

54
7 (38) 9

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

DECANO: Lic. José Francisco De Mata Vela
VOCAL I: Lic. Saulo De León Estrada
VOCAL II: Lic. José Roberto Mena Izeppi
VOCAL III: Lic. William René Méndez
VOCAL IV: Ing. José Samuel Pereda Saca
VOCAL V: Br. José Francisco Peláez Cordón
SECRETARIO: Lic. Héctor Aníbal De León Velasco

**TRIBUNAL QUE PRACTICO
EL EXAMEN TECNICO PROFESIONAL**

PRIMER FASE:

Presidnete: Lic. Erwin Rolando Rueda Masaya
Vocal: Lic. Gerardo Prado
Secretario: Lic. José Guillermo Alfredo Cabrera
Martínez

SEGUNDA FASE:

Presidente: Lic. Erick Orlando Ovalle Martínez
Vocal : Lic. Juan Alberto De La Cruz
Secretario: Lic. Roberto Samayoa

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).

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

Amep
8/19/98



Lic. Ramiro Ruiz Palma
ABOGADO Y NOTARIO

1a. AVENIDA 8-56, ZONA 1, EDIFICIO EL CENTRO
NIVEL 11, OFICINA 11-11. TELS: 82844 - 517378
GUATEMALA. C. A.

2952-98
[Handwritten signature]

Guatemala, 3 de septiembre de 1,998.-

Señor Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Guatemala.-

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

- 8 SET. 1998

RECIBIDO
Horas: *[Handwritten]*
Oficial: *[Handwritten]*

Señor Decano:

Respetuoso lo saludo, exponiéndole en atención al honor que me fuera conferido, de la labor de asesoría prestada al Bachiller DOUGLAS ARMANDO GONZALEZ MEDINA, quien escribió la tesis intitulada "LA OBLIGATORIEDAD QUE TIENE EL ESTADO Y SUS ENTIDADES DESCENTRALIZADAS AUTONOMAS Y MUNICIPALIDADES DE INCLUIR EN EL PAGO DE LAS PRESTACIONES LABORALES, LAS DIFERENTES BONIFICACIONES Y BONOS QUE SE OTORGAN A LOS SERVIDORES PUBLICOS DE CONFORMIDAD CON LA LEY", ha concluido y en relación a dicho asunto, expongo:

El tema abordado por el sustentante, es de sumo interés ya que define la obligatoriedad que tiene el estado de incluir las distintas bonificaciones en el cálculo de las prestaciones laborales respectivas y fueron empleadas en la elaboración las técnicas de investigación de una manera adecuada por lo que:

En razón de que el trabajo en alusión cumple los requisitos reglamentarios de rigor estimo que el mismo puede ser materia de discusión en el examen público que precede.

Atentamente,

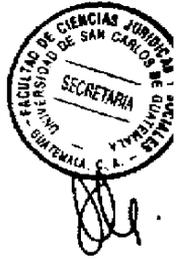
[Handwritten signature]
LIC. RAMIRO RUIZ PALMA
ABOGADO Y NOTARIO

RAMIRO RUIZ PALMA
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 18
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES:

Guatemala, dieciseis de septiembre de mil novecientos
noventa Y
ocho. _____

Atentamente, pase al LIC. DIMAS GUSTAVO BONILLA, para que
proceda a Revisar el trabajo de Tesis del Bachiller
DOUGLAS ARMANDO GONZALEZ MEDINA y en su oportunidad emita
el dictamen correspondiente. _____

alhj.



Amep
22/9/98 -

Lic. D. Gustavo Bonilla

Abogado y Notario



3104-98

Guatemala, 22 de septiembre de 1,998.-

Licenciado
José Francisco de Mata Vela
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

22 SET. 1998

RECIBIDO

Moras: _____
Oficial: _____

Estimado señor Decano:

De conformidad con el nombramiento emitido por la decanatura a su cargo de fecha 16 de septiembre de 1,998, procedí a revisar el trabajo de tesis del Bachiller DOUGLAS ARMANDO GONZALEZ MEDINA intitulada "LA OBLIGATORIEDAD QUE TIENE EL ESTADO Y SUS ENTIDADES DESCENTRALIZADAS AUTONOMAS Y MUNICIPALIDADES DE INCLUIR EN EL PAGO DE LAS PRESTACIONES LABORALES, LAS DIFERENTES BONIFICACIONES Y BONOS QUE SE OTORGAN A LOS SERVIDORES PUBLICOS DE CONFORMIDAD CON LA LEY." y para el efecto emito el siguiente dictamen.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en el artículo 106, dentro de los Derechos Sociales Mínimos que fundamentan la legislación laboral y la actividad de los tribunales y autoridades, así mismo el estado de Guatemala participó en el Convenio número 95 de la Organización Internacional del Trabajo el que concede a los trabajadores mejores condiciones de trabajo.

De lo expresado anteriormente se deduce cuan importante es el análisis en torno al convenio 95 y especialmente el artículo primero de este convenio que realiza el sustentante puesto que el mismo como parte de la legislación laboral interna, no es observado ni se aplica por quienes corresponde.

Lic. D. Gustavo Bonilla

Abogado y Notario



El trabajo de tesis es muy valioso porque al analizarse también se puede establecer que dicho convenio debe aplicarse ya que supera la concepción tradicional que gira en torno a la institución del salario para los efectos del cálculo de la indemnización de los servidores públicos.

Considero que dicho trabajo es un buen aporte para nuestra unidad académica y tanto por ello y porque cumple con los requisitos mínimos que exigen las normas del reglamento correspondiente, por lo que luego de ordenarse la impresión del mismo, el referido trabajo de tesis debe ser sometido para su discusión en el examen público respectivo.

Al agradecer su atención me suscribo de usted con mis muestras de consideración y respeto,

ATENTAMENTE,

Lic. GUSTAVO BONILLA
ABOGADO Y NOTARIO

Gustavo Bonilla
Lic. Gustavo Bonilla
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

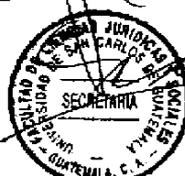
Ciudad Universitaria, Zona 18
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES:
Guatemala, veintidos de septiembre mil novecientos noventa y
ocho. -----

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la
Impresión del trabajo de Tesis del Bachiller DOUGLAS ARMANDO
GONZALEZ MEDINA intitulada "LA OBLIGATORIEDAD QUE TIENE EL
ESTADO Y SUS ENTIDADES DESCENTRALIZADAS AUTONOMAS Y
MUNICIPALIDADES DE INCLUIR EN EL PAGO DE LAS PRESTACIONES
LABORALES, LAS DIFERENTES BONIFICACIONES Y BONOS QUE SE
OTORGAN A LOS SERVIDORES PUBLICOS DE CONFORMIDAD CON LA LEY"

Según artículo 22 del Reglamento de Exámenes Técnico
Profesional y Público de Ciencias Jurídicas y Sociales de
Tesis.



alhj.

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

DEDICO ESTE ACTO

A DIOS

Ser supremo y la guía de toda mi existencia.

A MIS PADRES

**Ezequiel Armando González Zarco y
Aída Medina Hernández de González**

**A quienes debo mi formación Moral y Profesional, por
que sin su ayuda, mis sacrificios habrían sido inútiles,
por todo ello mi eterno agradecimiento y que Dios los
llene de Bendiciones**

A MI ESPOSA

**Luisa de González
Por su Comprensión y apoyo, con amor.**

A MIS HIJOS

**Luisa Fernanda, Ezequiel Armando y Daniel Armando
Razón de mi afán e impulso de mi vida, con profundo
amor**

A MIS HERMANOS

**Vivian, Cesar, Carla, Ivette, Evelyn, Marjorye, Rafael.
Por su respaldo ilimitado, mi Respeto y firme Cariño.**

A MIS AMIGOS

**Que han compartido mis desilusiones y triunfos y han
confiado siempre en mí.
Mi amistad sincera por siempre**

A MI PATRIA GUATEMALA

MUY ESPECIALMENTE:

**A mi querida Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y
A la Universidad de San Carlos de Guatemala.**

A LA CLASE TRABAJADORA:

**Que por constituir la mayoría y con su fuerza productiva
tiene la capacidad para alcanzar la justicia social.**

A USTED

INDICE

INTRODUCCION	I
CAPITULO I LA ADMINISTRACION PUBLICA	
A. RELACION LABORAL	01
A.1 SUJETOS DE LA RELACION LABORAL	03
B. AMBITO JURIDICO DE LA RELACION LABORAL	05
C. INICIO DE LA RELACION LABORAL EN LA ADMINISTRACION PUBLICA.	07
CAPITULO II LAS PRESTACIONES LABORALES EN EL AMBITO DE LA ADMINISTRACION PUBLICA.	11
A. DEFINICION	11
B. CLASES DE PRESTACIONES LABORALES	13
1. SALARIO	16
2. JORNADAS DE TRABAJO, DESCANSOS, ASUETOS.	20
3. LICENCIAS, BONOS, BONIFICACION, VACACIONES.	23
4. INDEMNIZACION.	25
CAPITULO III LA INDEMNIZACION DENTRO DE LA ADMINISTRACION PUBLICA.	
3.1 ASPECTOS GENERALES	30
3.2 INTERPRETACION DE LAS BONIFICACIONES Y BONOS PARA EL CALCULO DE LAS PRESTACIONES LABORALES.	32
CAPITULO IV ALGUNOS INSTRUMENTOS JURIDICOS QUE OBLIGAN AL ESTADO DE GUATEMALA A INCLUIR EN EL PAGO DE LAS PRESTACIONES LABORALES LAS DIFERENTES BONIFICACIONES, BONOS Y OTROS INGRESOS QUE PERCIBEN LOS SERVIDORES PUBLICOS.	
A. ANALISIS DEL CONVENIO 95 de la O. I. T.	37

B. ANALISIS DEL DECRETO 59-95 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA	52
C. ANALISIS DEL DECRETO 81-95 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA	57
CONCLUSIONES	64
RECOMENDACIONES	66
BIBLIOGRAFIA	69

INTRODUCCION

El presente trabajo de investigación se elabora no solo con el propósito de cumplir los requisitos exigidos por la facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, sino también con el afán de resaltar la importancia que tiene para el trabajador, servidor público el hecho de que se modifiquen cuerpos normativos que resultan lesivos en cuanto a la reclamación de sus derechos mínimos contenidos en el Código de Trabajo y en este caso, también en la ley del Servicio Civil y tratados y convenios internacionales aceptados y ratificados por Guatemala, principalmente el convenio 95 de la Organización Internacional del trabajo.

Dentro de la actividad de la administración pública, en la que se resalta el factor político, dadas estas características especiales, es conveniente como estudiante de Derecho poder resaltar de acuerdo al análisis los casos en que, la normativa aprobada por parte del organismo legislativo, no es congruente con la realidad jurídico laboral dentro del contexto internacional como es el convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo, que se refiere al convenio sobre protección del salario.

Además, lo inoperante que ha sido la ley del Servicio Civil, en la vida práctica del servidor público, en especial para aquel que labora para entidades autónomas y descentralizadas así como de las Municipalidades, el hecho de emitir leyes que no han sido totalmente analizadas y que muchas veces, se encuentran fuera de la realidad, ha provocado que de esa manera también se estén reformando las mismas.

Del análisis del ámbito jurídico en que interviene la labor del trabajador o servidor público y en especial todo lo que concierne al salario, de ha llegado a concluir que el avance del derecho laboral internacional no ha sido negativo y que debe de servir a los trabajadores como instrumento legal que permita hacer valer sus derechos mínimos dentro de su campo de trabajo y utilizar este instrumento cuando sus derechos han sido violentados o se pretendan violar así como cuando se vean menoscabados por disposiciones internas como lo es lo incongruente del decreto 81-95 del Congreso de la República con el artículo 1 del convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo en lo que se refiere al convenio para la protección del salario. Esta incongruencia se debe a la poca claridad del artículo 1 del decreto 81-95 del Congreso de la República, con el propósito de que pueda establecerse la obligatoriedad que tiene el Estado, las entidades descentralizadas y autónomas, así como las municipalidades de tomar en cuenta bonificaciones, bonos y otras otorgados al trabajador como prestaciones laborales para el cálculo de vacaciones, indemnización, aguinaldo, etc.

Por ello, el investigador ha querido enfatizar las razones por las que se debe hacer una reforma al artículo 1 de Decreto Legislativo 81-95, proponiendo la misma en el presente trabajo, de manera que pueda, sin ningún tipo de facultad discrecional, obligadamente otorgar al trabajador en cuanto a sus prestaciones cualquier bono, bonificación, etc. Por considerar que los mismos constituyen parte de su salario.

Para una mayor comprensión se ha dividido el trabajo en capítulos, el primero, describe la relación jurídico laboral que existe entre el Estado como empleador y los trabajadores como servidores públicos y todo el ámbito jurídico administrativo laboral, enfatizando la importancia de la ley del Servicio Civil, la definición de empleador y trabajador o servidor público.

III

El segundo capítulo establece las prestaciones laborales en el ámbito de la Administración pública, el salario conceptualizado desde diferentes puntos de vista, las jornadas, licencias, vacaciones, bonos y bonificaciones e indemnización, clases y características. Por último, el capítulo cuarto establece algunos instrumentos jurídicos que obligan al Estado de Guatemala a incluir en el cálculo y pago de las prestaciones laborales las diferentes bonificaciones, bonos y otros ingresos que perciben los servidores públicos en el ejercicio normal y ordinario de sus actividades, siendo énfasis en el análisis del artículo 1 del convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo y de los decretos 59-95 y 81-95 del Congreso de la República.

