

Universidad de San Carlos de Guatemala
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

ILEGALIDAD DE LA CONTRATACION INDIVIDUAL DE
TRABAJO A PLAZO FIJO EN EL SECTOR PUBLICO

Tesis

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

Por

ILDEFONSO AJU BATZ

Previo a optar el Grado Académico de:

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Guatemala, Octubre de 1999.



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	Br. José Francisco Peláez Córdón
VOCAL V	Ing. José Samuel Pereda Saca
SECRETARIO	Lic. Héctor Anibal de León Velasco

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).



Gustavo Bonilla
ABOGADO Y NOTARIO



3564-99

Guatemala, 16 de Agosto de 1999
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

Licenciado:
José Francisco de Mata Vela.
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la Universidad de San Carlos de Guatemala.
Ciudad Universitaria Zona doce.

17 AGO, 1999

RECIBIDO
Horas: 18:20
Minutos: 03
Oficial:

De conformidad con la providencia de fecha cinco de marzo del año en curso, dictada por el Decanato a su cargo, en calidad de Asesor de tesis procedí a Asesorar el trabajo de Tesis del Bachiller ILDEFONSO AJU BATZ, la cual se denominó "ILEGALIDAD DE LA CONTRATACION INDIVIDUAL DE TRABAJO A PLAZO FIJO EN EL SECTOR PUBLICO"

Considero que la temática que abarca el Bachiller Ildefonso Ajú Batz reviste de características muy importantes, puesto que en primer lugar desarrolla aspectos generales muy importantes en relación al tema objeto de la investigación.

En el referido trabajo de tesis también el sustentante analiza con mucha propiedad lo relativo a la clasificación de los Contratos Individuales de Trabajo, especialmente en lo concerniente al contrato de trabajo por tiempo indefinido, lo cual considero que es la piedra angular sobre la cual gira ese trabajo de investigación.

En dicho trabajo el sustentante analiza que el estado practicamente es uno de los entes que principalmente violan los normativos laborales, puesto que con la modalidad que hoy en día implementa dicho ente en relación a celebrar contratos de trabajo a plazo fijo o en forma temporal, especialmente en las actividades laborales de naturaleza continua, vulnera la indefinidad de los contratos y el principio de estabilidad laboral.

En virtud de lo anterior y tomando en cuenta que el trabajo de tesis presentado cumple con todos los requisitos legales que regula el Reglamento para los Exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis, OPINO que el mismo debe de ser sometido a discusión en el Examen Público correspondiente, previo dictamen que emita el Revisor de Tesis que le sea designado.

Atentamente:

Lic. Gustavo Bonilla.
Asesor de Tesis.

6a. CALLE 4-17, ZONA 1
EDIFICIO TIKAL, ALA NORTE 2o. NIVEL OFICINA N-210
TELEFONO: 251 3329 BEEPER: 232 2109 UNIDAD: 2695



DE CIENCIAS
S Y SOCIALES
versitaria, Zona 12
Centroamérica



[Handwritten signature]

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

Atentamente, pase al Lic. CESAR LANDELINO
FRANCO LOPEZ para que proceda a REVISAR el
trabajo de tesis del bachiller ILDEFONSO AJU
BATZ y en su oportunidad emita el dictamen
correspondiente.

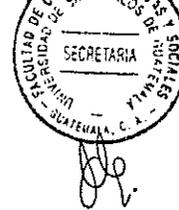
[Large handwritten signature]

Alh.



Landelino Franco López

ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado No. 4596



4045-99

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

temala, septiembre 17 de 1999.

20 SET. 1999

RECIBIDO
Horas: 14 Minutos: 20
Oficial: [Signature]

enciado
é Francisco de Mata Vela
ano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
versidad de San Carlos de Guatemala
dad Universitaria.

petable Señor Decano:

conformidad con el nombramiento emitido por esa
anatura, con fecha seis de septiembre de mil novecientos
enta y nueve, en el que se dispone nombrar al suscrito
o revisor de tesis del Bachiller ILDEFONSO AJU BATZ y para
cual informo:

postulante presentó el tema de investigación • ILEGALIDAD
LA CONTRATACION INDIVIDUAL DE TRABAJO A PLAZO FIJO EN EL
TOR PUBLICO.

la revisión practicada al trabajo de tesis presentado por
Bachiller Ajú Batz, puede concluirse en que el contenido

[Signature]
Lic. César Landelino Franco López
ABOGADO Y NOTARIO



Landelino Franco López

ABOCADO Y NOTARIO
Colegiado No. 4596



el mismo se ajusta a los requisitos exigidos por las disposiciones correspondientes, y por otro lado, se refiere una temática de especial importancia, como lo es, la simulación que de contratos individuales de trabajo a plazo fijo o de carácter temporal ha venido haciendo el Estado de Guatemala con sus trabajadores, por medio encubrir con aquel mecanismo relaciones individuales de trabajo, que por su naturaleza son de carácter indefinido. En tal sentido, durante el actual gobierno, se ha dado la práctica sistemática de celebrar contratos de carácter temporal en todas las dependencias del Estado, a tal punto que hoy se encuentran contratos individuales de trabajo con plazos de vigencia, que van desde los tres meses hasta como máximo de un año. Este tipo de contratación que como ya se puntualizó antes, pretende encubrir relaciones de trabajo a tiempo indefinido, y evadir en consecuencia el pago de prestaciones laborales, deviene nula de pleno derecho y en su lugar automáticamente las relaciones de trabajo que esta contratación intenta amparar se tienen por celebradas a tiempo indefinido, lo que significa que si el Estado como patrono intenta dar por terminado los contratos de trabajo de estos trabajadores al vencimiento del supuesto plazo la


César Landelino Franco López
ABOCADO Y NOTARIO

andelino Franco López

ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado No. 4596



minación es ilegal, configura un despido injustificado y lo tanto acarrea la obligación para el Estado de pagar indemnización por tiempo de servicio. Lo lamentable en todo este tipo de casos, es que son contados los trabajadores que andan ante los tribunales de trabajo la nulidad de estas se de contratos, por lo que eso ha permitido que la mala práctica vaya en aumento y que además no se castigue penalmente la desnaturalización y simulación que el Estado en calidad de patrono hace de la contratación individual del bajo por tiempo indefinido. En la anterior dimensión es estimo que el autor del trabajo de tesis que hoy se analiza, ha hecho un trabajo que contiene un enfoque correcto y describe con propiedad los aspectos totales del problema permite identificar el origen y repercusión de esta práctica patronal, razón por la que estimo que el trabajo más de llenar los requisitos si constituye una contribución valiosa, sin dejar de mencionar que el ochenta y cinco por ciento del trabajo, es de su propia autoria, pues se puede decir que recurrió escasamente a citar compilaciones de otros autores.



Lic. César Landelino Franco López
ABOGADO Y NOTARIO



Landelino Franco López

ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado No. 4596



Alf.

En conclusión, y en virtud de haberse satisfecho las exigencias del suscrito revisor derivadas del examen del trabajo, y por las razones anteriormente expresadas, considero que el trabajo presentado por el Bachiller Ajútz, debe continuar su trámite, a efecto de que se ordene la impresión del mismo y se señale día y hora para su discusión y el correspondiente examen público, con mi DICTAMEN FAVORABLE.

