salarios, pero que no incurre en mayores complicaciones, como por ejemplo, incurre el trabajador, cuando no paga en tiempo los servicios, o cuando no paga en tiempo su vivienda ante los bancos, etc., lo cual debiera evaluarse en función de los principios fundamentales del derecho de trabajo, que constituye un conjunto de normas mínimas, y que pueden ser superables a través de otras normas, como podría suceder en el presente caso.

Debido a lo anterior, quien escribe es del criterio, que los legisladores deben considerar las siguientes bases para una propuesta de reforma al Artículo 101 del Código de Trabajo, y establecer los siguientes aspectos:

- Que la ley regula lo relativo a los créditos por salarios no pagados y lo que respecta al pago de las indemnizaciones pero cuando se produce la terminación de una relación de trabajo, por lo que también, debe regular lo relativo al pago de intereses que se genera dentro de una relación de trabajo, siempre y cuando ésta no termine, por el incumplimiento de lo convenido en el pago del salario en las fechas estipuladas, lo cual generaría el pago de una suma de dinero adicional por concepto de intereses por mora.

- Que se evidencia que constituye una práctica común por parte de los empleadores, de no cancelar a tiempo el pago de los salarios, lo cual ocasiona perjuicio a los trabajadores y sus familiares, porque ellos, si tienen que cancelar a tiempo los servicios, educación, vivienda, etc., y que de no hacerlo, le genera el pago de intereses por mora, siendo una suma adicional a la convenida previamente.

- Que debe revisarse la legislación internacional en materia de protección del salario, para adecuarla a la realidad concreta de la sociedad trabajadora guatemalteca y sus familias confrontándola con las normas contenidas en el Código de Trabajo.

CAPÍTULO VI

6. Presentación y análisis de los resultados del trabajo de campo

6.1 Entrevistas

El trabajo de campo consistió en someter a consideración de los entrevistados, entre ellos, dos jueces de trabajo y previsión social y trece abogados entre ellos, siete abogados litigantes y el resto, funcionarios de la Inspección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, con respecto a ocho preguntas, las cuales se presentan a continuación las respuestas.

Cuadro No. I

Pregunta: ¿Cree usted que el trabajo en Guatemala se encuentra acorde al pago del salario?

Respuesta	Cantidad
Si	02
No	13
Total:	15

Fuente: Investigación de campo, octubre de 2004.

Cuadro No. 2

Pregunta: ¿Considera que la legislación nacional e internacional tienen una protección adecuada con respecto al salario?

Respuesta	Cantidad
Si	15
No	00
Total:	15

Fuente: Investigación de campo, octubre de 2004.

Respecto a la respuesta anterior, agregaron los entrevistados, que en muchos casos, se evidencia que aunque exista una protección efectiva a nivel internacional respecto a las normas contenidas en los Convenios internacionales de trabajo, casi nunca, se adecuan a las normas ordinarias vigentes en el país, como sucede en el caso de la protección del salario.

Cuadro No. 3

Pregunta: ¿Cree usted que es común que el patrono o empleador no haga el pago del salario al trabajador en tiempo?

Respuesta	Cantidad
Si	13
No	02
Total:	15

Fuente: Investigación de campo, octubre de 2004.

En las respuestas de la pregunta anterior, unos agregaron que ello se puede evidenciar con los cientos de demandas que se entablan ante los tribunales de trabajo y previsión social, por incumplimiento en el pago de los salarios por parte

de los empleadores y que generan que el trabajador, lo interprete como un despido indirecto y por ello, tenga que acudir primeramente a la Inspección General de Trabajo y seguidamente a los tribunales de trabajo y previsión social.

Cuadro No. 4

Pregunta. ¿Cree usted que como sucede en otras relaciones de la vida (mercantil, bancario, civiles, personales, etc), debiera regularse el pago de intereses por mora por parte del patrono, cuando no paga al trabajador el salario en el plazo estipulado?

Respuesta	Cantidad
Si	10
No	05
Total:	15

Fuente: Investigación de campo, octubre de 2004.

En cuanto a la pregunta anterior, algunos establecieron que efectivamente, como sucede a cualquier ciudadano que no cumpla conforme lo convenido con sus obligaciones en cualquier ámbito de la vida (fuera de lo laboral), tiene la carga de pagar una suma de dinero adicional en concepto de intereses por mora, y que en el caso laboral, las repercusiones que tiene para el trabajador respecto a las obligaciones de éste y que dependen de su salario, también podría ser que se regule como una pena al patrono, la generación de los intereses por mora que indica que tenga que pagar posteriormente una suma adicional por el atraso en el cumplimiento de su obligación de cancelar al trabajador fuera del tiempo convenido.