Para finalizar se presentan las conclusiones y recomendaciones que surgen como consecuencia de la investigación desarrollada.

“LA OBLIGATORIEDAD QUE TIENE EL ESTADO Y SUS ENTIDADES DESCENTRALIZADAS, AUTONOMAS Y MUNICIPALIDADES, DE INCLUIR EN EL PAGO DE LAS PRESTACIONES LAS DIFERENTES BONIFICACIONES Y BONOS QUE SE OTORGAN A LOS SERVIDORES PUBLICOS DE CONFORMIDAD CON LA LEY”.

CAPITULO I

LA ADMINISTRACION PUBLICA

A. RELACION LABORAL

La actividad del Estado, en la prestación de los servicios públicos es muy variada, debido a que los servicios que presta a la población son de diferente índole, y para la prestación de cada uno de estos servicios indiscutiblemente intervienen varios elementos, entre los cuales podemos mencionar:

- Elemento material: Que es uno de los medios con los que cuenta el Estado para lograr su fin, entre este elemento material encontramos: la infraestructura (edificios, mobiliario y el bien a prestar y los recursos.
- Elemento social: que esta conformado por la parte de la población hacia quien va dirigido el servicio y la necesidad que se pretende satisfacer.
- Elemento Personal: El que esta compuesto por todas las personas que intervienen en la prestación del servicio, los cuales son los llamados funcionarios y empleados públicos.

El elemento Personal o elemento humano, a su vez se puede estudiar desde dos ángulos:

- El primero la relación de los funcionarios y servidores públicos con los particulares, que consiste en la relación que tienen éstos con la población atendida o población servida, llamada también relación externa..

- El segundo ángulo de estudio se puede enfocar en la relación del elemento humano con su empleador, que es el Estado y sus entidades Autónomas, Semi-autónomas y descentralizadas, a esta relación es la que se le ha dado en llamar relación interna

Siendo para el presente trabajo de investigación el Elemento Humano o Elemento personal el que realmente nos interesa, enfocado o estudiado desde el punto de vista de la relación interna, es decir la relación entre los funcionarios y servidores públicos y el estado como su empleador, la llamada relación interna o relación de trabajo.

Esta relación laboral obliga a que surja la Ley de Servicio Civil que tiene como finalidad principal lograr una armonía entre el Estado y los trabajadores en la prestación de los servicios públicos.

Como consecuencia podemos establecer que: la relación laboral no es más que la relación que surge como consecuencia de la prestación de los servicios públicos por parte del Estado, y que se da entre los servidores públicos y el Estado en forma interna.

El Estado, según García Oviedo Carlos, en su libro de Derecho Administrativo II, dice que es "el conjunto ordenado de elementos y actividades tendientes a satisfacer necesidades colectivas, reguladas por normas que garanticen su cumplimiento regular e ininterrumpido". En conclusión, del desempeño de la actividad o función pública, para la prestación de los servicios públicos surge la relación laboral.

En términos generales, la relación de trabajo o relación laboral es el medio o la forma de cómo el trabajador inicia a prestar sus servicios, las condiciones en que los presta y todas aquellas relaciones que se dan y surgen con ocasión del trabajo.

Lógicamente, la relación laboral se inicia por medio de un contrato de trabajo, generalmente es escrito aunque puede ser oral, debido a que éste existe y se perfecciona en el momento en que el trabajador inicia efectivamente a prestar sus servicios¹

A.1 LOS SUJETOS DE LA RELACION LABORAL

a) EMPLEADOR:

Para concretizar este concepto, se inicia con decir que empleador o patrono que bien puede ser una persona individual o colectiva, es a quien se le presta el trabajo subordinado y por el cual paga una retribución o sea un salario a otra persona denominada trabajador. Por ello, el empleador o patrono en este caso, es el Estado y en virtud de sus fines supone una estructura política, social y económica de carácter especial.

La Administración Pública es un instrumento del Estado para la consecución de sus fines y para Ferraris, citado por Rafael Bielsa en su obra Ciencia de la Administración, difiere en la denominación o definición de administración pública en sentido formal y lo define como “el conjunto de ordenes internas y procedimientos generales del poder ejecutivo y de los recursos de protección jurídica prestada a las personas frente a la acción administrativa”, y otro en sentido material que dice que “la acción general

¹ Ver el artículo 19 del código de trabajo guatemalteco

positiva y directa del Estado en materia administrativa, en la realización del interés general para la satisfacción de las necesidades colectivas, acción que se exterioriza en procedimientos especiales establecidos...”.

En resumen, el Estado en su calidad de patrono o empleador no es otra cosa más que un conjunto de servicios públicos dirigidos por personas investidos de autoridad para poder realizar las funciones inherentes a los fines del Estado, dichas personas forman parte de la Administración Pública, que con su actividad coadyuvan al cumplimiento de los fines del Estado.

b) SERVIDOR O EMPLEADO PUBLICO

Previo a dar una definición de lo que es un servidor público, a este se le han dado diferentes denominaciones que conviene hacer mención, pues se dice que el servidor público, es un trabajador del Estado, es un funcionario o empleado público. Sin embargo, a criterios de muchos estudiosos en esta materia, todos los trabajadores del Estado simplemente son servidores públicos, no importando la categoría interna que se les haya dado, en el sentido de que otros tratadistas diferencian a los funcionarios públicos de los empleados públicos, colocando a los primeros a un nivel más técnico o de dirección.

Conforme al artículo 4 de la Ley de Servicio Civil, “se considera servidor publico a la persona individual que ocupa un puesto en la Administración Pública, en virtud de

nombramiento, contrato o cualquier otro vínculo legalmente establecido, mediante el cual queda obligado a prestarle sus servicios o a ejecutarle una obra personalmente a cambio de un salario, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata de la propia administración pública”.

b.1 Características especiales que debe reunir el Servidor Público:

b.1.1 Debe poseer atributos morales y conducir su actividad bajo principios legales y de honorabilidad por la función social que ejerce a la colectividad y dado el carácter especial que tiene la función que se realiza dentro de la Administración Pública.

b.1.2 Debe adecuar su conducta al prestigio del Estado.

B. AMBITO JURIDICO EN LA RELACION LABORAL

En términos generales y principales, la Constitución Política de la República de Guatemala, establece en el artículo 101 lo relativo al Derecho de Trabajo y ello, se considera que tiene aplicación general tanto para empleados privados como públicos así como del 102 al 106 de la misma, regula una serie de Derechos, obligaciones y principios que relaciona la actividad laboral en la que intervienen las dos partes, tanto el trabajador como el empleador, mismas que se consideran garantías para el trabajador, por aceptar tácita y expresamente la calidad del trabajador en cuanto a la desigualdad principalmente económica que existe entre este y el empleador. La relación laboral que existe entre el Estado y los trabajadores de este, se regula no solo por los preceptos constitucionales y ordinarios que se relacionan con el Derecho de

Trabajo, sino también existe una legislación especial, como lo establece el Artículo 108 en cuanto al Régimen de los Trabajadores del Estado y dice: "Las relaciones del Estado y sus entidades descentralizadas o autónomas con sus trabajadores se rigen por la Ley de Servicio Civil, con excepción de aquellos que se rijan por leyes o disposiciones propias de dichas entidades...". Como por ejemplo: la Empresa Portuaria Quetzal, la Universidad de San Carlos de Guatemala, etc. Que tienen su propio reglamento laboral.

La Ley de Servicio Civil se encuentra contenida en el Decreto 1748 del Congreso de la República, la cual data del año de 1969, y su carácter de ley de orden público como lo establece su artículo 1o. Establece que "los derechos que consigna son garantías mínimas irrenunciables para los servidores públicos, susceptibles de ser mejoradas conforme las necesidades y posibilidades del Estado. Por consiguiente, son nulos ipso jure, todos los actos y disposiciones que impliquen renuncia, disminución o tergiversación de los derechos que la Constitución establece, de lo que esta ley señala y de todos los adquiridos con anterioridad". Preceptos legales que se encuentran contenidos también en el artículo 106 de la Constitución política de la república.

El propósito de esta ley es regular las relaciones entre la administración pública y sus servidores, con el fin de garantizar su eficiencia, asegurar a los mismos, justicia y estímulo en su trabajo y establecer las normas para la aplicación de un sistema de administración de personal. Sin embargo, por muchos estudios esta ley ha sido criticada pues se ha convertido en la actualidad en una ley vigente pero de poca positividad ya que regularmente las entidades descentralizadas y autónomas principalmente se rigen no por lo que contiene la Ley de Servicio Civil sino más bien por lo que establecen sus propios reglamentos y el Código de Trabajo, en

aquellas instituciones que carezcan de un pacto o convenio colectivo de trabajo, ya que de existir éste, se regirán las relaciones laborales por lo contemplado en los mencionados pactos y en sus reglamentos laborales respectivos.

C. INICIO DE LA RELACION LABORAL EN LA ADMINISTRACION PUBLICA

Como quedó anotado, la relación de trabajo se inicia en el momento en que el trabajador comienza efectivamente a prestar sus servicios, en lo que respecta a la Administración Pública, la relación de trabajo puede tener origen bajo diferentes denominaciones, es decir el trabajador inicia a prestar sus servicios (y así lo continúa haciendo generalmente), bajo diferentes conceptos, los cuales son:

- TRABAJADOR PRESPUESTADO
- TRABAJADOR POR CONTRATO
- TRABAJADOR POR PLANILLA

Aunque no es el tema central de la presente investigación, es necesario establecer que a criterio del investigador y de acuerdo a lo establecido en la ley (artículo 18 código de trabajo), no importa bajo cual concepto o denominación se inicia o se continúan prestando los servicios, puesto la persona como trabajador tendrá (o debería de tener), los mismos derechos y obligaciones que cualquier otro trabajador, puesto que no importa cual sea el nombre del puesto o la forma o concepto bajo el cual inició su actividad, la relación que se está dando es una relación de trabajo, tal y como lo establece el artículo 18 del código de trabajo: "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 la dirección inmediata o delegada de esta última, a cambio de una retribución de cualquier clase o forma.”

Al establecer “sea cual fuere su nombre” claramente toma como contrato de trabajo a las personas bajo el rubro de “por planilla, presupuestados o por contrato”, ya que dicha relación es propia del derecho laboral con sus características y principios propios de esta clase de contratos como lo son: subordinación, ausencia de riesgo, profesionalidad, estabilidad, etc., por lo que todas estas personas tienen los mismos derechos y obligaciones que cualquier otro trabajador de la Administración Pública.

C.1. TRABAJADOR PRESUPUESTADO

Es el trabajador dotado de mayor seguridad jurídica y hacia quien va dirigida la Ley de Servicio Civil, supone la estabilidad y el goce de todos los derechos que las leyes laborales le adjudican.

Estos trabajadores son los que ocupan los cargos que aparecen detallados o establecidos en el presupuesto de sueldos (de allí su nombre), de cada institución de la Administración Pública, como consecuencia cada partida esta expresamente establecida en el renglón presupuestario, a lo que ha dado en llamársele “el número de partida”.

El trabajador presupuestado constituye un rubro normal y fijo dentro del Presupuesto de Ingresos y Egresos del Órgano Administrativo.

C.2 TRABAJADOR POR CONTRATO

Es un trabajo con apariencia de transitorio o temporal, (pero que en la práctica puede durar años), y que como consecuencia no tiene asignada una partida presupuestaria específica por lo que su erogación puede ser cargada a diversos rubros.

Esta clase de "contrato" es a plazo fijo y su duración es por lo general de un año, inicia en el mes de enero y termina en el mes de diciembre de cada año. Los trabajadores bajo este concepto no gozan de los derechos que tienen los "presupuestados", pues este "contrato", con características de un contrato civil, se rige por la ley de Contrataciones del Estado.

Es de hacer notar también, que aunque a estas personas no se les paga un "sueldo" sino que "honorarios", las condiciones en que prestan sus servicios y las características mismas del trabajo que realizan lo que efectivamente se está realizando y perfeccionando es un contrato de trabajo, puesto que existe subordinación, ausencia de riesgo, profesionalismo, estabilidad (porque año con año se renova el contrato), etc., que son características propias de un contrato de trabajo. Estos trabajos por contrato son prestados generalmente por profesionales de determinadas áreas y la contratación continua, los convierte en contratos de naturaleza indefinida pues las actividades que realiza son de naturaleza indefinida, según nuestro Código de Trabajo en su artículo 26.

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

C.3 TRABAJADORES POR PLANILLA

Este tipo de relación se da generalmente en trabajadores de “Baja Categoría” (peones, obreros), por lo común prestan sus servicios por jornales y el pago de los mismos es por día o por hora. La mayoría de ellos no gozan de todas las prestaciones laborales o derechos que las leyes les asignan a los trabajadores, porque se considera que son temporales o para fin determinado, aunque como en los trabajadores por contrato esta relación puede durar años, siendo válido también el comentario para éstos hecho a los trabajadores por contrato, puesto que lo que realmente se está dando es una relación de trabajo.