Lic. César Landelino Franco López
ABOGADO Y NOTARIO





CIENCIAS
SOCIALES
Guatemala, Zona 12
Centroamérica



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

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del
trabajo de tesis del bachiller ILDEFONSO AJU BATZ intitulado
"ILEGALIDAD DE LA CONTRATACION INDIVIDUAL DE
TRABAJO A PLAZO FIJO EN EL SECTOR PUBLICO ". Artículo
22 del Reglamento de Exámenes Técnico Profesional y Público de



ALHJ.



ACTO QUE DEDICO

A DIOS: Por darme sabiduria e iluminar mi mente.

A MIS PADRES: Pablo Ajú
Maria Concepcion Batz

A Mi ESPOSA: Silvia Patricia Pérez de Ajú
que con su Comprensión y ayuda me motivaron a llegar a
conquistar mi carrera.

A MIS HIJOS: Alfonso y Lucia Alejandra
Como Ejemplo para que ellos tambien se esfuercen por alcanzar un futuro
mejor

A MI FAMILIA POLITICA: Julia Oliva, Max, Ramón, Ana Lucrecia, Maria
Antonia, Diego Fernando, Y Maxito con amor y cariño.

AMIS AMIGOS: Lic. Nearly Waldemar Perdomo López.
Lic. José Antonio Coro García .
Lic. Francisco Vasquez Ortiz
Lic. Angel Humberto de León
Licda. Herminia Izabel Campos Pérez
Lic. Cesar Landelino Franco López
Lic. Cesar Rolando Solarez Salazar
Y Moises Cardona Arango

Que me apoyaron con sus sabios consejos

A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.

Casa de estudios que me abrio las puertas para obtener mi nivel academico
superior

A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

A MI ASESOR Y REVISOR DE TESIS.

Lic. Dimas Gustavo Bonilla
Lic. Cesar Landelino Franco López.



INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO EL CONTRATO INDIVIDUAL DEL TRABAJO

1.	Definición	1
2.	Elementos	2
2.1	Elementos Propios o Característicos	2
2.2	Elementos Materiales o Reales	5
3.	Perfeccionamiento del contrato de trabajo	6
3.1	Alteración de las condiciones de trabajo	7
3.2	Elementos de la prestación de los servicios	8
3.3	La No determinación de los servicios o inclusión automática De garantías.	9
3.4	La sustitución patronal	10
3.5	El incumplimiento del contrato individual de trabajo	10
3.6	Clasificación del contrato individual de trabajo	11
3.7	La forma de celebración del contrato de trabajo	13
3.8	La prueba del contrato individual de trabajo	14
3.9	La excepción a la capacidad de contratar	15

CAPITULO II

LA REGULACION DEL CONTRATO INDIVIDUAL DEL TRABAJO EN EL SECTOR PUBLICO

1.	Marco legal de las relaciones de trabajo en el sector Público	16
2.	Quienes son servidores públicos	17
2.1	Funcionario público	17
2.2	Empleado público	17
3.	Clasificación del ingreso al sector público	19
3.1	Servicio exento	19
3.2	Puesto del servicio sin oposición	20
3.3	Puesto del servicio por oposición	20
4.	Condiciones de ingreso al servicio público	21
5.	Nombramiento de servidores públicos	23

6.	Registro y aprobación de los nombramientos	25
7.	Presentaciones mínimas derivadas del contrato de trabajo	26
7.1	Vacaciones	26
7.2	Licencias	29
7.3	Descanso pre y post natal	30
7.4	Aguinaldo	31
7.5	Prestaciones póstumas	31
8.	Fundamento Constitucional de la contratación individual del Trabajo en el sector público	32
9.	Por que la contratación temporal o a plazo fijo en el sector público Viola la regla general de la indefinidad de las violaciones de trabajo	33

CAPITULO III

EL CONVENIO SOBRE LAS RELACIONES DE TRABAJO EN LA ADMINISTRACION PUBLICA

1.	Ambito de aplicación personal del convenio	36
2.	Organizaciones que comprende el convenio	43
3.	Ambito de aplicación material del convenio	45

CAPITULO IV

CRITERIO DE TRABAJADORES DEL SECTOR PUBLICO EN LA RELACION A CONTRATACION A PLAZO FIJO EN LAS RELACIONES DE TRABAJO DEL ESTADO Y SUS TRABAJADORES, QUE ENCURRE LAS CARACTERISTICAS DE INDEFINIDAD DE LOS CONTRATOS INDIVIDUALES DE TRABAJO

1.	Presentación	65
2.	Encuesta	67
3.	Gráficas	72
4.	Conclusiones	82
5.	Bibliografía	85

INTRODUCCION

Ha sido característico en nuestro país, que sea el Estado, que actuando como patrono violé las disposiciones laborales en todo sentido, no respetando los derechos de los trabajadores y no acatando los fallos de los tribunales de trabajo. En el caso que sirve de base al presente estudio de tesis, se analiza como el Estado, ha venido organizando una sistemática en las relaciones de trabajo con sus trabajadores, para encubrir contratos de trabajo, cuya naturaleza es de tiempo indefinido, con supuestos contratos a plazo fijo o de carácter temporal, a tal cuenta que no es extraño observar la celebración de contratos de trabajo de tres y seis meses de plazo, y en los mejores casos de un año, con el agravante de que aparte de hacerlos aparecer como contratos temporales, también los hace aparecer como contratos por servicios profesionales, lo que aunado a lo primeramente relacionado, pretende desobligar al Estado del cumplimiento de las obligaciones que acarrea la celebración de

relaciones de trabajo a tiempo indefinido. En consecuencia, el objeto fundamental de este trabajo de tesis, será comprobar que el nivel de las relaciones de trabajo del Estado, la casi totalidad de contratos individuales de trabajo, son de naturaleza indefinida, pues la causa que origina su existencia siempre subsiste al vencimiento del supuesto plazo.

En base a lo anterior, el trabajo se compone de cuatro capítulos de los cuales el primero tiene como propósito analizar la figura del contrato individual de trabajo; el segundo describir y analizar la regulación del contrato individual de trabajo en materia de servicio público; un tercer capítulo dirigido a analizar el convenio internacional de trabajo sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, y finalmente un último capítulo en el que se recoge un muestreo, cuyo propósito es intentar comprobar las hipótesis propuestas en la investigación.

ILDEFONSO AJU BATZ.



CAPITULO I

EL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO

1. DEFINICION

De acuerdo al artículo 18 del Código de Trabajo, « es el vínculo económico jurídico, mediante el que una persona (trabajador), queda obligada a prestar a otra (patrono), sus servicios personales o a ejecutarle una obra, personalmente, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada de ésta última, a cambio de una retribución de cualquier clase o forma».

Esta definición legal, considero como autor del presente trabajo de tesis, que es la más acertada, pues no sólo identifica correctamente al contrato de trabajo, como vínculo que origina la relación de trabajo, sino además sitúa las obligaciones de las partes dentro del contrato y de relación de trabajo, y además como hecho más trascendente señala la existencia del elemento de la subordinación al que identifica como dependencia, del que





depende la existencia de ese mismo vínculo, por tales razones es que estimo que esta definición es sin lugar a dudas la más correcta.