Cuadro No. 5

Pregunta: ¿Considera que debe reformarse la ley respecto a que deben crearse los intereses por mora en el atraso para el pago de los salarios de los trabajadores por parte del patrono?

Respuesta	Cantidad
Si	13
No	02
Total:	15

Fuente: Investigación de campo, octubre de 2004.

La mayoría de los entrevistados, indicaron que tomando en consideración los elementos analizados con respecto a los atrasos de que sufren los trabajadores en el pago de su salario, durante una relación de trabajo, deben generar el pago de una suma adicional de dinero por parte del empleador, y que corresponde a los intereses por el atraso o por mora, por lo que amerita que se encuentre regulado, para que sea aplicado, situación que en la actualidad no se encuentra regulado, por lo tanto, no puede ser aplicado.

Cuadro No. 6

Pregunta: ¿Considera que el trabajador cuando no se le hace efectivo el pago del salario, incurre en incumplimiento respecto a otras obligaciones familiares, de vivienda, bancarias, etc?

Respuesta	Cantidad
Si	15
No	00
Total:	15

Fuente: Investigación de campo, octubre de 2004.

De los entrevistados, la totalidad, indicaron que efectivamente, por el hecho de que el trabajador, vive de su trabajo y con el salario que devenga logra satisfacer sus necesidades de subsistencia tanto para él como para su familia, el hecho de que no se le cancele a tiempo, le genera una serie de repercusiones de tipo monetario ante las obligaciones que contrae.

Cuadro No. 7

Pregunta: ¿Cree usted que después de la lectura del Artículo 101 del Código de Trabajo, también debe regularse el pago de intereses por mora por parte del patrono cuando incumple el pago del salario durante la relación laboral?

Respuesta	Cantidad
Si	15
No	00
Total:	15

Fuente: Investigación de campo, octubre de 2004.

El Artículo 101 del Código de Trabajo, establece la preferencia en los créditos en concepto de pago de salarios e indemnizaciones y que obliga al trabajador a acudir en todo caso a los tribunales de justicia, pero cuando se produce la terminación de una relación de trabajo; sin embargo, dentro de ello, por la naturaleza de lo establecido en dicha norma, podría ser objeto de reforma para adecuarla a la realidad y redactarla de mejor manera en beneficio de los trabajadores, prevaleciendo el interés superior del trabajador y lo contenido en los principios fundamentales del derecho de trabajo, así también, lo que respecta a los intereses por mora cuando se incurre en atraso, pero que se refieran a que la relación de trabajo subsiste.

Cuadro No.8

Pregunta: Considera que la legislación internacional establece una protección efectiva del salario del trabajador para que este sea pagado conforme lo convenido en el contrato de trabajo?

Respuesta	Cantidad
Si	13
No	00
Total:	13

Fuente: Investigación de campo, octubre de 2004.

CONCLUSIONES

1. El derecho de trabajo se encuentra conformado por un conjunto de normas jurídicas, principios e instituciones, tanto del derecho individual como colectivo, y que permiten a través de éstas, resolver los conflictos que se generan con ocasión del trabajo.
2. Que el salario es la contraprestación que en dinero o en especie recibe el trabajador a cambio de la realización de una actividad laboral, ya sea de tipo manual o intelectual.
3. A través del trabajo y de la obtención del salario o remuneración, el trabajador tiene las posibilidades de satisfacer sus necesidades básicas de subsistencia, no sólo para éste sino también para su familia.
4. Que como en toda relación contractual, existen derechos y obligaciones para las partes contratantes, y que a diferencia de la relación de trabajo, en las demás relaciones, el incumplimiento de determinadas obligaciones generan perjuicios para una parte que deben ser indemnizados a favor de la otra.
5. Que es muy común en la realidad laboral guatemalteca, que los empleadores constantemente se atrasen en el pago de los salarios en las fechas convenidas, lo cual se puede verificar con los cientos de demandas laborales por despido indirecto por no hacer efectivo el pago de los salarios en las fechas y formas convenidas.

6. Que en el caso del trabajador, cuando no se le cancela su salario en la fecha convenida, este se atrasa en las demás obligaciones que tiene como pago de servicios, vivienda, colegios, bancos, etc., lo cual no es indemnizado por el patrono, por lo que como sucede en otras relaciones contractuales, la indemnización o pago adicional de intereses por mora deben ser resarcidos por el empleador, cuando incurre en incumplimiento de sus obligaciones.