CAPITULO II

LAS PRESTACIONES LABORALES EN EL AMBITO DE LA ADMINISTRACION PUBLICA

A. DEFINICION

Como se ha mencionado con anterioridad, al existir un objeto o materia de trabajo, en el caso del Estado, la obligación de prestar a la población los servicios públicos que le son necesarios o que solicite, requiere como consecuencia la participación del elemento humano para lograr tal fin, y como resultado de ello debe de establecerse una relación laboral, la cual se establece entre el Estado y los servidores públicos, ese vínculo laboral desde su inicio, (que en el Sector estatal puede ser por planilla, presupuestado o por contrato) crea ciertas condicionantes o circunstancias, las que en principio suponen que la relación se torna con carácter de ~~indefinida~~, porque dicha situación debe durar mientras se requiera de personas para realizar la actividad necesaria.

Esta relación de trabajo, como toda relación contractual, lleva inmersa dentro de sí derechos y obligaciones para cada una de las partes, y dentro de las obligaciones de la parte empleadora (que se convierten en derechos del trabajador, porque ante una persona con la obligación existe otra con el derecho), en este caso el Estado, esta la de cumplir con el pago de las llamadas prestaciones laborales, que no son otra cosa, más que los derechos que el trabajador adquiere por el cumplimiento normal de su actividad laboral y por finalizar esta. Entre estos derechos podemos mencionar el salario (con todos sus nombres como; viáticos, comisiones, bonificaciones, etc.), pago de tiempo extraordinario, vacaciones, aguinaldo, bono anual y cualquier otro incentivo económico.

Definiendo las prestaciones laborales podemos decir que son: Los beneficios y derechos que el trabajador adquiere con motivo o como del inicio de la relación laboral, bajo la forma que fuere, y la permanencia en él y su terminación; cuyo ejercicio y disposición están contenidas y tuteladas por el derecho de trabajo.

Es de hacerse referencia que aunque las prestaciones laborales son derechos del trabajador, este derecho no es subjetivo, puesto que no esta en el trabajador la facultad de ejercitarlos o no, ya que el ejercicio es obligatorio, tal como esta establecido en el artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala, cuarto considerando y artículo 12, del código de trabajo guatemalteco y artículo primero de la Ley de Servicio Civil, al establecer que estos derechos son irrenunciables.

Ahora bien, así como el inicio de una relación laboral crea derechos y obligaciones para ambas partes, su terminación, también trae como consecuencias derechos y obligaciones para ambas partes, principalmente la obligación del pago o de la indemnización por tiempo de servicio, cuando dicha relación termina sin responsabilidad del trabajador o cuando se acoge al famoso retiro "voluntario".

Para De Buen Nestor "la terminación de la relación de trabajo, es la cesación de sus efectos a partir de determinado momento".

La terminación de la relación laboral implica la cesación definitiva de la prestación de los servicios públicos y la pérdida de la calidad de funcionarios..." calidad que puede recobrase,

según el caso mediante la rehabilitación, nuevo ingreso o bien reinstalación", todo lo anterior contenido en los artículos 78 y 83 de la Ley de Servicio Civil.

B. CLASES DE PRESTACIONES LABORALES

Las prestaciones laborales pueden ser de diferente índole, dependiendo de la forma, el tiempo y frecuencia de disfrutarlas o de hacerlas valer, así tenemos:

B.1) POR SU FORMA

B.1.1 EN DINERO:

Son aquellas prestaciones que el trabajador obtiene en efectivo como consecuencia de su trabajo, entre las que podemos encontrar: salario ordinario y extraordinario, aguinaldo, bonificación anual, bonificación de vacaciones, y cualquier otro tipo de ingreso en dinero que el trabajador obtenga.

B.1.2 EN ESPECIE

Cualquier otro beneficio que el trabajador reciba como consecuencia de su trabajo, como por ejemplo: refacciones, almuerzos, servicios médicos, odontológicos, de laboratorio, gasolina, cualquier otro beneficio como regalos por producción, por mejor empleado, etc. A este beneficio, según nuestro Código de Trabajo en su artículo 90, se le denomina **ventaja económica**, y son aquellas de cualquier naturaleza que sean, que se otorguen a los trabajadores en general por las prestaciones de sus servicios, salvo pacto en contrario, debe entenderse que constituyen el treinta por ciento del salario devengado, significa esto que no puede ser menor del treinta por ciento, este pacto en contrario.

B.2) POR EL TIEMPO

Estas están relacionados con el transcurso del tiempo, y para su ejercicio y disfrute es necesario el transcurso de un tiempo más o menos prolongado. Entre estas tenemos:

B.1.1 PRESTACIONES INMEDIATAS:

Son aquellas que el trabajador obtiene en un tiempo más o menos corto, como por ejemplo: salario, por hora, día, semana, quincena o mes (en dinero) y, las no dinerarias como por ejemplo: descansos de fin de semana, jornadas de trabajo, etc.

B.2.2 PRESTACIONES MEDIATAS

Son aquellas que el trabajador para poder tener derecho a disfrutarlas necesita que transcurra un período de tiempo más o menos largo, entre estas tenemos el derecho a disfrutar vacaciones, aguinaldo, bonificación anual, en las que se necesita la fase normal del transcurso de por lo menos un año.

B.3) POR SU FRECUENCIA:

Entre estas prestaciones se encuentran las de ejercicio frecuente y de ejercicio final.

B.3.1 DE EJERCICIO FRECUENTE:

Son las prestaciones que se disfrutan en períodos frecuentes y normales dentro de una relación de trabajo, entre estas tenemos: descansos semanales, vacaciones, aguinaldo, bono anual, descansos semanales, etc.

B.3.2 DE EJERCICIO FINAL

Son las prestaciones a que el trabajador tiene derecho como consecuencia de darse por terminada la relación de trabajo, entre ellas están: indemnización por tiempo de servicio, jubilación, monte pío, etc. Estas prestaciones son de carácter irrenunciable y deben pagarse en forma proporcional o completa.

C. LAS PRESTACIONES LABORALES EN LA ADMINISTRACION PUBLICA

Como se ha dicho, los servidores públicos se rigen por la Ley de Servicio Civil y conforme lo que se regula en la Constitución Política de la República de Guatemala, la Ley Orgánica del Presupuesto, Código de Trabajo, y otras leyes y reglamentos, por lo que de acuerdo a estos cuerpos legales, las prestaciones laborales para estos trabajadores son esencialmente las siguientes:

1. Salario: Ordinario y Extraordinario
 2. Jornada de trabajo días de descanso, feriados y asuetos
 3. Licencias
 4. Vacaciones
 5. Bono Vacacional
 6. Bonificación anual
 7. Aguinaldo
 8. Ventajas económicas
 9. Indemnización por tiempo de servicio
-

1. SALARIO

Cualesquiera que sean las formas sociales de producción, sus factores siempre son dos, por un lado los medios de producción y por el otro, los obreros, o la fuerza de trabajo, siendo estos los que deben recibir una remuneración que se conoce como salario.

De acuerdo al estudio de diferentes autores, se considera que la historia del salario debe remontarse a través del Código de Hammurabi, mismo que se considera importante, pues es allí en donde se establecen las primeras disposiciones relativas al salario. En la edad media dentro del Derecho Hispánico, dicen algunos, especialmente en los fueros de Aragón, en el título de Mercenarios, se establece un párrafo que dice: "El sirviente mercenario que no compense servicio no pida el salario al dueño"².

"Estando por finalizar el siglo XV durante el reinado de Isabel La Católica, se emitieron diferentes leyes que regulaban las relaciones obrero patronal y entre estas dicto el Estatuto del Artifice que en los siglos XVI y XVIII fueron considerados como Ley Orgánica del Trabajo en España. Dicho estatuto establecía que los salarios serian fijados por los Jueces de Paz, con el objeto que los trabajadores basados en ley pudieran reclamar lo que les correspondia por trabajo ejecutado por cualquier factoria. A mediados del siglo XIX, surgen Nuevas concepciones sobre el salario, y así aparece la famosa Ley de Bronce, del economista Alemán Fernando Lasaye, quien manifestaba que "el salario debe cubrir el mínimo de las necesidades del hombre para subsistir". Posteriormente la

Teoría de la Plusvalía hace notar que el salario debiera guardar relación entre el beneficio lícito del patrono y el aumento del valor que la mercancía ha adquirido gracias al trabajo del obrero².

CONCEPCIONES DESDE DISTINTOS PUNTOS DE VISTA DEL SALARIO

Desde el punto de vista económico, el salario como lo menciona Nestor de Buen Ricardo, dice que es "lo que le cuesta a la sociedad permitir a los trabajadores subsistir y perpetuar la raza", otros dicen que el salario viene a ser toda renta, provecho o beneficio cobrado por el hombre a cambio de su trabajo.

Por simple inspección se puede determinar que la definición, aunque vertida en la concepción economista no existe similitud pero se encuentra a criterio del autor, fuera de la esfera real en el Derecho Moderno o Contemporáneo, pues con el avance que ha tenido la sociedad en materia de Derechos Humanos y la civilización del trabajo por medio de la tecnificación y especialización, el salario constituye la retribución por un servicio prestado por parte del trabajador hacia otro denominado patrono, teniendo una concepción más amplia que lo que podría decirse ser de naturaleza exclusivamente alimenticia.

Desde el punto de vista social, para el autor Mario de la Cueva, al referirse al salario indica que "es la retribución que debe recibir el trabajador por su trabajo, a fin de que pueda

² EL SALARIO. Julio Alfonso Figueras G., revista No 2, 2ª. Época. Facultad de Ciencias Económicas Universidad de San Carlos de Guatemala.

³ De Buen I., Nestor, DERECHO DE TRABAJO. Tomo II, Editorial Porrúa, S.A. México 1987

conducir a una existencia que corresponde a la dignidad de la persona humana o bien una retribución que asegure a

Su familia una existencia decorosa". Dentro de esta concepción y de la necesidad de trabajo para la búsqueda de los satisfactores necesarios y decorosos en la familia, el trabajo y específicamente la retribución que se recibe por el mismo, en términos sociales, puede considerarse que el mismo, o sea el salario, constituye un medio para la satisfacción de las necesidades tanto del trabajador y de su familia, como parte de una necesidad humana, ya sea trabajador o empleador.

El salario desde el punto de vista jurídico, expresa el tratadista Guillermo González Charry que "es la remuneración que se da al trabajador por el servicio que presta, es decir que el contrato de trabajo es conmutativo y que implica cargas para ambas partes". Se puede observar que la definición anterior, se complementa con lo que se relaciona al salario desde el punto de vista social, en el sentido de que no es solamente lo que se recibe por el servicio prestado, sino que es causa que sirve al trabajador para atender sus necesidades básicas y las de su familia para poder tener una vida decorosa, en tal virtud, continua diciendo el autor aludido, que "todo lo que recibe el trabajador en forma habitual y permanente que directamente o indirectamente implique remuneración o retribución de sus servicios es el salario. Por ello, se entiende como salario no solo lo que el trabajador recibe periódicamente, sino también todo aquello que aparte de tener un sentido estrictamente monetario implique una remuneración del trabajo, como lo son vivienda, medicinas o sea las prestaciones sociales.

Nuestro ordenamiento jurídico en relación al salario lo regula así:

Artículo 102, literal b) Constitución Política de la República de Guatemala: “Todo trabajo será equitativamente remunerado, salvo lo que al respecto determina la ley”.

El artículo 88 del código de trabajo establece: “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 artículo 70 de la Ley de Servicio Civil regula: “Todo servicio o trabajo que no deba prestarse gratuitamente en virtud de la ley o sentencia, debe ser equitativamente remunerado.”

Continúa manifestando el artículo 70 de la ley en mención que: “Los servidores públicos comprendidos en los servicios por oposición y sin oposición, deben ser remunerados con base en un sistema que garantice el principio de igual salario por igual trabajo, prestado en igualdad de condiciones, eficiencia y antigüedad.”

1.1 SALARIO ORDINARIO Y SALARIO EXTRAORDINARIO

El la división entre salario ordinario y extraordinario esta relacionado con lo que son las jornadas de trabajo, que también son ordinarias y extraordinarias, por lo que en ese

apartado vamos a referirnos la forma de pago y cálculo de cada clase de salario, aquí nos limitamos únicamente a decir que el salario ordinario es la prestación generalmente en dinero que recibe el trabajador como fruto de una jornada ordinaria de trabajo y el extraordinario, es el pago que se recibe por el tiempo adicional que se labora de una jornada ordinaria de trabajo, cuyo pago esta sometido a un cálculo especial establecido en la ley, el contrato, el pacto o convenio colectivo de trabajo, este debe pagarse por lo menos con un incremento del 50% del valor del salario ordinario.

En relación al salario, por el momento debemos de concluir en el principio laboral que establece que: Toda prestación que el trabajador reciba en el ejercicio normal de su trabajo constituye parte de su salario y un derecho a su favor.

Con relación a los instrumentos jurídicos vinculados con este concepto (del salario), existen de diversa índole, tanto nacionales como internacionales, en referencia a ello, por ser parte medular del presente trabajo de investigación, no extenderemos en el capítulo tres, en el que realizaremos básicamente análisis de los Decretos 59-95 y 81-95 del Congreso de la República, Decretos cuyo contenido dio origen al presente trabajo.

2. JORNADAS DE TRABAJO, DIAS DE DESCANSO Y ASUETOS

2.1 Las jornadas de trabajo están constituidas por el tiempo que el trabajador debe de laborar o por lo menos estar a disposición del patrono, estas están compuestas por periodos

minimos y máximos durante los cuales el trabajador se obliga a cumplir con sus actividades u ordenes del patrono, limitada esta actividad por la ley en periodos diarios y semanales.