2. ELEMENTOS

Dentro de los elementos del contrato individual de trabajo, vamos a encontrar por un lado, los conocidos como propios o característicos, y por otro, los identificados como materiales o reales, ambos de extrema importancia dentro de este instituto, y los cuales se individualizan a continuación:

2.1. ELEMENTOS PROPIOS O CARACTERISTICOS

Estos elementos se refieren a la esencia del contrato y son los siguientes:

A. ESTABILIDAD



Este elemento se refiere a la finalidad que busca la institución del contrato individual de trabajo, de garantizar la permanencia en el empleo o la durabilidad de las relaciones de trabajo, su importancia es tal, que nuestra propia legislación laboral, en su artículo 26, prevee que todos los contratos de trabajo deben de tenerse por celebrados por tiempo indefinido, de lo que con claridad se infiere que nuestro contrato individual de trabajo busca como fin primordial, la permanencia del trabajador en el empleo, mediante el establecimiento de relaciones de trabajo de carácter indefinido.

B. SUBORDINACION

Mediante este elemento, se establece que dentro de las relaciones de trabajo la orientación, la supervisión y la fiscalización en la ejecución del trabajo corresponde al empleador, de lo que infiere que el trabajador no es en primer lugar, responsable del resultado de la ejecución del trabajo, pues en esta última obedece las ordenes del empleador, y en segundo lugar, que el



trabajador debe una posición de obediencia en el trabajo al empleador. De lo anterior, debe resultar claro, que por virtud del elemento de la subordinación, no se establece ni se busca establecer una relación de sometimiento del trabajador hacia el patrono.

C. AUSENCIA DE RIESGO.

En relación a este elemento, su finalidad fundamental estriba en exonerar al trabajador de los riesgos que conlleva la ejecución del trabajo, pues esta claro que siendo el empleador el que ordena la forma en que debe ejecutarse el trabajo, es también el que debe ser responsable de los riesgos que conlleva la ejecución en la forma ordenada.

D. PROFESIONALIDAD

Mediante este elemento, se busca la capacitación y tecnificación de la mano de obra del trabajador, con el propósito de que es



incida en la calificación de los servicios y buscar una mejor remuneración del trabajador. Este es el elemento que menos está presente en los contratos de trabajo, pues en nuestro país la tecnificación de la mano de obra todavía es muy incipiente.

2.2. ELEMENTOS MATERIALES O REALES

Estos elementos son los que constituyen las obligaciones principales de las partes, dentro del contrato de trabajo, y son los siguientes:

A. PRESTACION DE LOS SERVICIOS

Se refiere a la obligación fundamental del trabajador dentro del contrato de trabajo, dirigido a la prestación de los servicios personales o a la ejecución de una obra.

B. PAGO DEL SALARIO





Constituye la obligación fundamental del patrono dentro del contrato individual del trabajo, y es en realidad la contraprestación a los servicios prestados por el trabajador.

3. PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO DE TRABAJO

Existen tres formas mediante las cuales se puede perfeccionar el contrato de trabajo, estas son las siguientes:

A. El inicio de la relación de trabajo, que permite con el simple inicio de la prestación del servicio que se perfecciona el contrato individual de trabajo, es decir que basta con el hecho mismo de trabajar, para que el contrato quede perfecto. Esta es la forma típica de perfeccionar el contrato.

B. La suscripción del contrato individual de trabajo y el inicio simultáneo de la relación de trabajo, que supone que patrono y trabajador firman el contrato de trabajo, y simultáneamente da



inicio también la prestación del servicio, esta forma es menos común, pues se ha podido corroborar que un gran porcentaje de pleadores no cumple con suscribir el contrato al inicio de la relación de trabajo.

La suscripción del contrato de trabajo y el acuerdo de iniciar posteriormente la relación laboral, esta forma supone, que patrono y trabajador firman el contrato individual de trabajo, pero pactan en su contenido que la prestación de los servicios empezará posteriormente, esta es la forma que menos parece en la práctica.

1. ALTERACION DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO

De acuerdo a lo establecido en los artículos 106 de la Constitución Política de la República y 12 y 20 del Código de Trabajo, las condiciones de trabajo pactadas en los contratos individuales de trabajo, no pueden alterarse o disminuirse fundamental o permanentemente, en vista de que las mismas se consideran parámetros mínimos e irrenunciables en favor del



trabajador. Estas disposiciones rigen para todos los contratos de trabajo en los que no se admite que se reduzcan las condiciones de contratación establecidas como mínimas en las leyes de trabajo. Sin embargo, se establece una única excepción en el mismo artículo 20 del Código de Trabajo, que prevé que las condiciones individuales de contratación individual de trabajo sólo podrán alterarse si se dan dos presupuestos: a. Que exista un acuerdo entre ambas partes de la relación de trabajo; y b. Que las condiciones que se van a alterar sean superiores al mínimo de protección que establece el Código de Trabajo en favor de los trabajadores. De lo anterior se infiere que sólo podrá alterarse las condiciones que ya hallan sido superadas mediante la contratación colectiva, pues, las mínimas son en todos los casos inalterables.

3.2. ELEMENTOS DE LA PRESTACION DE LOS SERVICIOS

El artículo 20 del Código de Trabajo, establece como elementos de la prestación de los servicios: a. la materia u objeto de trabajo; b. la forma o modo de desempeño del trabajo; c. e



tiempo de realización del trabajo; d. el lugar de ejecución del trabajo; y e. las retribuciones a que como consecuencia del trabajo este obligado el patrono.

3.3. LA NO DETERMINACION DE LOS SERVICIOS E INCLUSION AUTOMATICA DE GARANTIAS

En relación a este tema, se establece con toda claridad en la ley de trabajo, que cuando dentro del Contrato individual de trabajo, no se haya determinado el servicio que deba prestarse, se entenderá que el trabajador sólo está obligado a prestar aquellos servicios que sean compatibles con su esfuerzo, aptitudes, estado o condición física y siempre y cuando la labor a desarrollar sea del mismo género de aquella a la que se dedica el patrono en su actividad. Así también, la norma 22 del Código de Trabajo, establece la inclusión automática de garantías en todos los contratos individuales de trabajo, cuestión de la que se infiere que si en un contrato individual de trabajo, no se hubiesen contenido las condiciones de contratación, se entiende entonces que todas las garantías mínimas que en relación a esto,



establecen las leyes de trabajo. están incluidas en aquel contrato de trabajo de que se trate, aunque no se encuentren taxativamente normadas en su contenido.

3.4. LA SUSTITUCION PATRONAL

Esta es una institución en la que puede apreciarse con facilidad la presencia del principio de estabilidad, pues busca la estabilidad del trabajador en el empleo, mediante a establecer la responsabilidad solidaria entre el patrono sustituto y el patrono sustituido, a tal extremo que durante los primeros seis meses a la sustitución del patrono, el patrono sustituido y el sustituto, son responsables de las obligaciones pendientes de cumplimiento, del patrono sustituido.

3.5. EL INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE TRABAJO

En relación a este tema, el artículo 24 del Código de Trabajo, establece que el incumplimiento de las obligaciones contraídas



ocasión del contrato de trabajo, sólo genera la obligación deolver las responsabilidades económicas respectivas, de lo que infiere, de que si quien incumple es el patrono, el trabajador tiene derecho a reclamar las indemnizaciones previstas en la ley, si quien incumple es el trabajador, el patrono tendrá derecho a llamar el pago de los daños y perjuicios derivados del cumplimiento del contrato de trabajo.

5. CLASIFICACION DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO

según el criterio del autor de este trabajo de tesis, los contratos individuales de trabajo se clasifican en: a. Contrato individual de trabajo, regla general; y b. contratos individuales de trabajo con carácter de excepción.

CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO -REGLA GENERAL-

en este respecto, encontramos el contrato de trabajo por tiempo definido, que de acuerdo al artículo 26 del Código de Trabajo,



es la regla general de los contratos, pues así deben de tener por celebradas todas las relaciones o contratos de trabajo. Como ya se señaló en otro apartado de este capítulo, esta clase de contrato, deviene del elemento de estabilidad, de donde deriva la finalidad de indefinir las relaciones de trabajo.

B. CONTRATOS DE TRABAJO CON CARACTER DE EXCEPCION

Dentro de estos vamos a encontrar al contrato individual de trabajo celebrado a plazo fijo y al contrato de obra determinada, los cuales tienen carácter de excepción en virtud de que únicamente se autoriza su celebración para aquella actividad en donde sea previsible el acaecimiento de un hecho o circunstancia que de manera irremediable ponga fin a la relación de trabajo. De lo anterior se deduce que no basta con señalar un plazo para su terminación al contrato a plazo fijo, pues si al vencimiento de este plazo la actividad que dio origen al contrato subsiste, la relación de trabajo será por tiempo indefinido y la terminación implicaría una causa injustificada y en consecuen-



acarrearía para el empleador la obligación de pagar al trabajador las indemnizaciones previstas en la ley.

3.7. LA FORMA DE CELEBRACION DEL CONTRATO DE TRABAJO

Derivado de lo que se establece en el Código de Trabajo, existen dos formas de celebración de los contratos individuales de trabajo, que son las siguientes:

A. LA CELEBRACION DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO EN FORMA ESCRITA

Esta es la regla general, pues tanto el artículo 28 como el artículo 30 del Código de Trabajo, establecen que el contrato individual de trabajo, debe celebrarse por escrito, haciendo recaer esta obligación en la persona del patrono.

B. LA CELEBRACION DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO EN FORMA VERBAL





Esta forma de celebración del contrato de trabajo, constituye la excepción a la regla general, pues únicamente se autoriza para ciertas y determinadas actividades laborales, entre las que se cuentan el trabajo agrícola o ganadero, el servicio doméstico, los trabajos accidentales o temporales que no excedan de sesenta días y la prestación de un trabajo para obra determinada siempre que su valor no exceda de cien quetzales y el plazo para la entrega de la obra no sea mayor a sesenta días.

3.8. LA PRUEBA DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO

La plena prueba del contrato individual de trabajo, se hace con el documento y la falta de este es imputable siempre al empleador, de lo que se infiere precisamente la presunción legal establecida en el artículo 30 del Código de Trabajo, en contra del empleador en el caso de que no se cumpla con la exhibición del contrato como documentos cuando éste sea requerido administrativa o judicialmente, en cuanto a que se tendrán por



dientas todas las estipulaciones que en relación al contrato haya afirmado el trabajador.

3.9. LA EXCEPCION A LA CAPACIDAD DE CONTRATAR

En relación a este tema, es importante recordar que la capacidad tradicional para contratar u obligarse, que está determinada de acuerdo a la ley, por la mayoría de edad, es decir, que para que se tenga la capacidad para ser parte debe contarse con la mayoría de edad. En materia de derecho del Trabajo, y específicamente en materia de contratación individual del trabajo, esta capacidad determinada en forma tradicional, tiene una excepción, pues se permite a los menores de edad, de catorce años en adelante, contratar su trabajo, no obstante y a no contar con la mayoría de edad, esta excepción posiblemente tenga su asidero legal, en el problema del trabajo de los menores que a muy corta edad tiene necesidad de empezar a trabajar, por esa razón considero que el legislador, estableció esta excepción a la capacidad para contratar.



CAPITULO II

LA REGULACION DEL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO EN EL SECTOR PUBLICO.

1. MARCO LEGAL DE LAS RELACIONES DE TRABAJO EN EL SECTOR PUBLICO.

El marco legal en base al cual tienen lugar las relaciones de trabajo del Estado y sus trabajadores esta constituido por la Ley de Servicio Civil, contenida en el Decreto 1748 del Congreso de la República, y por el Reglamento de la Ley de Servicio Civil, contenido en el Acuerdo Gubernativo número 18-98, del Presidente de la República y su reforma contenida en el Acuerdo Gubernativo 564-98 de fecha 26 de agosto de 1998, emitido por el Presidente de la República, fuera de estas disposiciones legales sólo en ciertos y muy específicos casos es aplicable el Código de Trabajo de manera supletoria.



2. QUIENES SON SERVIDORES PUBLICOS

De acuerdo al artículo 1 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil, los servidores públicos se clasifican en funcionarios públicos y empleados públicos, y los mismos se definen de la manera siguientes:

2.1. FUNCIONARIO PUBLICO.

Se dice que es la persona individual que ocupa un cargo o puesto, en virtud de elección popular o nombramiento conforme a las leyes correspondientes, por el cual ejerce mando, autoridad, competencia legal, y representación de carácter oficial de la dependencia o entidad estatal correspondiente.

2.2. EMPLEADO PUBLICO



Es la persona individual que otorga un puesto al servicio del Estado, en las entidades o dependencias regidas por la Ley de Servicio Civil, en virtud de nombramiento o contrato expedidos de conformidad con las disposiciones legales, por el cual el puestado se obliga a prestar sus servicios o a ejecutar una obra personalmente a cambio de un salario bajo la dirección continuada del representante de la dependencia, entidad o institución donde presta sus servicios y bajo la subordinación inmediata de un funcionario o su representante.

Es importante destacar, que la anterior definición aparece claramente la figura del contrato individual de trabajo, con sus obligaciones fundamentales tal y como lo es la prestación de los servicios y el pago del salario, y quizá lo más sobresaliente, también la aparición del elemento propio de la subordinación, el cual se describe en la definición como dirección continuada de la dependencia, ambas figuras están ligadas al Estado como patrono por un contrato o relación de trabajo.



CLASIFICACION DEL INGRESO AL SECTOR PUBLICO.

uede ingresar al servicio público a través de tres tipos de ingreso, el servicio exento, el servicio sin oposición y el servicio por oposición, a continuación veamos se define en la ley de cada uno de éstos.

SERVICIO EXENTO

Se entiende por servicio exento a todos aquellos puestos cuyas funciones son consideradas de confianza y que por la misma razón gozan de libre nombramiento y remoción, a este respecto el artículo 14 de la Ley de Servicio Civil, establece cuales son los puestos considerados parte del servicio exento y específicamente en su artículo 14., establece que en cada Ministerio de Estado, podrán existir un número máximo de diez funcionarios o servidores públicos nombrados a través de este servicio.



3.2. PUESTOS DEL SERVICIO SIN OPOSICION

Son aquellos para los cuales no se requiere que los candidatos para ocuparlos se sometan al proceso de selección, que establece los artículos del 42 al 48 de la Ley de Servicio Civil, es decir, que para ingresar al servicio público por medio de un puesto de servicio sin oposición no se requiere ninguna condición de ingreso y por lo tanto no es exigible la superación del examen de credenciales con o sin comparecencia, para determinar la elegibilidad del funcionario o servidor público.

3.3. PUESTOS DEL SERVICIO POR OPOSICION

Este tipo de servicio, está compuesto por todos aquellos puestos para los cuales para su nombramiento deben satisfacer las calidades y requisitos que establece la ley, es decir, que en este tipo de servicio el funcionario o empleado público obligatoriamente debe someterse a un examen de credenciales para establecer si es elegible para el puesto al cual es candidato, esta prueba puede ser con o sin la comparecencia del candidato.