7. Que debe regularse en el Código de Trabajo otro tipo de indemnización por daños y perjuicios ocasionados por el empleador en el incumplimiento del pago y demás condiciones reguladas en el contrato de trabajo, y que ocasionan perjuicio para el trabajador, debiéndose crear la figura del pago de los intereses por mora.

RECOMENDACIONES

Que los legisladores deben adecuar las normas de conformidad con la realidad social, y por ello, el derecho debe ir evolucionando a la par de lo que se suscita o evoluciona la sociedad, como sucede en el presente caso, debe considerar la necesidad de que en beneficio del trabajador, cuando el patrono incumple en sus obligaciones respecto al pago del salario y otras condiciones pactadas en el contrato de trabajo, de hacer efectivo un pago adicional por concepto de intereses por mora, debiendo establecerse para ello, las siguientes bases para una propuesta de reforma al Artículo 101 del Código de Trabajo respecto a:

- a) Que la ley regula lo relativo a los créditos por salarios no pagados y lo que respecta al pago de las indemnizaciones pero cuando se produce la terminación de una relación de trabajo, por lo que también, debe regular lo relativo al pago de intereses que se genera dentro de una relación de trabajo, siempre y cuando ésta no termine, por el incumplimiento de lo convenido en el pago del salario en las fechas estipuladas, lo cual generaría el pago de una suma de dinero adicional por concepto de intereses por mora.
- b) Que se evidencia que constituye una práctica común por parte de los empleadores, de no cancelar a tiempo el pago de los salarios, lo cual ocasiona perjuicio a los trabajadores y sus familiares, porque ellos, si tienen que cancelar a tiempo los servicios, educación, vivienda, etc., y que de no hacerlo, le genera el pago de intereses por mora, siendo una suma adicional a la convenida previamente.
- c) Que debe revisarse la legislación internacional en materia de protección del salario, para adecuarla a la realidad concreta de la sociedad

trabajadora guatemalteca y sus familias confrontándola con las normas contenidas en el Código de Trabajo.

BIBLIOGRAFÍA

- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1989.
- CABANELLAS, Guillermo. **Tratado de derecho laboral**. 2t.; Buenos Aires Argentina: Ed. Ediciones El Gráfico Impresos, 1989.
- CAMPOS MORAGA, Juan Eladio. **La estabilidad en el derecho del trabajo Guatemalteco**. Tesis de Grado, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1975.
- CARDONA ZACARÍAS, Herlindo Adalberto. **El derecho que le asiste a los trabajadores a la estabilidad en el empleo**. Tesis de Grado, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1977.
- CARRILLO CABRERA, Víctor Rodolfo. **Tutelaridad y garantías mínimas vrs. flexibilidad en el derecho de trabajo**. Tesis de Grado, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1998.
- DE FERRARI, Francisco. **Derecho del trabajo**. 2ª. Ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. De Palma, 1977.
- DE LA CUEVA, Mario. **Nuevo derecho mexicano del trabajo**. México: Ed. Porrúa, 1968.
- KROTOSCHIN, Ernesto. **Tratado práctico de derecho del trabajo**. 1t.; Buenos Aires, Argentina: Ed. De Palma, 1955.
- LACABANA, Miguel Ángel. **La doctrina de la flexibilización del derecho del trabajo**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ildis, 1995.
- LÓPEZ LARRAVE, Mario. **Breve historia del derecho laboral guatemalteco**. Guatemala: Ed. Universitaria, 1974.
- MARTÍNEZ EMPERADOR, Roberto. **Salario, su concepto, estructura, salario base y complementos salariales**. Santiago de Chile: Ed. La Nacional, 1974.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Ed. Heliasta,S.R.L, 1979.

Real Academia Española. **Diccionario de la Lengua Española**. 21^a. ed;
España: Ed. Espasa Calpe, S.A, 2001.

Legislación:

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

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

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

Convenio 26 Sobre métodos para la fijación de salarios mínimos. Consejo de Administración de la O.I.T., 1928.

Convenio 95 Relativo a la protección del salario. Consejo de Administración de la O.I.T., 1949.

Convenio 99 Sobre los métodos para la fijación de salarios mínimos. Consejo de Administración de la O.I.T., 1951.

Convenio 100 Sobre igualdad de remuneración. Consejo de Administración de la O.I.T., 1951.

Convenio 131 Sobre la fijación de los salarios mínimos. Consejo de Administración de la O.I.T., 1970 .