“Duración máxima que la ley permite trabajar a una persona en las veinticuatro horas de cada día o en el transcurso de una semana.”⁴

La jornada de trabajo puede ser:

2.1.1 JORNADA ORDINARIA DE TRABAJO

Esta constituida por las horas diarias y semanales que una persona se compromete a trabajar para un patrono, la que debe estar contemplada en el contrato y en su defecto cumplir las establecidas por la ley, puesto que esta no puede exceder los límites establecidos en el ordenamiento jurídico. Por esta jornada de trabajo el trabajador recibe el salario acordado por el patrono, que constituye el salario ordinario.

A) JORNADA ORDINARIA DIURNA: Es la que se ejecuta entre las seis y las dieciocho horas de un mismo día⁵. La jornada ordinaria de trabajo diurna no puede exceder de ocho horas diarias ni de cuarenta y cuatro horas a la semana⁶.

⁴ Diccionario de Ciencias Jurídicas, políticas y Sociales. Manuel Ossorio. Pág. 400

⁵ Ver artículo 116 del código de trabajo guatemalteco

⁶ Ver artículo 102 de la Constitución Política de la República de Guatemala

- B) **JORNADA ORDINARIA NOCTURNA:** Es la que se ejecuta entre las dieciocho horas de un día y las seis horas del día siguiente⁷. La jornada de trabajo no puede exceder de seis horas diarias ni de treinta y seis a la semana⁸.
- C) **JORNADA ORDINARIA MIXTA:** Es la que se ejecuta durante un tiempo que abarca parte del periodo diurno y parte del periodo nocturno. No obstante, se entiende por jornada nocturna la jornada mixta en que se laboren cuatro o más horas durante el periodo nocturno⁹. La jornada de trabajo mixta no puede exceder de siete horas diarias ni de cuarenta y dos a la semana¹⁰.

2.1.2 JORNADA EXTRAORDINARIA DE TRABAJO

Esta constituida por el tiempo adicional a la jornada de trabajo ordinaria que el trabajador esta a disposición del patrono o, por el tiempo trabajado adicionalmente a la jornada ordinaria de trabajo.

A este respecto el artículo 121 del código de trabajo guatemalteco establece: "el trabajo efectivo que se ejecuta fuera de los límites de tiempo que determinan los artículos anteriores para la jornada de trabajo ordinaria o que exceda del límite inferior que contractualmente se pacte, constituye jornada extraordinaria y debe ser remunerada por lo menos con un cincuenta por ciento más de los salarios mínimos o de los salarios superiores a estos que hayan estipulado las partes." En este sentido debe de recordarse que solo las jornadas ordinarias de trabajo son obligatorias, no así las horas extraordinarias de trabajo.

⁷ Ver artículo 116 del código de trabajo guatemalteco

⁸ Ver artículo 102 de la Constitución Política de la República de Guatemala

⁹ Ver artículo 116 del código de trabajo guatemalteco

¹⁰ Ver artículo 102 de la Constitución Política de la República de Guatemala

2.2 DIAS DE DESCANSO Y ASUETOS

Constituye el derecho y la obligación que la ley le reconoce e impone a todos los trabajadores por cuenta ajena, de no trabajar durante un número de días por semana o por año, sin dejar de percibir su retribución íntegra por el plazo del descanso. Su finalidad es defender la salud de los hombres, contribuir a la convivencia familiar y conmemorar determinados acontecimientos y fiestas tradicionales. El trabajador no está obligado a laborar en los días de descanso, pero el patrono sí está obligado a pagarle el salario de estos días.

3. LICENCIAS

Son los permisos que obtiene el trabajador para realizar alguna actividad personal. Estas licencias pueden ser remuneradas o no remuneradas, y su tiempo de duración depende del asunto de que se trate y las regula el artículo 61, literal fi, de nuestro Código de Trabajo.

4. VACACIONES

Sea por decirlo así, una prolongación del descanso semanal, pues sus fundamentos son los mismos, si bien adquieren fuerza mayor, un descanso continuo de varios días le devuelve a las personas su energía y el gusto por el trabajo, les da oportunidad para intensificar su vida familiar y social. Su regulación legal la encontramos en el artículo del 130 al 134 del código de trabajo guatemalteco.

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

5. BONO VACACIONAL

Son ingresos adicionales que obtiene el trabajador como resultado de su permanencia en su trabajo y el cumplimiento de otro derecho. Esta prestación no se encuentra contemplada en el código de trabajo ni es de aplicación general para todos los trabajadores, es el resultado de pactos o convenios colectivos de trabajo. Consiste en una cantidad de dinero que recibe el trabajador cuando le corresponde disfrutar su periodo anual de vacaciones, esto con el propósito de que sus vacaciones pueda disfrutarlas realmente y no tenga que hacer uso del dinero que percibe como pago ordinario.

6. BONIFICACION ANUAL

La Bonificación anual surge como consecuencia del Decreto 42-92 del Congreso de la República, y consiste en el pago equivalente al 100% del salario o sueldo mensual, se paga anualmente durante el mes de julio de cada año, y su período es del 1º. De julio de un año al 30 de junio del año siguiente.

Como comentario adicional es necesario dejar plasmado que la Bonificación anual, o bono 14 como ha dado en llamársele vino a sustituir a otra prestación que se denominaba Ley de Compensación Económica por Tiempo de Servicio, la que podría equipararse a la indemnización universal.

7. AGUINALDO

Su importe es igual al establecido para la bonificación anual, con la diferencia que éste se paga en el mes de diciembre de cada año y su período lo comprende del 1°. De diciembre de un año al 30 de noviembre del año siguiente. Esta regulado en el Decreto 76-78 del Congreso de la República.

8. VENTAJAS ECONOMICAS

Son todas aquellas prestaciones dinerarias o no dinerarias que recibe el trabajador como consecuencia de su trabajo ordinario, estas pueden ser: transporte, almuerzos, refacciones, etc. Regulado en el artículo 90 del código de trabajo. Se entiende que constituyen, para el cálculo de las prestaciones, el 30 % del salario, salvo pacto en contrario.

9. INDEMNIZACION POR TIEMPO DE SERVICIO

Es la prestación o el pago que el trabajador recibe como consecuencia de poner fin a una relación laboral sin responsabilidad de su parte o por disposición de la ley, Acuerdo legal (retiro Voluntario), o del patrono.

A) Causas más comunes por las que se da la terminación de la relación laboral

a) Por Voluntad unilateral

a.1) RENUNCIA

La renuncia proviene del trabajador y es la decisión que toma este de no continuar laborando y dar por terminada la relación laboral, sin que el patrono o empleador en este caso el Estado, tenga acción alguna a su alcance para obligarlo a continuar laborando. Según el artículo 1 de la Ley de Servicio Civil, se sanciona con nulidad todas las renunciaciones que los trabajadores hagan de sus derechos laborales, sin embargo, a pesar de la citada disposición las mismas normas a manera de excepción, admiten la renuncia al derecho de seguir desempeñando el cargo. Se puede renunciar en cualquier momento, la única limitación deriva del hecho de proteger al patrono al no permitirse la interrupción de labores y en este caso es fundamental, ya que se tendría un obstáculo al normal desenvolvimiento de las actividades estatales, principalmente aquellas que prestan servicios públicos esenciales, por lo que para poder dar por terminada una relación de trabajo, el trabajador debe de dar aviso al empleador con suficiente antelación para que éste pueda tener un sustituto listo y no detener la prestación del servicio y que el trabajador no tenga consecuencias desfavorables.

a.2) DESPIDO:

Es la declaración unilateral de voluntad por parte del patrono para que el trabajador finalice su relación laboral para con este. También se le denomina destitución. En el despido como forma de cesación definitiva del vínculo laboral también impera la voluntad de una de las partes, solo que ahora es de la Administración Pública, y consiste en el "acto unilateral por medio del cual una persona (patrono o empleador) hace cesar definitivamente en su puesto, cargo o empleo a otra persona (trabajador) que le presta sus servicios (trabajo) a cambio de una remuneración,

por causas determinadas por una de las partes, originando con ello, consecuencias jurídicas a cualquiera de las partes, según sea la naturaleza del despido"¹¹.

Dentro del ámbito del despido en la Administración Pública, también surge una figura denominada la supresión de puestos y este depende o se deriva de los atributos fundamentales del Estado para la efectiva realización de sus fines, como lo mencionaba Sergio Ramiro Valladares Hernández, "suprimir o crear empleados públicos, como mejor se acomode a sus actividades."

a.2.1) CLASIFICACION DEL DESPIDO

DESPIDO DIRECTO:

Consiste en el acto unilateral del patrono de rescindir el contrato de trabajo, poniéndole termino a la relación laboral, e invocando una causa de incumplimiento de las obligaciones por parte del trabajador, se encuentra regulado en los artículos 76 y 79 de la Ley de Servicio Civil.

DESPIDO INDIRECTO:

Para Cabanellas también el trabajador puede da por disuelto el vinculo laboral cuando por causa del patrono, quien indirectamente haya provocado que el trabajador no pueda continuar prestando sus servicios normales, y de cómo resultado una situación que imposibilite su continuidad o que impida su normal prosecución dando el trabajador por terminada la relación laboral.

¹¹ Buezo Córdón, Julio Cesar. INDEMINIZACION POR DESPIDO DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO. TESIS, FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES, USAC

Al definir el Despido Indirecto, Russo Mano citado por Guillermo Cabanellas expone: "... un acto del empresario por el cual se crean condiciones que imposibilitan la continuidad de la prestación de los servicios" y que "El patrono no declara la rescisión contractual, pero, al violar sus deberes legales y contractuales, coloca al trabajador en situación tal que este no puede continuar trabajando en la empresa so pena de perjuicios morales y económicos".

La Ley de Servicio Civil en el artículo 61 hace mención en el inciso 7 "al recibir indemnización por supresión del puesto o despido injustificado directo o indirecto, equivale a un mes de salario por cada año de servicios continuos..." Esto es para justificar el despido sin responsabilidad del patrono, según lo establece en su artículo 77 nuestro Código de Trabajo.

Tanto el despido directo o indirecto de acuerdo a las circunstancias en que este pudieran darse, puede ser calificado como:

1. **JUSTIFICADO:** Se le denomina así cuando el empleador, en este caso, el Estado, decide extinguir la relación laboral, invocando causa de incumplimiento imputable al trabajador y confirmada como justa causa por la Junta Nacional de Servicio Civil, en caso de apelación. El Artículo 76 de la Ley de Servicio Civil enumera doce causas justas que facultan a la autoridad nominadora para remover a los empleados públicos del servicio por oposición sin responsabilidad de su parte, causas con las cuales se pretende obtener una conducta ejemplar del trabajador tanto dentro como fuera del desempeño de sus funciones".

2. **INJUSTIFICADO:** Puede decirse que es el acto unilateral de la Administración Pública de dar por terminada la relación de trabajo sin haber probado el incumplimiento de las obligaciones

imputado al trabajador, o bien cuando han sido probado la causal o causales invocadas por el empleado para darse por despedido en forma incorrecta. De acuerdo con la Ley de Servicio Civil, esta calificación debe darla única y exclusivamente la Junta Nacional de Servicio Civil, mediante resolución dictada en el respectivo expediente de recurso de apelación iniciado por el empleado.

CAPITULO III LA INDEMNIZACION DENTRO DE LA ADMINISTRACION PUBLICA

3.1 ASPECTOS GENERALES

Cuando ocurre la extinción del vínculo laboral por parte del Estado o la Administración Pública, puede darse la reinstalación como una obligación fundamental, o bien en su defecto, la indemnización.

Para Rafael Marco Tulio De León Villagran, en su libro EFECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DE LA INDEMNIZACION POR DESPIDO EN EL TRABAJADOR GUATEMALTECO”, es el hecho de “resarcir en todo caso de daños y perjuicios causados por el desempleo, bien compensación, reparación, pero referida como obligación de quien por acción u omisión causa un mal a otro”.

En la actualidad, en base a los principios de estabilidad y antigüedad, se ha constituido en la práctica como una prestación más y un pago por el tiempo de servicio prestado por parte del trabajador a la institución. Además, se considera a la indemnización como una prestación social. El numeral 7 del artículo 61 de la Ley de Servicio Civil establece que los empleados públicos comprendidos dentro del Servicio por Oposición, tienen derecho a recibir indemnización, por supresión del puesto o despido injustificado directo o indirecto, equivalente a un mes de salario por cada año de servicios continuos y si los mismos no alcanzaren a un año, a la parte proporcional al tiempo trabajado. Su importe se calculara conforme al promedio de los sueldos devengados durante los últimos seis meses, a partir de la fecha de supresión del puesto o del despido.

A. CLASES DE INDEMNIZACION

La siguiente clasificación doctrinaria obedece a que son las formas de indemnización más utilizadas en la práctica dentro de la Administración Pública y que rigen casi la totalidad de los juicios ordinarios laborales, pero predominando las reclamaciones por indemnización por despido injustificado en los Tribunales de Trabajo y Previsión Social.

- a) Indemnización por despido injustificado
- b) Indemnización por despido directo
- c) Indemnización por despido indirecto
- d) Indemnización por fallecimiento del trabajador o indemnización post-mortem
- e) Indemnización por causa de enfermedad, vejez y/o invalidez
- f) Indemnización por quiebra, insolvencia, liquidación judicial o extrajudicial de la empresa o por muerte o incapacidad del patrono.
- g) Indemnización por causas de fuerza mayor y caso fortuito
- h) Indemnizaciones convencionales
- i) Indemnizaciones derivadas de los usos de la Empresa
- j) La llamada indemnización universal¹².
- k) Indemnización por perjuicios (Decreto 35-98 del Congreso de la Republica)

B. CARACTERISTICAS DE LA INDEMNIZACION

B.1 El importe de la indemnización no puede ser objeto de compensación, cesión, venta o embargo, salvo las excepciones que establece el artículo 82 y 87 del Código de Trabajo.