4. CONDICIONES DE INGRESO AL SERVICIO PUBLICO

De acuerdo al artículo 15 de la Ley de Servicio Civil, son condiciones de ingreso a puestos o cargos públicos las siguientes:

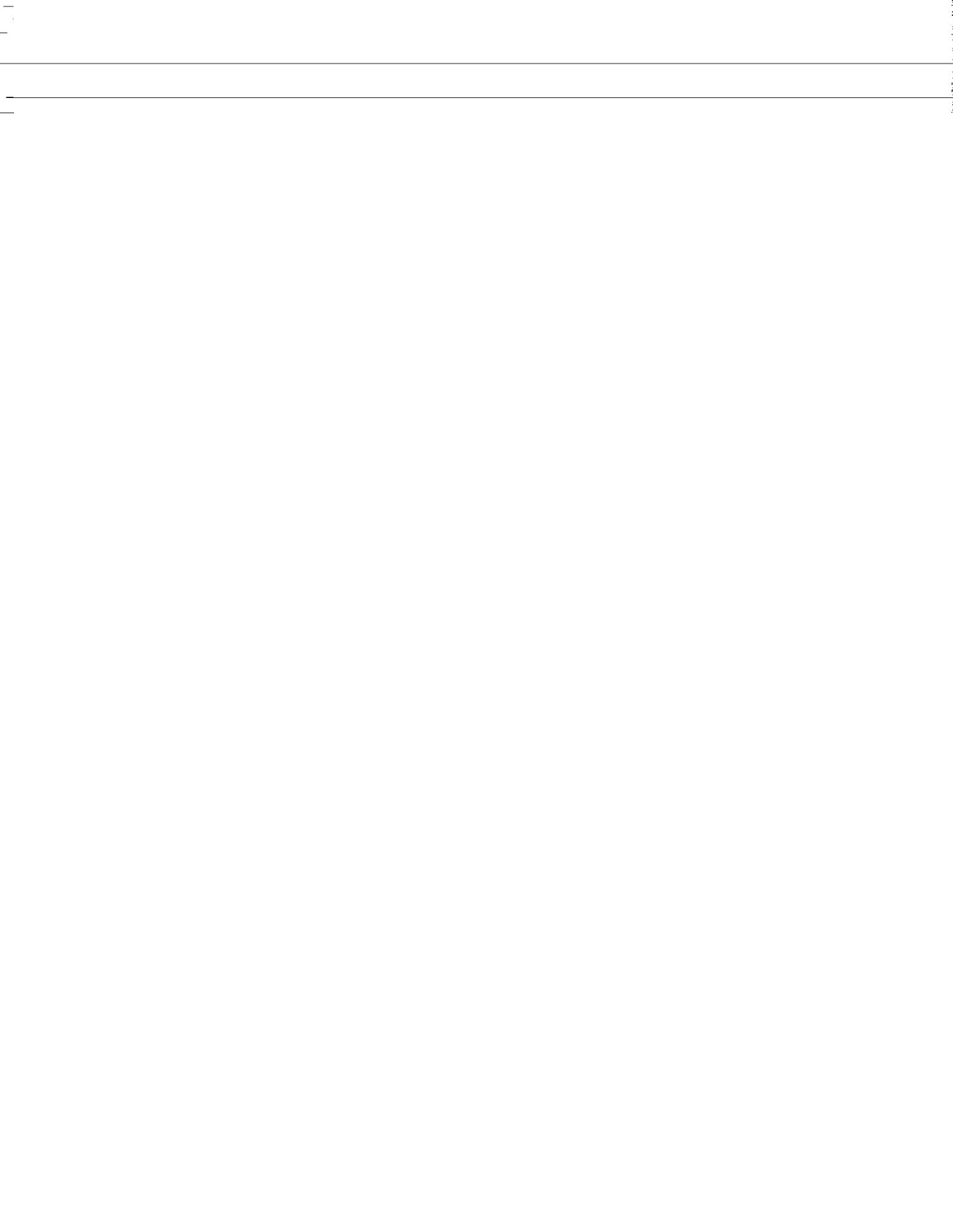
- Ser mayor de edad
- Ser guatemalteco de origen, conforme el artículo 144 de la Constitución Política de la República, salvo el caso en que se tenga que emplear a extranjeros cuando no existan guatemaltecos que puedan desempeñar con eficiencia el trabajo de que se trate.
- Ser colegiado activo, si para el desempeño del puesto se requiere el ejercicio de una actividad profesional universitaria.



- CONSEJO NACIONAL DE SERVICIOS PUBLICOS
- En caso de reincorporación al servicio si el retiro fue por causa justificada deberá presentarse resolución de su rehabilitación emitida por la Oficina Nacional de Servicio Civil.
 - Poseer la aptitud moral, intelectual y física propias para el desempeño de un puesto.
 - Satisfacer los requisitos mínimos especiales que establezca el manual de especificaciones de clase para el puesto de que se trate.
 - Demostrar idoneidad sometiendo a las pruebas, exámenes y concursos que establezca esta ley y sus reglamentos.
 - Ser escogido y nombrado por la autoridad nominadora de la nómina de candidatos certificada por la Oficina Nacional de Servicio Civil.



























Indefinido, con un contrato a plazo fijo. Sin embargo, se viola la ley, pues se atenta contra el principio de estabilidad, desde luego en el caso de que un contrato de esta naturaleza sea terminado simplemente por el cumplimiento del supuesto plazo, se habrá consumado un despido directo e injustificado, que acarrea para el Estado, la obligación de pagar al trabajador la indemnización prevista en la ley.

Con base en el anterior razonamiento es que el autor del presente trabajo de tesis, considera que la contratación temporal promovida por el Estado, contraviene la ley, porque viola el principio elemental de estabilidad de todas las relaciones de trabajo.





CAPITULO III

EL CONVENIO SOBRE LAS RELACIONES DE TRABAJO EN LA ADMINISTRACION PUBLICA

1. AMBITO DE APLICACION PERSONAL DEL CONVENIO

Según el tratadista Carlos Andrés Pérez, el ámbito de aplicación personal del Convenio ha sido definido con diversos matices y excepciones, dando lugar a varios comentarios aclaratorios.¹ El artículo 1 del convenio, que contiene esta definición, está compuesto por tres párrafos, que en esta tesis se examinarán sucesivamente. Conforme al artículo 2, la expresión «empleado público» utilizada en el Convenio, designa a toda persona a quien se aplique el mismo.

¹ PEREZ, CARLOS ANDRES. Los estatutos especiales que regulan las relaciones de trabajo de los trabajadores del Estado. Pag. 109.



El artículo 1, párrafo primero, establece como norma general el convenio deberá aplicarse a todas las personas empleadas en la Administración Pública, en la medida en que no les sea aplicables disposiciones más favorables de otros convenios internacionales de trabajo.

El autor del presente trabajo de tesis, considera que son tres observaciones las que deben hacerse con respecto a esta disposición. La primera concierne a las personas empleadas por la Administración Pública. Quedó establecido por la Conferencia Internacional del Trabajo que los parlamentarios, magistrados y otras autoridades públicas que ocupen cargos de carácter político por elección o por nombramiento no están incluidos en dicho concepto. Según entendió la Conferencia, «estas autoridades públicas son las personas que han sido designadas por la autoridades políticamente responsables, para ocupar altos cargos en un organismo público».²

² CONFERENCIA INTERNACIONAL DEL TRABAJO, O.I.T., 1988.