B.2 Tienen carácter de créditos de primera clase en juicios universales

B.3 Para efectos de calculo la continuidad en el trabajo no se interrumpe por causa de enfermedad, vacaciones, licencias, huelga legal, periodos pre-post natales, prisión y demás casos de suspensión total o parcial de los contratos de trabajo.

3.2 INTERPRETACION DE LAS BONIFICACIONES Y BONOS PARA EL CALCULO DEL PAGO DE LAS PRESTACIONES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS

A. GENERALIDADES

Para el tratadista Ernesto Krotoschin, citado por el Licenciado Oscar Leonel De León Cuellar, la bonificación consiste en "la existencia de otro tipo de remuneración complementaria, de fisonomía denominada bonificación".

Parafraseando a Krotoschin, se dice que será de una ventaja económica que obtiene el trabajador, mediante la prestación de un servicio y puede consistir en el hecho que el empleador, se haga cargo de los aportes que las leyes de previsión social obliguen a él en cierto modo, puede ser cualquiera de esas cosas según sea la remuneración a la cual se refiere la bonificación. Esa bonificación puede ser obligatoria, lógicamente resulta exigible en caso de que no se haya cumplido. Otro tipo de bonificación se da por salario familiar que existe

¹² REGIMEN INDEMNIZATORIO EN EL DERECHO LABORAL GUATEMALTECO. Victor Rogelio López López, Tesis de

por acuerdo individual o colectivo o por disposición de la ley, es un verdadero salario a todos los efectos¹³.

El laboralista mexicano Mario de la Cueva, haciendo referencia a otros tipos de remuneración manifiesta: "otra forma de remuneración que tiene en cuenta el rendimiento, es el sistema de primas (premios) que puede ser muy variado, se aplica conforme a la cantidad o calidad del trabajo diferenciándose en este último aspecto del salario a destajo, que solo supone una calidad normal... es de preferente aplicación en el trabajo remunerado por tiempo, para impulsar la producción".

Hay varios tipos de remuneración con primas, según esta se combine con la remuneración por tiempo o rendimiento. En el primer caso, el trabajador recibe siempre la remuneración fijada por tiempo convenido y además una prima si se destaca por un trabajo cuantitativo o cualitativo superior al término medio de la prestación usual en la calidad respectiva¹⁴.

"La prima cuyo pago corresponde a una cláusula convencional forma parte de la remuneración, aun cuando el pago constituya una liberalidad del empleador, viene a integrar la remuneración por el trabajo prestado, y en consecuencia ha de ser tratado correspondientemente, es decir sometido a las disposiciones relativas al salario"¹⁵.

Grado Académico, USAC 1988.

¹³ De Leon Cuellar, Oscar Leonel Tesis de Graduación ANALISIS JURIDICO DE LA BONIFICACION DE EMERGENCIA. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, 1988

¹⁴ De la Cueva Mario, TRATADO PRACTICO DEL DERECHO DEL TRABAJO MEXICANO. Tomo I, Editorial Porrúa, Mexico, 1971.

¹⁵ Op citada Pagina 277

Como se puede apreciar, este tipo de remuneración es muy parecida a la bonificación incentivo que conforme a la ley le corresponde a los trabajadores del sector privado, ya que tiene la finalidad de estimular y aumentar la productividad y eficiencia, con la única diferencia que en nuestro medio se excluye del salario, pero en aplicación del artículo 1º del Convenio número 95 de la Organización Internacional del Trabajo, debe de incluirse como parte del salario, ya que la interpretación de las normas laborales deben de realizarse siempre en el sentido mas favorable para los trabajadores, por lo que en opinión del investigador deviene nulo de pleno derecho, el no incluirla como parte del salario, por violar el artículo 1º del Convenio 95, el artículo 12 del Código de Trabajo, 44 y 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Se ha analizado la problemática que han ocasionado en la practica para los trabajadores del Estado, la situación de los bonos o bonificaciones que han surgido, principalmente en el pago de sus prestaciones por despido o supresión del puesto o cargo, los cuales se han ido aumentado y originando dadas las circunstancias socioeconómicas del país en cuanto a la inflación, al aumento de la canasta básica, el aumento del transporte, etc., pero si bien es cierto contribuyen a incrementar el salario del trabajador, al final de cada mes o por quincena, no constituye un beneficio a largo plazo,

Pues regularmente estos bonos o bonificaciones tanto para trabajadores del Estado como para el sector privado, no eran considerados como parte del salario para el pago o calculo del pago de sus prestaciones laborales.

Entre las bonificaciones o bonos más utilizados y que son considerados de importancia para el calculo de las prestaciones de los trabajadores del Estado están las siguientes:

- a. bonificación de emergencia
- b. bonificación de transporte
- c. bono de antigüedad
- d. bono por responsabilidad de tránsito aéreo
- e. bonificación profesional

En cuanto al ámbito jurídico de estas bonificaciones y bonos, se encuentran contempladas en el Decreto 42-92 del Congreso de la República que regula la Ley de Bonificación Anual para trabajadores del sector privado y público. Así también, el Decreto 82-74 del Congreso de la República regula lo relativo a la Bonificación de emergencia.

Para concluir, el artículo I del Convenio Internacional Numero 95 dice con relación a la definición de salario que "a efectos de este convenio, el termino salario significa la remuneración o ganancia sea cual fuere su denominación o método de calculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, debida por un empleador a un trabajador, en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este haya efectuado o por los servicios que haya prestado o deba prestar", que es ley de la República de Guatemala desde el 13 de febrero de 1953.

A juicio del autor, se considera que esta definición tiene el carácter moderno y civilista en cuanto a la definición del salario, misma que se considera debe ser adoptada de manera general y en ese sentido vale hacer mención de la problemática que afrontaban los trabajadores del Estado y del sector privado en cuanto a las bonificaciones y bonos que se les

proporcionaba legalmente en cuanto a las prestaciones laborales a que tenían derecho, en especial cuando se tenía que efectuar el cálculo de su indemnización por casos de despido.

La problemática que surge entonces, es para las autoridades del Estado como para los empleadores del sector privado, la interpretación de la normativa, aunque este aspecto es discutible si se interpreta que cuando existe algún tipo de duda debe operar el indubio pro-operario, ya que la misma a juicio del autor, tiene el carácter de no ser muy clara y no incluir de manera obligatoria del Estado, sus entidades descentralizadas, autónomas y Municipalidades, el pago de la indemnización las diferentes bonificaciones y bonos que se otorgan a los servidores públicos de conformidad con el artículo 1 del Convenio Internacional del Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo, y los Decretos 59-95 y 81-95 del Congreso de la república que a continuación serán objeto de análisis.

El convenio Internacional del Trabajo numero 95 que contiene el convenio relativo a la Protección del Salario, entro en vigor en Guatemala, el 13 de febrero de 1953, el mismo fue suscrito en la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, que fue desarrollada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, el 8 de junio de 1949.

Dentro de este instrumento internacional se establece en el artículo 10. Lo relativo a l concepto de salario y el mismo establece que "salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de calculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un

trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este última haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar”.

CAPITULO IV
ALGUNOS INSTRUMENTO JURIDICOS QUE OBLIGAN AL ESTADO DE
GUATEMALA A INCLUIR EN EL PAGO DE LAS PRESTACIONES LABORALES DE
SUS TRABAJADORES, LAS DIFERENTES BONIFICACIONES, BONOS Y OTROS
INGRESOS QUE PERCIBEN LOS SERVIDORES PUBLICOS EN EL EJERCICIO
NORMAL Y ORDINARIO DE SUS ACTIVIDADES.

A. ANALISIS DEL CONVENIO 95 DE LA OIT, DECRETOS 59-95 Y 81-95 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA.

Dentro del presente estudio, se considera de importancia, analizar algunos instrumentos jurídicos de aplicación en la Administración pública como lo son: el Convenio 95 de la organización Internacional del Trabajo, los Decretos 59-95 y 81-95 del Congreso de la república de Guatemala, relativos al salario, a la obligación de incluirlo dentro de las prestaciones laborales, que se debe de entender por salario y la obligación de tomar como salario las distintas bonificaciones que actualmente otorga el Estado a los servidores públicos; pues el mismo no ha sido tomado en cuenta o no ha sido claramente definido en las leyes laborales que se relacionan directamente con lo que respecta al cálculo de prestaciones a que tiene derecho un trabajador o servidor público.

En ese orden de ideas, a continuación se transcribe el mencionado convenio y los Decretos relacionados acompañados de su respectivo análisis, no sin antes hacer mención que es criterio del investigador de la presente tesis, que el objetivo principal o, idea original del

Estado como patrono de otorgar a los trabajadores incentivos diferentes a la denominación salario, radica en la intención de no incrementar sus gastos, puesto que, dichos ingresos de los trabajadores al no constituir parte de su salario no se incluyen para el pago de las diferentes prestaciones, lo que permite un ahorro bastante considerable al empleador, situación que vino a ser corregida por los decretos objeto del análisis.

**A.1) CONVENIO INTERNACIONAL DEL TRABAJO NUMERO 95
CONVENIO RELATIVO A LA PROTECCION DEL SALARIO**

Entró en vigencia para Guatemala, el 13 de febrero de 1953

Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:

Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo y congregada en dicha ciudad el 8 de junio de 1949 en su trigésima segunda reunión, después de haber decidido adoptar diversas proposiciones relativas a la protección del salario, cuestión que constituye el séptimo punto del orden del día de la reunión y después de haber decidido que dichas proposiciones revistan la forma de un convenio internacional, adopta con fecha primero de julio de mil novecientos cuarenta y nueve el siguiente convenio, que podrá ser citado como el Convenio sobre la Protección del salario 1949:

Artículo I. A los efectos del presente convenio, el término "salario" significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.

COMENTARIO :

Congruente con el contenido del presente trabajo, este artículo establece que como salario debe de entenderse cualquier ingreso que el trabajador obtenga en forma periódica como retribución por la prestación ordinaria de sus servicios. En otras palabras, llámese bonificación de emergencia, bonificación profesional, o cualquier otro nombre, al final es parte del salario, por lo que al calcular alguna prestación, estos otros ingresos que no se llaman salarios, deben de ser incluidos en el monto objeto del cálculo. Es decir, debe incluirse para el cálculo de vacaciones, aguinaldo, bonificación anual e indemnización.

Artículo 2º.

1. El presente convenio se aplica a todas las personas a quienes se pague o deba pagarse un salario
 2. La autoridad competente, previa consulta a las organizaciones de empleadores y de trabajadores, cuando dicha organizaciones existan y estén directamente interesadas, podrá excluir de la aplicación de todas o de cualquiera de las disposiciones del presente convenio a las categorías de personas que trabajan en circunstancias y condiciones de empleo tales que la aplicación de todas o de algunas de dichas disposiciones sean inapropiada y que no estén empleadas en trabajos manuales o estén empleadas en el servicio domestico o en trabajos análogos.
 3. Todo miembro deberá indicar en la primera memoria anual sobre la aplicación del presente convenio, que habrá de presentar en virtud del artículo 22 de la Constitución de la Organización Internacional del trabajo, cualquier categoría de personas a la que se proponga
-

excluir de la aplicación de todas o de alguna de las disposiciones de este convenio, de conformidad con los términos del párrafo precedente. Ningún miembro podrá hacer exclusiones ulteriormente salvo con respecto a las categorías de personas así indicadas.

4. Todo miembro que indique en su primera memoria anual las categorías de personas que se propone excluir de la aplicación de todas o de algunas de las disposiciones del presente convenio, deberá indicar, en las memorias anuales posteriores, las categorías de personas respecto de las cuales renuncie el derecho a invocar las disposiciones del párrafo 2 del presente artículo y cualquier progreso que pueda haber efectuado con objeto de aplicar el Convenio a dichas categorías de personas.

COMENTARIO:

Consolidando nuestra posición, este artículo en su numeral 1, establece que debe aplicarse por igual a todas las personas a quienes se pague un salario, en estas personas se incluye tanto a las del sector privado como a las del sector público, las que son objeto de investigación en este trabajo.

Adicionado a ello, la obligatoriedad del Estado de Guatemala subsiste, puesto que no hizo uso de su derecho de excluir al sector público en la aplicación del convenio, por lo que esta obligado a cumplir íntegramente todo lo establecido en el Convenio número 95 de la Organización Internacional del Trabajo.

ARTICULO 3

1. Los salarios que deban pagarse en efectivo se pagaran exclusivamente en moneda de curso legal y deberá prohibirse el pago con pagares, vales, cupones o en cualquier otra forma que se considere representativa de la moneda de curso legal.
2. La autoridad competente podrá permitir o prescribir el pago del salario por cheque contra un banco o por giro postal, cuando este modo de pago sea de uso corriente o sea necesario a causa de circunstancias especiales, cuando un contrato colectivo o un laudo arbitral así lo establezca, o cuando, en defecto, de dichas disposiciones, el trabajador interesado preste su consentimiento.

COMENTARIO:

Este artículo no tiene mayor incidencia para el propósito de la presente investigación, y su normativa también esta regulada en el artículo 90 segundo párrafo del código de trabajo nuestro.