La Segunda se refiere a la noción de Administración Pública conforme a la opinión de la Conferencia, que luego fue ratificada por el plano de la Organización Internacional del Trabajo cuando se discutió el proyecto de Convenio en 1978. dicha expresión debería aplicarse a todos los organismos o instituciones investidos de autoridades o funciones públicas en el informe preparatorio, la O.I.T. había señalado que «incumbe en primer lugar a cada gobierno determinar que organismos e instituciones son considerados de administración pública en el país, a reserva del principio de que todo gobierno que ratifique un convenio debe aplicarlos de buena fe». ³ Consideró la Oficina que la tarea de los gobiernos quedara facilitada si se tiene presente el principal objetivo del convenio, que es el de proteger a las categorías no comprendidas en los Convenios Internacionales de Trabajo números 95 y 103. Por lo anterior Carlos Andrés Pérez, señala que: « cuando surien dudas sobre si un organismo o institución cae dentro del concepto de Administración Pública, los gobiernos pueden proceder determinando, en primer lugar, si las personas allí empleadas

³ CONFERENCIA INTERNACIONAL DEL TRABAJO, O.I.T. 1988



gotar de las garantías otorgadas por tales instrumentos, este no fuese el caso, deberán sin duda considerarse preterido por el convenio propuesto.⁴ Lo anterior, nos lle directamente a la tercera observación, relativa a las personas empleadas por la Administración Pública, a las que se aplicaron disposiciones más favorables de otros convenios. Según Pérez, «esta cuestión se ha planteado a la Comisión Expertas de la C.I.T. en un caso, el cual especifica aplicación de este artículo del convenio. Tratándose de un caso que ha ratificado tanto el convenio 98 como el 131, correspondi que a los empleados públicos comprendidos en el primero, o se los que no fueron funcionarios públicos en la administración de Estado, se les aplique el artículo 4 del convenio 98 y no el artículo 7 del convenio 131. El primero les es, en efecto, más favorable, pues establece el recurso a la negociación u otros métodos de participación en la determinación de las condiciones de trabajo, siendo así como existente en esta materia».⁵ En el párrafo segundo, el artículo 1, permite la exclusión de algunas categorías especiales, los empleados de alto nivel y los

⁴ PEREZ, CARLOS ANDRÉS. Op. cit. Pág. 140.

⁵ PEREZ, CARLOS ANDRÉS. Op. cit. Pág. 144.



confianza. Estipula que la legislación nacional deberá determinar hasta qué punto las garantías previstas en el presente convenio se aplican a los empleados de alto nivel que, por sus funciones, se considera normalmente que poseen poder decisorio o desempeñan cargos directivos o a los empleados cuyas obligaciones son de naturaleza altamente confidencial. Como en otros casos similares, esta fórmula autoriza la exclusión total del convenio.

En lo que se refiere a la primera categoría, la Comisión técnica de la Conferencia Internacional del Trabajo, ⁶ confirmó que los términos empleados para describirla debían ser entendidos de modo que no quedaran excluidas a las personas que ejercían funciones directivas o de poder decisorio sólo de manera accesoria o secundaria. ⁶ El párrafo permitía la exclusión de un número relativamente limitado de empleados de alto nivel.

En cuanto a las personas que cumplían obligaciones de naturaleza altamente confidencial, quedó entendido también de acuerdo a lo que señala Pérez, ⁶ que la excepción permitida concernía a un

⁶ CONFERENCIA INTERNACIONAL DEL TRABAJO, O.I.T. 1988.



número limitado de personas con funciones confidenciales. En sentido restrictivo surge también del retiro de una consigna tendiente a suprimir el término altamente, antes del confidencial. Efectivamente, precisa Carlos Andrés Pérez: «tanto los trabajadores como los empleadores sintieron que término confidencial planteaba conflictos de interpretación, expresaron el temor de que a menos que se agregara calificativo de altamente, muchos empleados públicos podrían quedar excluidos».⁷

Para el autor de este trabajo de tesis, un ejemplo de exclusión no permitida es el de los empleados del Congreso de la República. Según Pérez, «la diferenciación hecha en contra de éstos. Una legislación interna no podía basarse en el artículo párrafo segundo del convenio, ni estaba de acuerdo con principios de libertad sindical y los objetivos del convenio: alentar sanas relaciones laborales entre la autoridad pública y las organizaciones de empleados públicos».⁸

⁷ PEREZ, CARLOS ANDRES. Op. cit. Pag. 149.

⁸ PEREZ, CARLOS ANDRES. Op. cit. Pag. 149.



Para Carlos Andrés Pérez, « una situación interesante se plantea cuando el gobierno de un país que ha ratificado tanto el convenio 87 como el convenio 151, desea dejar desprotegida a una de las categorías que pueden ser excluidas de este último instrumento. Un caso concreto presentado ante el Comité de Libertad Sindical se refería a empleados públicos que ejercieran funciones altamente confidenciales, seguridad de las comunicaciones militares y oficiales, a quienes se les restringieron los derechos sindicales, quedando posibles de medidas que normalmente serían consideradas como actos de discriminación antisindical».⁹

No obstante lo anterior, el artículo 11 del convenio 87, obliga a que los Estados ratificantes deben adoptar todas las medidas necesarias y apropiadas para garantizar a los trabajadores el libre ejercicio de tal derecho.

Finalmente, el párrafo tercero del artículo 1, permite la exclusión de las fuerzas armadas y la policía, en los mismos términos que los convenios 87 y 98. Es decir, que igualmente sea a disposición del Estado ratificante del convenio el

⁹ PEREZ, CARLOS ANDRES. Op. cit. Pag. 156.



exclusivos o no. En los trabajos preparatorios del convenio, O.I.T., señaló que este párrafo sería aplicable a los organismos que asumen lo que normalmente se entiende por funciones de las fuerzas armadas o de la policía, aunque sean denominados de otra manera en un país determinado.

Según Carlos Andrés Pérez: «Una enmienda presentada con el fin de incluir a estas categorías, pero permitiendo una excepción con respecto a uno o más artículos del convenio, fue rechazada».¹⁰

2. ORGANIZACIONES QUE COMPRENDE EL CONVENIO

Se dispone en el artículo 3.º de los efectos del presente convenio, la expresión «organización de empleados públicos» designa a toda organización, cualquiera que sea su composición que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los empleados públicos.

¹⁰ PEREZ, CARLOS ANDRES. Op. cit pag. 159



De lo anterior puede concluirse en que esta disposición, al utilizar la expresión, cualquiera que sea su composición, se refiere también a los sindicatos de empresa mixtos, de los que forman parte trabajadores de diversos sectores. Sin embargo, dice Pérez, «esta disposición no debe ser interpretada de modo que afecte a los países que no reconocen a los sindicatos constituidos por empleados públicos y trabajadores de otras categorías. En otros términos, el artículo no tiene por objeto exigir a las organizaciones del cumplimiento de los requisitos exigidos por la legislación nacional a este respecto y también en lo que concierne a otras cuestiones».¹¹

La Recomendación número 159 de la conferencia Internacional del Trabajo, contiene ciertos lineamientos relativos al reconocimiento de determinadas organizaciones de empleados públicos, a fin de atribuirles derechos preferentes o exclusivos en materia de facilidades, participación en la determinación de condiciones de empleo y soluciones de conflictos. Conforme al párrafo primero, en los países en que existan procedimientos a estos efectos, la determinación debería basarse en criterios

¹¹ PEREZ, CARLOS ANDRES. Op. cit. Pag. 161.



objetivos y preestablecidos respecto del carácter representativo de estas organizaciones. Esta disposición se basa en la fórmula empleada que se refiere a la designación de la organización más representativa, en relación con el artículo 2 del convenio 87 sobre la libertad sindical.

El párrafo primero agrega otra idea, a saber, que los mencionados procedimientos deberían ser de tal naturaleza que no estimulen la proliferación de organizaciones que cubran a las mismas categorías de empleados públicos. En realidad, ésta es, por lo general, el objetivo de los sistemas por los cuales se limita el reconocimiento a la o las organizaciones más representativas. Esta fue la tesis de la sindicación adoptada por la legislación guatemalteca hace más de quince años.

3. AMBITO DE APLICACION MATERIAL DEL CONVENIO

Las materias sustantivas que desarrolla el convenio son sucesivamente, la protección contra los actos de discriminación antisindical, la independencia de las organizaciones y la protección contra la injerencia, las facilidades para la

representantes, la participación en la determinación de las condiciones de empleo, la solución de conflictos y los derechos civiles y políticos de los empleados públicos.

a. Protección contra los actos de discriminación antisindical.

Esta disposición reproduce casi literalmente el artículo 1 del convenio 98, que sobre la negociación colectiva, establece:

1. Los empleados públicos gozarán de protección adecuada contra todo acto de discriminación antisindical en relación con su empleo.

2. Dicha protección se ejercerá especialmente contra todo acto que tenga por objeto: a) reducir el empleo del empleado público a la condición de que no se afilie a una organización de empleados públicos o a que deje de ser miembro de ella; b) despedir a un empleado público o perjudicarlo de cualquier otra forma, a causa de su afiliación a una organización de empleados públicos o de su participación en las actividades normales de tal organización.¹²

¹² ARTICULO 1 DEL CONVENIO 98 DE LA O.I.T.



A criterio del autor de este trabajo de tesis, la diferencia con el convenio 98 consiste, por un lado, en la referencia a una organización de empleados públicos, en lugar de un sindicato; y por el otro, en que en el ap. b. se ha abandonado la fórmula según la cual la participación en las actividades sindicales ha de ser fuera de las horas de trabajo, o con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo. El texto del Convenio 151 se refiere simplemente a la participación en las actividades normales de una organización de empleados públicos.

Según Carlos Andrés Pérez, « la utilización de la expresión «actividades normales» proviene del texto propuesto por la Conferencia Internacional del Trabajo, sobre el Servicio Público en su Esquema Preliminar, habiendo quedado entendido entonces que de ningún modo podía significar una restricción al derecho de los gobiernos de declarar las huelgas ilegales, ni tampoco que las huelgas pudieran considerarse como actividades normales. Esta interpretación fue aceptada por la comisión



écnica de la Conferencia durante la primera discusión del instrumento». ¹³

Por lo anterior, señala Pérez, « durante la segunda discusión se presentó una enmienda para alinear el texto sobre el del Convenio '8, en cuanto a ejercicio de las actividades sindicales. Esta enmienda fue rechazada, alegando los miembros trabajadores que muchos empleados públicos prestaban servicios por períodos de veinticuatro horas y, en algunos casos, las pausas para comer u otro tipo de interrupción se consideraban parte integrante de las horas normales de trabajo. La diferencia de las condiciones de trabajo entre el sector público y el privado justificaba que se adoptase un texto distinto al del convenio '8». ¹⁴

3. Independencia de las organizaciones y protección contra los actos de injerencia. (Artículo 5)

Dicha norma está basada en el artículo 2 del convenio '8, habiéndosele agregado una disposición relativa a la independencia de las organizaciones frente a las autoridades públicas. Esta

³ PEREZ, CARLOS ANDRES. Op. cit. Pag. 162.

⁴ PEREZ, CARLOS ANDRES. Op. cit. Pag. 164.



disposición tiende también a preservar a las organizaciones de empleados públicos de la interferencia de dichas autoridades. El artículo consta de tres párrafos cuyo texto es el siguiente:

1. Las organizaciones de empleados públicos gozaran de completa independencia respecto de las autoridades públicas.
2. Las organizaciones de empleados públicos gozaran de adecuada protección contra todo acto de interferencia de una autoridad pública en su constitución, funcionamiento o administración.
3. Se consideran actos de interferencia a los efectos de este artículo principalmente los destinados a torcer la constitución de organizaciones de empleados públicos dominadas por la autoridad pública, o a sostener económicamente, o en otra forma organizaciones de empleados públicos con el objeto de ejercer estas organizaciones bajo el control de la autoridad pública.¹⁵

Según Carlos Andrés Pérez, se ha planteado con respecto a este artículo la cuestión del alcance de la interdicción de interferencia de las autoridades públicas y del tipo de medidas que pudieran quedar afectadas. En otros términos, cuales eran las

¹⁵ ARTICULO 2 DEL CONVENIO 98 DE LA O.I.T.



medidas que pudieran quedar prohibidas, teniendo en cuenta que la autoridad pública puede actuar en carácter de gobierno o de empleador.¹⁶

En la Conferencia Internacional del Trabajo, se aclara este punto, al señalarse que el artículo se refiere a las autoridades públicas en su calidad de empleador. No prohibía, en cambio, a las organizaciones contra el ejercicio normal por parte de las autoridades públicas, de sus funciones, como por ejemplo, la conciliación y el arbitraje, que no pueden ser interpretadas como una forma de injerencia.

Sin embargo, la introducción del convenio precisa que, la línea divisoria puede ser tenue a los efectos del artículo, por lo cual, señala que el hecho de que el texto del mismo designara a las autoridades en su calidad de empleador, no significaba que las autoridades públicas cualquiera que fuese su calidad en que actuaban, estuvieran facultadas para adoptar medidas que pudiesen socavar las garantías a que se refería este artículo.

¹⁶ PEREZ, CARLOS ANDRES, Op. cit pag. 176.



c. Facilidad para los representantes. (Artículo 6).

La base de esta disposición se encuentra en el artículo 2 de convenio 135, en el cual se introdujeron ciertos cambios. Dice el artículo:

1. Deberán concederse a los representantes de las organizaciones reconocidas de empleados públicos facilidades apropiadas para permitirles el desempeño rápido y eficaz de sus funciones durante sus horas de trabajo y fuera de ellas.
2. La concesión de tales facilidades no deberá perjudicar el funcionamiento eficaz de la administración o servicio interesado.
3. La naturaleza y alcance de estas facilidades se determinará de acuerdo con los métodos mencionados en el artículo 7 de presente convenio, o por cualquier otro método apropiado.¹⁷

Cabe señalar, que ya no se hace la distinción en este convenio entre representantes sindicales y electos, como en el convenio 135. Las facilidades se reconocen únicamente en favor de los representantes de las organizaciones de empleados públicos:

¹⁷ ARTICULO 2 DEL CONVENIO 135 DE LA O.I.T.



modo se trate de todas las organizaciones, sino de aquellas que hayan sido reconocidas.