Artículo 4

1. La legislación nacional, los contratos colectivos o los laudos arbitrales podrán permitir el pago parcial del salario con prestaciones en especie en las industrias u ocupaciones en que esta forma de pago sea de uso corriente o conveniente a causa de la naturaleza de la industria u ocupación de que se trate. En ningún caso se deberá permitir el pago del salario con bebidas espirituosas o con drogas nocivas.

En los casos en que se autorice el pago parcial del salario con prestaciones en especie, se deberán tomar medidas pertinentes para garantizar que:

- a) Las prestaciones en especie sean apropiadas al uso personal del trabajador y de su familia, y redunden en beneficio de los mismos.
- b) El valor atribuido a estas prestaciones sea justo y razonable

COMENTARIO:

Con relación a ello, el artículo 90 en los párrafos 3 y 4 establece que dicho pago, (en especie), debe entenderse que constituye el treinta por ciento de su salario. Como consecuencia de ello, cuando un trabajador reciba su pago parte en efectivo y parte en especie, debe de incluirse dentro del cálculo de sus prestaciones un treinta por ciento más al valor del efectivo recibido, entendiéndose que la parte del salario en especie opera únicamente para los trabajadores campesinos que laboren en explotaciones agrícolas o ganaderas. Este treinta por ciento, también debe de tomarse como ventaja económica, en aquellos casos en que el trabajador reciba su salario sólo en efectivo pero que tenga algunas otras prestaciones o beneficios en especie, como por ejemplo: transporte, café o refresco para la refacción, descuento en el valor de los almuerzos, etc.

Artículo 5

El salario se deberá pagar directamente al trabajador interesado, al menos que la legislación nacional, un contrato colectivo o un laudo arbitral establezcan otra forma de pago o que el trabajador interesado acepte un procedimiento diferente.

Artículo 6

Se deberá prohibir que los empleadores limiten en forma alguna la libertad del trabajo de disponer de su salario.

Artículo 7

1. Cuando se creen, dentro de una empresa, economatos para vender mercancías a los trabajadores, o servicios destinados a proporcionarles prestaciones, no se deberá ejercer ninguna coacción sobre los trabajadores interesados para que utilicen estos economatos o servicios.
2. Cuando no sea posible el acceso a otros almacenes o servicios, la autoridad competente deberá tomar medidas apropiadas para lograr que las mercancías se vendan a precios justos y razonables, que los servicios se presten en las mismas condiciones y que los economatos o servicios establecidos por el empleador no se exploten con el fin de obtener utilidades, sino para que ello redunde en beneficio de los trabajadores interesados.

Artículo 8

1. Los descuentos de los salarios solamente se deberán permitir de acuerdo con las condiciones y dentro de los límites fijados por la legislación nacional, un contrato colectivo o un laudo arbitral.
2. Se deberá indicar a los trabajadores, en la forma que la autoridad competente considere más apropiada, las condiciones los límites que hayan de observarse para poder efectuar dichos descuentos.

Artículo 9

Se deberá prohibir cualquier descuento de los salarios que se efectúe para garantizar un pago directo o indirecto por un trabajador o empleador, a su representante o a un intermediario

cualquiera (tales como los agentes encargados de contratar la mano de obra), con objeto de obtener o conservar un empleo.

Artículo 10

1. El salario no podrá embargarse o cederse sino en la forma y dentro de los límites fijados por la legislación nacional.
2. El salario deberá estar protegido contra su embargo o cesión en la proporción que se considere necesaria para garantizar el mantenimiento del trabajador y de su familia.

Artículo 11

1. En caso de quiebra o de liquidación judicial de una empresa, los trabajadores empleados en la misma deberán ser considerados como acreedores preferentes en lo que respecta a los salarios que se les deban por los servicios prestados durante un periodo anterior a la quiebra o a la liquidación judicial, que será determinado por la legislación nacional, o en lo que concierne a los salarios que no excedan de una suma fijada por la legislación nacional.
2. El salario que constituya un crédito preferente se deberá pagar íntegramente antes de que los acreedores ordinarios puedan reclamar la parte del activo que les corresponda.
3. La legislación nacional deberá determinar la relación de prioridad entre el salario que constituya un crédito preferente y los demás créditos preferentes.

Artículo 12

1. El salario se deberá pagar a intervalos regulares, al menos que existan otros arreglos satisfactorios que garanticen el pago del salario a intervalos regulares, los intervalos a los que el

salario deba pagarse se establecerán por la legislación nacional o se fijaran por un contrato colectivo o un laudo arbitral.

2. Cuando se termine el contrato de trabajo, se deberá efectuar un ajuste final de todos los salarios debidos de conformidad con la legislación nacional, un contrato colectivo o un laudo arbitral, en su defecto, de dicha legislación, contrato o laudo, dentro de un plazo razonable, habida cuenta de los términos del contrato.

Artículo 13

1. Cuando el pago del salario se haga en efectivo, se deberá efectuar únicamente los días laborables, en el lugar de trabajo o en un lugar próximo al mismo, a menos que la legislación nacional, un contrato colectivo o un laudo arbitral disponga otra forma o que otros arreglos conocidos por los trabajadores interesados se consideren mas adecuados.

2. Se deberá prohibir el pago del salario en tabernas u otros establecimientos similares y, cuando ello fuere necesario para prevenir abusos, en las tiendas de venta al por menor y en los centros de distracción, excepto en el caso de personas empleadas en dichos establecimientos.

Artículo 14

Se deberán tomar medidas eficaces, cuando ello sea necesario, con el objeto de dar a conocer a los trabajadores en forma apropiada y fácilmente comprensible:

- a) Antes de que ocupen un empleo o cuando se produzca cualquier cambio en el mismo, las condiciones del salario que habrán de aplicárseles.
 - b) Al efectuar cada pago del salario, los elementos que constituyan el salario en el periodo de pago considerado, siempre que estos elementos puedan sufrir variaciones.
-

Artículo 15

La legislación que de efecto a las disposiciones del presente Convenio, deberá:

- a) Ponerse en conocimiento de los interesados
- b) Precisar las personas encargadas de garantizar su aplicación.
- c) Establecer sanciones adecuadas para cualquier caso de infracción
- d) Proveer siempre que sea necesario, al mantenimiento de un registro cuyo sistema haya sido aprobado.

Artículo 16

Las memorias anuales que deban presentarse, de acuerdo con el artículo 22 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, contendrán una información completa sobre las medidas que pongan en practica las disposiciones del presente convenio.

Artículo 17

1. Cuando el territorio de un miembro comprenda vastas regiones en las que, a causa de la diseminación de la población o del Estado de su desarrollo económico, la autoridad competente estime impracticable aplicar las disposiciones del presente convenio, dicha autoridad, previa consulta a las organizaciones interesadas de empleadores y de trabajadores, cuando estas organizaciones existan, podrá exceptuar a esas regiones de la aplicación del convenio, de una manera general, o con las excepciones que juzgue apropiadas respecto a ciertas empresas o determinados trabajos.

3. Todo miembro deberá indicar en la primera memoria anual sobre la aplicación del presente convenio, que habrá de presentar en virtud del artículo 22 de la Constitución de

4. la Organización Internacional de Trabajo, toda región respecto de la cual se proponga invocar las disposiciones

5. del presente artículo y deberá expresar los motivos que lo induzcan a acogerse a dichas disposiciones. Ningún miembro podrá invocar ulteriormente las disposiciones de este artículo, salvo con respecto a las regiones así indicadas.

3. Todo miembro que invoque las disposiciones del presente artículo volverá a examinar, por lo menos cada tres años, y previa consulta a las organizaciones interesadas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, la posibilidad de extender la aplicación del Convenio a las regiones exceptuadas en virtud del párrafo 1.

4. Todo miembro que invoque las disposiciones del presente artículo deberá indicar, en los memoriales anuales posteriores, las regiones respecto de las cuales renuncie al derecho de invocar dichas disposiciones y cualquier progreso que pueda haberse efectuado con el objeto de aplicar progresivamente el presente convenio en tales regiones.

Artículo 18

Las ratificaciones formales del presente convenio, serán comunicadas para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

Artículo 19

1. Este convenio obligará únicamente a aquellos miembros de la organización Internacional del Trabajo,

Cuyas ratificaciones haya registrado el Director General.

2. Entrara en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos miembros hayan sido registradas por el Director General.

3. Desde dicho momento, este Convenio entrara en vigor para cada miembro doce meses después de la fecha en que haya sido registrada su ratificación.

Artículo 20

1. Las declaraciones comunicadas al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, de acuerdo con el párrafo 2 del artículo 35 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, deberán indicar:

- a) Los territorios respecto de los cuales el miembro interesado se obliga a que las disposiciones del Convenio sean aplicadas sin modificaciones.
- b) Los territorios respecto de los cuales se obliga a que las disposiciones del Convenio sean aplicadas con modificaciones, junto con los detalles de dichas modificaciones.
- c) Los territorios respecto de los cuales es inaplicable el convenio y los motivos por los cuales es inaplicable.
- d) Los territorios respecto de los cuales reserva su decisión en espera de un examen más detenido de su situación.

2. Las obligaciones a que se refieren los apartados a) y b) del párrafo 1 de este artículo se consideraran parte integrante de la ratificación y producirán sus mismos efectos.

3. Todo miembro podrá renunciar, total o parcialmente, por medio de una nueva declaración, a cualquier reserva formulada en su primera declaración en virtud de los apartados b), c) o d) del párrafo 1 de este artículo.

4. Durante los periodos en que este Convenio pueda ser denunciado, de conformidad con las disposiciones del artículo 22 todo Miembro podrá comunicar al Director General una declaración por la que modifique, en cualquier otro respecto, los términos de cualquier declaración anterior y en la que indique la situación en territorios determinados.

Artículo 21

1. Las declaraciones comunicadas al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, de conformidad con los párrafos 4 y 5 del artículo 35 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, deberán indicar si las disposiciones del Convenio serán aplicadas en el territorio interesado con modificaciones o sin ellas, cuando la declaración indique que las disposiciones del Convenio serán aplicadas sin modificaciones, deberá especificar en que consisten dichas modificaciones.

2. El Miembro, los Miembros o la autoridad internacional interesados podrán renunciar, total o parcialmente, por medio de una declaración ulterior, al derecho de invocar una modificación indicada en cualquier otra declaración anterior.

3. Durante los periodos en que este convenio pueda ser denunciado de conformidad con las disposiciones del artículo 22 el miembro, los Miembros o la autoridad internacional interesados podrán comunicar al Director General una declaración por la que modifiquen en cualquier otro respecto, los términos de cualquier declaración anterior y en la que indiquen la situación en lo que se refiere a la aplicación del Convenio.

Artículo 22

1. Todo miembro que haya ratificado este convenio podrá denunciarlo a la expiración de un periodo de diez años a partir de la fecha en que se haya puesto inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada, para su registro al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo. La denuncia no surtirá efecto hasta un año después de la fecha en que se haya registrado.

2. Todo miembro que haya ratificado este convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del periodo de diez años mencionado en el párrafo precedente, no haga uso del derecho de denuncia previsto en este artículo quedará obligado durante un nuevo periodo de diez años y en lo sucesivo podrá denunciar este convenio a la expiración de cada periodo de diez años, en las condiciones previstas en este artículo.

Artículo 23

1. El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo notificará a todos los miembros de la organización internacional del trabajo, el registro de cuantas ratificaciones, declaraciones y denuncias le comuniquen los Miembros de la Organización.

2. Al notificar a los miembros de la organización el registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada, el Director General llamará la atención de los miembros de la Organización sobre la fecha en que entrara en vigor el presente convenio.

Artículo 24

El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará al Secretario General de las Naciones Unidas, a los efectos del registro y de conformidad con el artículo 102 de la Carta de

las Naciones Unidas, una información completa sobre todas las ratificaciones, declaraciones y actos de denuncia que haya registrado de acuerdo con los artículos precedentes.

Artículo 25

Cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presentará a la Conferencia General una memoria sobre la aplicación del convenio y considerará la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de su revisión total o parcial.

Artículo 26

1. En el caso de que la Conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión total o parcial del presente, y aménos que el nuevo convenio contenga disposiciones en contrario:

a) La ratificación, por un miembro, del nuevo convenio revisor implicará ipso jure, la denuncia inmediata de este convenio, no obstante las disposiciones contenidas en el artículo 22, siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor.

b) A partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente Convenio cesará de

estar abierta para la ratificación de los miembros.

2. Este convenio continuará en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los miembros que lo haya ratificado y no ratifiquen el convenio revisor.

Artículo 27

Las versiones inglesa y francesa del texto de este convenio son igualmente auténticas.

Se consideró importante incluir todo el Convenio 95, como una ilustración del instrumento jurídico, para que el lector tenga en su haber el contenido íntegro del mencionado convenio sin embargo, la utilidad del mismo, para el objetivo del presente trabajo está limitado únicamente a su artículo uno, pues en él se encuentra un fundamento jurídico o, una base más que apoyar nuestra postura con relación a que cualquier ingreso que el trabajador perciba en el ejercicio normal de sus labores, no importa cual sea su nombre, constituye parte de su salario y un derecho a su favor; y siendo parte de su salario debe cualquier ingreso, ser tomado en cuenta para el cálculo de las diferentes prestaciones que el trabajador obtenga.

En opinión del investigador este convenio constituye un gran logro para los trabajadores Guatemaltecos, pues con él se logra disminuir aunque en mínima parte la tan marcada diferencia de clases y la explotación que sufren nuestros trabajadores, logros que debieran ser fortalecidos y no tergiversados y disminuidos por el Estado, para lograr la conservación de la paz social, sin embargo, la preocupación por esta clase de diferencias excede la tarea de quien solo pretende hacer un análisis desde el punto de vista jurídico.

B.- ANALISIS DEL DECRETO 59-95 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA

A continuación se presenta un análisis del decreto 59-95 del Congreso de la República que regula lo relativo a consolidar como salario la bonificación de emergencia y cualquier otro ingreso que el trabajador del sector público perciba con motivo de su trabajo, que para efectos del presente estudio, es menester describirlo, haciendo énfasis por supuesto, en lo relativo a la legislación interna e internacional vigente en materia de protección al salario y a los derechos de los trabajadores en general.

El Decreto objeto de estudio, desde sus considerandos establece la necesidad de unificar al salario los demás ingresos que con otro nombre recibe el trabajador tales como: bonificaciones, diferidos, etc. Es así como el primer considerando determina:

“Que la ley establece que el 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, determinándose con claridad el concepto de salario completo.”

Nótese aquí dos aspectos importantes:

El primero que hace diferencia entre lo que es un contrato de trabajo y una relación de trabajo, esto es debido a que el contrato de trabajo se realiza en forma escrita, desde el momento de la suscripción y la relación laboral nace desde el momento de iniciar las actividades del trabajo, y esto no exime de realizarlo por escrito con posterioridad, excepto los contratos verbales permitidos por la ley y que con el transcurso pueda, este contrato ser superado por los beneficios que el trabajador percibe, como por ejemplo: aumento de sueldo, disminución de jornada de trabajo o cualquier otra circunstancia que modifica la relación inicial.

El segundo aspecto, establece que el salario completo esta formado por toda o todas las retribuciones o contraprestaciones que el trabajador percibe con motivo de su trabajo. Esto incluye las bonificaciones o cualquier otro nombre que se le dé al pago. En otras palabras, el salario debe de entenderse como todo beneficio económico que el trabajador recibe en forma periódica por la prestación de sus servicios, no importa cual sea su nombre.

El segundo considerando establece: "Que una de las características del salario debe de ser la claridad y transparencia del mismo, a fin de garantizar al trabajador el efectivo cobro de la suma pactada como tal, y evitar en lo posible, pactar otras formas de remuneración que incidan en los beneficios adquiridos por los trabajadores, o que de cualquier forma tergiversen o hagan nulas las disposiciones relativas a la prestación del aguinaldo, indemnización por despido o retiro voluntario, salvo el derecho derivado de la negociación colectiva."

Este considerando trata de justificar la ley, en el aspecto de proteger al trabajador en derecho que le asiste de cobrar el monto de cualquier prestación en su justa dimensión. Y enfoca su actividad a tratar de lograr que en el cálculo de las prestaciones se tome en cuenta todas las bonificaciones o cantidades de dinero que perciba la persona por su trabajo. Dejando constancia que la unificación de todos estos ingresos traerá como consecuencia la transparencia y claridad de los ingresos del servidor público, porque generalmente cuando una persona recibe una prestación no sabe que elementos o ingresos se utilizaron para el cálculo de la misma, pues no sabe con claridad cuanto devengan de salario, de bonos, etc. Cuando sería más claro y transparente saber que si en total gana cien quetzales, deberá recibir cien quetzales de aguinaldo por ejemplo.

El tercer considerando establece claramente el objeto de la ley como lo es que todos los ingresos bajo la denominación que sea, sean tomados en cuenta para el cálculo de todas las prestaciones del trabajador.

El artículo 1 establece: "El gobierno de la República, sus entidades descentralizadas y autónomas y las municipalidades, deberán consolidar como salario para sus trabajadores, la bonificación de emergencia que actualmente se paga a todos los trabajadores del sector público, asimismo, deberán considerar como parte integrante del salario de estos, cualesquiera otras formas de remuneración o prestación económica que incida directa o indirectamente en la claridad y transparencia del salario real que perciben actualmente los mismos, debiéndose consolidar para el efecto del cálculo de vacaciones, aguinaldo, indemnización y pensiones de retiro, dichas cantidades. Esto no excluye o perjudica el derecho de negociación colectiva establecida por el derecho positivo vigente.

Artículo 2. Los organismos del Estado, por conducto del Ministerio de Finanzas Públicas, dentro del proyecto de Decreto que presente a consideración del Congreso y que apruebe el Presupuesto de Ingresos y Egresos del Estado para el Ejercicio Fiscal 1996, deberá incorporar las partidas presupuestarias específicas, para que todas aquellas asignaciones que aparezcan como pagos extraordinarios, bonificaciones o cualquier otra denominación y que constituya pago de salario para los trabajadores del Estado, queden incorporados al sueldo o salario que estos perciban. Las entidades descentralizadas y autónomas, así como las municipalidades deberán incorporar a sus respectivos presupuestos de funcionamiento las sumas necesarias para la cobertura de las asignaciones, dentro de un mismo salario conforme las disposiciones de la presente ley. Las sumas incorporadas al sueldo o salario de los trabajadores serán tomadas de conformidad con

los procedimientos que establecen las leyes aplicables, como parte integrante de los salarios, para efectos del cálculo de la indemnización, pago de bonificación por retiro voluntario o para el cálculo de las pensiones del régimen de clases pasivas del Estado.

A las actuales clases pasivas civiles, deberán consolidarseles como pensión por retiro, invalidez o viudez, lo que actualmente perciben como pensión y como bonificación en un solo monto de pensión las sumas relacionadas, a efecto de que las mismas queden consolidadas y transparentes.

Artículo 3. La consolidación de salarios, bonificaciones y salarios diferidos entra en vigencia a partir del uno de enero de 1996, igualmente las pensiones y bonificaciones quedarán consolidadas en un solo monto a partir del uno de enero de 1996.

Artículo 4. El presente decreto entrara en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario oficial. Pase al Organismo Ejecutivo para su publicación y cumplimiento. Dado en el palacio del Organismo Legislativo, en la Ciudad de Guatemala, a diecisiete días del mes de agosto de mil novecientos noventa y cinco. Presidente del Organismo Legislativo José Efraín Ríos Montt.

En conclusión a esta ley, podemos decir que con ella se unifican todos los ingresos que le trabajador recibe con ocasión del trabajo, por lo que dichos ingresos se consideran como parte de su salario y como consecuencia de ello, deben de ser tomados en cuenta para el cálculo y pago de todas las prestaciones que el trabajador perciba.

Finalmente, llama la atención el artículo tercero, en el que se establece que dicha unificación de ingresos cobrará vigencia a partir del uno de enero de 1996, por lo que anterior a

ello, los otros ingresos que no eran salario propiamente establecido como tal, no entran en cuenta para el cálculo de la indemnización, anterior a esa fecha, pues esta se realiza sobre la base del salario promedio devengado durante los últimos seis meses de la relación laboral de los trabajadores, lo cual quiere decir que para el mencionado pago debe de tenerse en cuenta el periodo anterior a la ley y otro cálculo para el periodo en que se encuentra vigente la ley, porque el contrato de trabajo o relación laboral son de tracto sucesivo y debe de tomarse en cuenta el tiempo anterior, ya que no puede dividirse en tiempo de estadios su pago, tomando en cuenta que al interpretar las normas laborales se harán siempre en el sentido mas favorable para el trabajador, así mismo en base a la regla de la norma mas favorable debe de aplicarse lo establecido en el artículo 1º del Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo.

C.- ANALISIS DEL DECRETO LEGISLATIVO 81-95 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA

Este decreto ha tenido como fundamento para la Administración Pública, el hecho de aclarar el contenido, así como ampliar el mismo, en cuanto al Decreto 59-95 del congreso de la República analizado anteriormente, con el objeto de que según ellos, las unidades ejecutoras puedan aplicar en forma correcta su contenido, por ello, como parte central del presente análisis, merece la atención, principalmente el contenido del Decreto 81-95 del Congreso de la República en su artículo 1, el cual como se explicara posteriormente no es congruente con las disposiciones de carácter internacional, en materia de protección al salario específicamente el contenido del Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo, sin embargo para efectos del presente

estudio se presenta a continuación el contenido del mencionado decreto incluyendo su análisis respectivo.

Artículo 1. La consolidación al salario o sueldo de los servidores públicos, de la Bonificación de emergencia, bono de transporte, bono de antigüedad, bono por riesgo, bono por responsabilidad de tránsito aéreo, bonificación profesional y cualesquiera otro bono que el trabajador perciba, debe operarse con cargo a los renglones presupuestarios que el Ministerio de Finanzas Públicas y la Oficina Nacional del Servicio Civil en forma conjunta, estimen pertinente siempre y cuando las cantidades asignadas con cargo a dichos renglones presupuestarios, sean consideradas parte del salario real de los trabajadores del Estado y sean tomadas en cuenta para el cálculo de la bonificación anual indemnización, aguinaldo, pensión por retiro, escalafón magisterial y cualesquiera otra prestación a que tiene derecho dichos trabajadores. Las instituciones autónomas y descentralizadas se regirán por sus propias normas para la aplicación de lo preceptuado en la presente ley.

Artículo 2. No obstante, los pagos que se realizan por concepto de viáticos, gastos de representación, bono vacacional, dietas, bonificación anual y otros pagos que hacen efectivos a los servidores públicos para facilitar el ejercicio de las funciones que tienen asignadas, contribuir al goce y disfrute de las vacaciones y para premiar un período continuo de labores, deberán seguirse considerando como cantidades que no forman parte del salario, por lo que tales asignaciones no deberán integrarse al mismo. Asimismo, se deberá respetar lo convenido en los pactos colectivos de condiciones de trabajo.

Artículo 3. En cumplimiento de lo estipulado en la presente disposición y lo preceptuado por los artículos 5 y 10 del Decreto 11-73 del Congreso de la República, Ley de Salarios de la Administración Pública, la Oficina Nacional del Servicio Civil y el Ministerio de Finanzas Públicas, deberán elaborar la nueva Escala de salarios, el Plan Anual de Salarios para 1996 y años subsiguientes, los sueldos básicos del magisterio nacional y disposiciones complementarias, las que deberán ser sometidas a consideración del Presidente de la República para su aprobación.

Artículo 4. Se reforma el cuarto párrafo del artículo 2 del Decreto 59-95 del Congreso de la República y se le adiciona un párrafo final al mismo artículo, el cual queda así: "A las actuales clases pasivas deberán consolidárseles en un solo monto las sumas correspondientes a pensión y bonificación de emergencia. Asimismo, las pensiones que se otorguen a partir de la vigencia del mencionado decreto, se les aplicará la escala siguiente:

- a) A las pensiones que se otorguen entre Q.1.00 y Q.100.00, se les adicionara lo que constituyo la bonificación de emergencia en la suma de Q.468.00
- b) A las pensiones entre Q.101.00 a Q.300.00, se les adicionara la suma de Q.458.00
- c) A las pensiones de Q.301.00 a Q.2, 000.00 se les adicionara la suma de Q.448.00. Cuando la pensión sea compartida entre varias personas el monto de la pensión se distribuirá en forma proporcional entre los beneficiarios, salvo el derecho que establece el Decreto 63-88 del Congreso de la República (Relativo a la Ley de Clases pasivas Civiles del Estado) en cuanto al cónyuge superstite.

Artículo 5. Extensión de plazos. Durante el primer año de vigencia de la ley que consolida el monto de las pensiones, bonificaciones y cualquier otra denominación, los plazos establecidos en

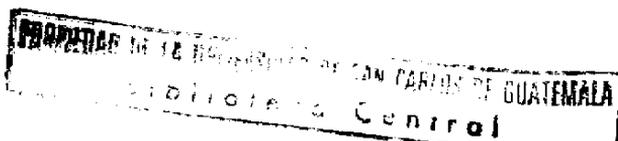
la ley de la materia, podrá exceder de treinta días, para que la Oficina Nacional de Servicio Civil resuelva las solicitudes de jubilación y pensión que se le presente, siempre que esta extensión no exceda de sesenta días.

Artículo 6°. Se reforma el inciso c) del artículo 25 del Decreto 63-88 del Congreso, el cual queda así: "Las pensiones que otorga la presente ley, una vez adicionadas las cantidades establecidas en los incisos a), b) y c) del artículo 4 del presente decreto, no serán menores de quinientos cuarenta y tres quetzales (Q.543.00), mensuales en proporción a la jornada laborada, ni mayores de dos mil cuatrocientos cuarenta y ocho quetzales (Q.2, 448.00), mensuales y su monto, una vez establecido legalmente conforme la escala anterior, no podrá ser modificado por autoridad alguna, salvo en los casos siguientes:

COMENTARIO:

Lo establecido en el artículo que antecede es nulo ipso jure, basado en el artículo 12 del Código de Trabajo y 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala, pues constituye una limitación a los derechos de los trabajadores, debido a que el artículo 1° del convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo, no hace ninguna clase de limitación.

1. Cuando el Organismo Ejecutivo conceda aumentos generales de salarios a los trabajadores civiles del Estado, deberán incrementar las pensiones totales con cargo al Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado en una proporción del 25% del incremento que en promedio se conceda.
2. Cuando se ejercite el derecho de revisión a que se refiere el artículo 26.



Artículo 7. Se derogan todas las disposiciones legales que se opongan al presente decreto.

Artículo 8. Vigencia. El presente Decreto fue declarado de urgencia nacional con el voto favorable de mas de las dos terceras partes del total de Diputados que integran el Congreso aprobado en una sola lectura entrará en vigencia el día de su publicación en el Diario oficial.

Como se anotó arriba, el Decreto 81-95 vino a modificar, ampliar o aclarar el Decreto 59-95, por medio del cual efectivamente se unificó de manera legal todas las bonificaciones que el trabajador del sector público percibe al salario de este. Sin embargo, el Decreto 81-95, merece un análisis aparte, especialmente lo establecido en los artículos 1 y 2, en vista de que a criterio del investigador son violatorios a los derechos de los trabajadores del sector público.

Esto a raíz de que el artículo 1 del Decreto 81-95 dentro de su contenido establece:

1. "... estimen pertinentes, siempre y cuando las cantidades asignadas a cargo a dichos renglones, presupuestarios, sean consideradas parte del salario real de los trabajadores del Estado y sean tomadas en cuenta para el..."

Aquí como se verifica de la simple lectura, deja la facultad al Estado de hacer uso de la actividad discrecional, toda vez que las palabras "estimen pertinente" faculta para hacer o no hacer, a criterio de la persona, siendo esto ilegal, puesto que los derechos del trabajador no están sujetos a decisiones de persona o entidad alguna, toda vez que la relación de trabajo y los derechos derivados de ella, están protegidos por principios y leyes que los rigen, y ninguna persona o institución puede ser superior a estos o menoscabar tales derechos.

Al respecto se puede afirmar que el mencionado artículo 1 del Decreto 81-95 es inconstitucional y por lo tanto nulo de pleno derecho fundamentado en lo establecido en el artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala el que preceptúa en su segundo párrafo: "Serán nulas ipso jure y no obligarán a los trabajadores... las estipulaciones que impliquen renuncia, disminución, tergiversación o limitación de los derechos reconocidos a favor de los trabajadores en la Constitución, en la ley, en los tratados internacionales ratificados por Guatemala, en los reglamentos u otras disposiciones relativas al trabajo."

Continua manifestando el artículo 106 "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." A la luz de la transcripción de las partes conducentes del artículo 106 de nuestra Constitución, establecemos:

- a) la nulidad en pleno derecho del artículo 1 del decreto 81-95
- b) Que el artículo 1 disminuye la aplicación del derecho laboral pues deja a la discrecionalidad del Estado otorgar o no completa una prestación.
- c) Que el artículo 1 del decreto 81-95 se contraponen con el artículo 1 del Convenio 95 de la Organización internacional de trabajo, puesto que este último dispone que como salario debe de entenderse toda remuneración o ganancia sea cual fuere su denominación método de cálculo, siempre que pueda valuarse en efectivo; y al ser tomado todo ingreso como salario, este debe de ser tomado en cuenta para el cálculo de todas las prestaciones a que tenga derecho un trabajador.
- d) Que viola los principios en que se fundamenta la legislación Laboral Guatemalteca, tales como ser tutelar de los trabajadores y constituir un mínimo de garantías sociales, que lejos de disminuirse deban ser superadas a través de los medios respectivos.

Por otro lado, la Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 103 y el considerando cuarto del código de trabajo guatemalteco en sus literales a) y b), declaran que el derecho de trabajo es un derecho tutelar de los trabajadores y que constituye un minimum de garantías sociales susceptibles de ser mejoradas, principio que se establece también en el artículo 103 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Con relación al artículo 2 del Decreto 81-95, este establece algunas prestaciones que no deben de ser consideradas como salario, situación que merece el mismo análisis realizado para el artículo 1 del mismo decreto.

Adicionado a ello, entre otras prestaciones el mencionado artículo 2 determina que la bonificación anual es una cantidad que no forma parte del salario, por lo tanto no debe integrarse al mismo. Sin embargo, esta sí debe de ser considerada para el cálculo de la indemnización, porque el artículo 4 del Decreto 42-92 (Bono 14) del Congreso de la República así lo obliga al determinar: "Para el cálculo de la indemnización a que se refiere el artículo 82 del código de trabajo, se debe tener en cuenta el monto de la bonificación anual devengada por el trabajador en la proporción correspondiente a seis meses de servicio, o por el tiempo trabajado, si éste fuera menor de seis meses."

Como lo establece el artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala, este artículo también es nulo de pleno derecho y como consecuencia, al calcular el pago de la indemnización debe de tomarse en cuenta la bonificación anual.

A manera de conclusión se puede decir que el Decreto 81-95 contraviene los artículos 12 del Código de Trabajo, 44 y 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala, porque disminuyen, limitan y tergiversan los derechos establecidos en cuerpos normativos de derecho público, el Convenio 95 de la Organización Internacional de Trabajo, el Decreto 42-

92 del Congreso de la República, también los principios que establecen que el derecho de trabajo es tutelar de los trabajadores y atenderán a todos los factores económicos y sociales pertinentes, así como que constituyen un minimum de garantías sociales protectoras de los trabajadores, siendo en consecuencia por todo ello que el mencionado decreto debiera de ser modificado o derogado completamente, si se modifica debe de derogarse la facultad discrecional que establece el artículo 1 y también derogar el artículo 2. Pues en opinión del investigador es nulo de pleno derecho.

Lo aconsejable es su derogación completa, puesto que el Decreto 59-95 no adolece de estos errores y también regula la misma actividad, por lo que es suficiente con este último, de lo cual se establece a claridad meridiana la obligatoriedad del Estado, sus Entidades Autónomas, Descentralizadas y Municipalidades de incluir en el pago de la indemnización los diferentes bonos y bonificaciones que se otorgan a los servidores públicos, los cuales forman parte del salario.

CONCLUSIONES

1°. La relación jurídica que se establece entre el estado y el servidor público en el ámbito laboral, tiene implicaciones de carácter político y por diferentes circunstancias, en cuanto a los gobiernos de turno han surgido mejoras en cuanto a garantizar los derechos mínimos de los trabajadores establecidos en la ley del servicio civil, pero por considerar que la misma a tenido deficiencias, se rigen, especialmente las entidades descentralizadas y autónomas por el código de trabajo

2°. El decreto legislativo 59-95 ha contribuido a que se cumpla en parte con los principios filosóficos del Derecho Laboral y lo contenido en el convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo en lo que se relaciona al convenio sobre protección del salario, pues este establece que salario significa la remuneración o ganancia sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo.

3°. El contenido del artículo primero del decreto 81-95 del Congreso de la República carece de claridad, situación que ha provocado emplear la discreción y otras circunstancias que atañe ala forma en que se encuentra la actividad administrativa del estado, situación que perjudica en el computo de las prestaciones laborales del servidor público.

4°. Conforme a la normativa en Derecho Laboral Internacional que repercute en el derecho interno, cualquier bonificación o bono tiene como fuente, complementar el salario del trabajador sin que en la practica sea parte del mismo, evitar por el empleador el pago adicional en el computo de las prestaciones mínimas laborales, premiar, premiar o hacer que se trabaje mas a cambio de un precio o bono, situación que se ha evidenciado mas en el sector privado.

5° debido a lo considerado en el análisis y desarrollo del presente trabajo, se debe reformar por medio del Congreso de la República el artículo primero del decreto 81-95 del congreso de la República con el objeto de que sea congruente con lo establecido en el artículo 1 del Convenio numero 95 de la Organización Internacional del Trabajo y no contravenga en ese sentido la Constitución Política de la República, así como el Código de Trabajo y las demás leyes relativas a la Administración Pública.

6° Que el Convenio Internacional de Trabajo numero 95, relativo a la protección del salario, es ley de la República de Guatemala desde el 13 de febrero de 1953 y desde su ratificación por Guatemala ha sido violado, ya sea por ignorancia del sector llamado a exigir su cumplimiento o por mala fe o ignorancia del sector que está obligado a respetarlo y a hacer que se cumpla.

RECOMENDACIONES

1.- Por considerar que la relación jurídico laboral que se establece entre el Estado y el servidor público es, en muchos casos de carácter político, debe existir una ley del Servicio Civil que regule todo lo concerniente a la prestación del trabajo y sea congruente no solo con la realidad, sino también con los tratados y convenios internacionales, como lo es el caso del convenio numero 95 de la Organización Internacional del Trabajo, por ello es recomendable que se mejore o establezca una nueva ley del Servicio Civil.

2.- Además del bono de emergencia que fue regulado por medio del decreto 59-95 del Congreso de la República, en cuanto a que debía ser incorporado al salario del trabajador servidor público, debe determinarse la necesidad de unificar el salario con relación a los demás bonos y bonificaciones que se otorgan a los servidores públicos por parte del Estado y sus instituciones Autónomas, descentralizadas y Municipalidades, con el objeto de cumplir con el pago en el calculo de las prestaciones laborales, en congruencia con el convenio numero 95 de la Organización Internacional del Trabajo.

3.- El artículo 1 del decreto 81-95 del Congreso de la República debe ser reformado con el objeto de que, de una manera mas clara se establezca la obligatoriedad por parte del Estado y sus entidades Descentralizadas y Autónomas así como de las municipalidades, en el pago para el calculo de las prestaciones laborales contenidas en la legislación ordinaria laboral.

4.- Los bonos y bonificaciones existentes deben eliminarse y unificarse los actuales al salario del servidor público pues de acuerdo a lo que establecen las leyes en materia de Derecho Laboral, nacional e Internacionalmente, no tiene razón de ser, pues debe de todas formas, ser tomados como parte del salario para el calculo de las prestaciones laborales de los servidores públicos.

5.- El Congreso de la República a través de la comisión encargada, debe analizar las normas relativas al salario, tanto de carácter nacional como internacional con el fin de proponer una reforma al artículo 1 del decreto legislativo 81-95 que tenga congruencia con el convenio numero 95 de la Organización Internacional del Trabajo, así como debe considerar los errores cometidos para evitar posteriores en cuanto a la emisión de leyes que atañe a los trabajadores del sector público.-

BIBLIOGRAFIA

1. TRATADO DE POLITICA LABORAL Y SOCIAL. Zamora y Castillo, Luis Alcalá, tomo II. Editorial Heliasta, S.R.L. Buenos Aires Argentina, 1976.
2. ANALISIS JURIDICO DE LA BONIFICACION DE EMERGENCIA. De leon Cuellar Leoncl. Tesis de graduación, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, U.S.A.C. 1988.
3. EL SALARIO. Julio Alfonso Figueroa, revista N° 2, Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de San Carlos de Guatemala, 1979.
4. SEMINARIO SOBRE EL SALARIO. Ministerio de trabajo y previsión social. Revista Guatemala 20 de septiembre de 1996.
5. VIOLACION DE LOS PRESEPTOS CONSTITUCIONALES AL ARTICULO 1 DEL CONVENIO INTERNACIONAL 95 EN EL ARTICULO 2 DEL DECRETO 78-89 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA. Eliezer Gómez Castellanos, tesis de graduación U.S.A.C. 1993.
6. DICCIONARIO DE DERECHO USUAL. Guillermo Cabanellas, Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta.
7. 35 LECCIONES DE DERECHO LABORAL. Cavazos Flores, Baltazar. Editorial Offset, S.A. México. 1982.
8. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO PROCESAL DE TRABAJO. López Larrave, Mario. Editorial Universitaria, Guatemala, 1954.
9. LEGISLACION DEL TRABAJO. Sander J.C. Lacort Editor. Buenos Aires, Argentina 1968.
10. LAS LEYES DE TRABAJO DE LA REPUBLICA MEXICANA. Lastra y Villar, Alfonso Distrito Federal. 1935.
11. CURSO DE DERECHO DE TRABAJO. Alonso García, Manuel. Ediciones Ariel. 3ª. Edición. Barcelona 1971.
12. LA RENUNCIA Y EL MUTUO CONCENTIMIENTO COMO FORMAS DE DISOLUCION DEL VINCULO LABORAL. Barrera Castillo, Luis Alfredo. Tesis de Graduación. Universidad de San Carlos de Guatemala. 1984.
13. CIENCIA DE LA ADMINISTRACION. Bielsa, Rafael. Roque Depalma, Editor. 2ª. Edición. Buenos Aires Argentina 1955.

14. LA FUNCION PUBLICA. Bielsar, Rafael. Depalma, Editor. Buenos Aires Argentina 1960.
15. INDEMNIZACION POR DESPIDO DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO. Buezo Cordón, Julio Cesar. Tesis de graduación. Universidad de San Carlos de Guatemala 1977.
16. DERECHO DE TRABAJO MEXICANO. Mario de la cueva. Editorial Porrúa, S.A. 8ª. Edición. México 1972.
17. DERECHO DEL TRABAJO. De buen Nestor. Editorial Porrúa. 2ª. Edición México 1977.
18. INSTITUCIONES DEL DERECHO DE TRABAJO. Krotoschin, Ernesto. Roque Depalma, Editor. 2ª. Edición. Buenos Aires Argentina. 1968.
19. EFECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DE LA INDEMNIZACION POR DESPIDO EN EL TRABAJADOR GUATEMALTECO. De León Villagran, Rafael, tesis de graduación Universidad de San Carlos de Guatemala. 1977.
20. COMPENDIO DE DERECHO LABORAL. Cabanellas, Guillermo. Tomo I. Bibliográfica Orneba, Editores. Buenos Aires, Argentina 1968.

LEYES CONSULTADAS:

1. Constitución Política de la República de Guatemala.
2. Convención Internacional sobre Derechos Humanos.
3. Convenio Internacional del Trabajo numero 95.
4. Código de Trabajo, decreto numero 1441.
5. Ley de Servicio Civil.
6. Ley del Organismo Judicial.
7. Decreto 59-95 del Congreso de la República.
8. Decreto 81-95 del Congreso de la República.