En Carlos Andrés Pérez, este término debe interpretarse en un sentido amplio, no limitándolo a un procedimiento específico de conocimientos.¹⁸

Finalmente, a diferencia del convenio 135 se aclara en el texto que las facilidades son concedidas para el desempeño de las funciones de los representantes sindicales durante sus horas de trabajo o fuera de ellas. Señala Pérez que: «en el curso de estos trabajos preparatorios se presentó una enmienda que tenía por objeto ajustar este texto al del convenio 135, debiendo terminarse las modalidades de las facilidades por vía de la negociación colectiva, otros métodos de participación o la legislación. Los miembros trabajadores se opusieron a la enmienda argumentando que no era raro que los representantes sindicales solicitaran poder acceder al establecimiento fuera de sus horas de trabajo; especialmente cuando los trabajadores que ellos representan están de turno en ese momento. Si no se

PEREZ, CARLOS ANDRES. Op. cit. Pag. 177.



permitir tal exceso, señalando que sería imposible si los representantes desempeñan sus funciones con prontitud y eficacia. El convenio 135, trataba de los creadores en la empresa mientras que el instrumento que se debatía concernía a los empleados públicos. La enmienda fue rechazada y otra enmienda similar presentada durante la segunda discusión del texto fue retirada por su autor.¹⁹

Con ello queda suficientemente claro que el derecho a las facilidades es tanto durante como fuera de las horas de trabajo, aun cuando su ejercicio puede ser modulado conforme a lo dispuesto en los párrafos segundo y tercero del artículo 6.

La recomendación 159 de la Organización Internacional del Trabajo, prevé a este respecto que, al determinar la naturaleza y alcance de las facilidades según el párrafo tercero, se debía tener en cuenta la recomendación sobre los representantes de los trabajadores.

d. Participación en la determinación de las condiciones de

¹⁹ PEREZ, CARLOS ANDRES. Op. cit. Pag. 182.



empleo (Artículo 7).

Esta norma, de particular importancia, ha sido redactada teniendo el texto del artículo 4 del convenio 98, pero con una modificación sustancial para tener en cuenta la situación especial de los empleados públicos y los diversos métodos habilitados para la determinación de sus condiciones de empleo. El convenio 98 prevé solamente la negociación y los contratos colectivos, lo cual fue un elemento sustancial en la decisión de incluir del mismo a los funcionarios públicos en la administración del Estado.

El nuevo texto estipula que deberán adoptarse de ser necesario, medidas adecuadas a las condiciones nacionales para estimular y promover el pleno desarrollo y utilización de procedimientos de negociación entre las autoridades públicas competentes y las organizaciones de empleados públicos acerca de las condiciones de empleo, o de cualesquiera otros métodos que permitan a los representantes de los empleados públicos participar en la determinación de dichas condiciones.



Como podrá observarse, en primer lugar, el artículo no utiliza la expresión "negociación voluntaria" como el convenio 98. Si embargo, la libertad de negociación colectiva volvió a afirmarse en el convenio sobre la negociación colectiva que se suscribió posteriormente en el año de 1954.

El artículo 7 del Convenio, se refiere a los representantes de los empleados públicos, en relación con los otros métodos de participación. Según lo explica Carlos Andrés López, «Los miembros trabajadores propusieron durante la segunda discusión que se modificara el texto, en el sentido de que fueran los representantes de las organizaciones de empleados públicos, los que han de intervenir en estos otros métodos. Según ellos debería recurrirse a la negociación siempre que fuera posible que los demás métodos serían aplicables cuando no existiera mecanismos de negociación. Su intención era permitir que las organizaciones participen igualmente en ambas situaciones, esto se observó que la enmienda presentada impediría que los empleados públicos pudieran actuar por medio de representante directamente elegidos por ellos. La enmienda fue finalmente rechazada, con lo cual queda de manifiesto que si bien el



negociación colectiva prevista en el artículo ha de realizarse con las organizaciones de empleados públicos, los demás métodos alternativos de participación están abiertos también a otros tipos de representantes de tales empleados.²⁰

En este respecto, los diversos métodos de participación han sido prescritos por la Oficina en el primero de los informes preparatorios, donde se concluye que en el fondo los procedimientos para asegurar una participación eficaz son únicamente la consulta y la negociación colectiva. Ambos pueden ser de oficio o estar institucionalizados.

La Recomendación 159, de la Organización Internacional del Trabajo contiene algunas indicaciones que tienden a la institucionalización de los mecanismos de participación. En el párrafo segundo, se prevé con respecto a la negociación colectiva, que debería recurrirse a la legislación u otros medios apropiados para determinar las personas u órganos que han de negociar en nombre de la autoridad pública, y para establecer los procedimientos a fin de poner en práctica lo acordado; según el

²⁰ PEREZ, CARLOS ANDRES. OP. cit. pag. 194.



párrafo tercero, cuando se concluyen acuerdos, normalmente debería especificarse en el periodo de vigencia o el procedimiento para su terminación, renovación o revisión, o ambas cosas.

En cuanto a los métodos distintivos de la negociación es también a través de la legislación u otros medios apropiados que deberá prevverse el procedimiento de participación y de determinación de manera definitiva de las condiciones de empleo.

A criterio del autor, el artículo 7 del convenio es relativamente amplio y elástico en lo que se refiere a métodos de participación, y resulta interesante examinar sus alcances frente a las situaciones que se presentan en la práctica.

A este respecto Carlos Andrés Pérez, cita dos casos distintos relacionados con uno de los problemas más difíciles, o sea, la determinación de los salarios por vía participativa y la facultades presupuestarias del gobierno o del parlamento.

En uno de ellos señala Pérez, a los sindicatos alegaban que el gobierno restringía la negociación colectiva al establecer



ilateralmente y por adelantado el monto de los salarios en el presupuesto nacional. Según el autor, la planificación de los gastos públicos exigía la adopción de medidas por adelantado, pero que las negociaciones fueran conducentes, permitiendo un aumento de los salarios. En sus comentarios la Comisión observó que el artículo 7 del convenio admite un cierto grado de flexibilidad en la elección de los procedimientos para la determinación de los términos y las condiciones de empleo y que en este caso las partes continuaban negociando escalas de salarios. Como además el gobierno había indicado que en las próximas negociaciones utilizaría informaciones de fuentes independientes sobre los peones, a efectos comparativos, la Comisión estimó que no hubo violación del convenio.²¹

Este es el caso guatemalteco en el que el aumento de salarios de los trabajadores del Estado está excluido de la negociación colectiva, porque los salarios son determinados dentro del presupuesto de la nación.

²¹ PEREZ, CARLOS ANDRES. OP. cit pag. 212.



No obstante, considero que a pesar de que el artículo 7 permite cierta flexibilidad, el hecho de que las facultades sean de competencia exclusiva del Estado no debe impedir el cumplimiento de los convenios celebrados con los organismos públicos, una vez éstos hayan sido suscritos por las partes, pues en tal caso adquieren carácter de ley profesional.

e. solución de conflictos (Artículo 8)

Según los miembros trabajadores de la Comisión técnica de la Conferencia Internacional del Trabajo, en la que se discutió el convenio, este artículo era el más importante del instrumento. Establece que la solución de los conflictos que se planteen como motivo de la determinación de las condiciones de empleo se deberá tratar de lograr, de manera apropiada a las condiciones nacionales, por medio de la negociación entre las partes o mediante procedimientos independientes e imparciales, tales como la mediación, la conciliación y el arbitraje, establecidos de modo que inspiren la confianza de los interesados.



De lo anterior resulta claro, que esta disposición se refiere únicamente a los conflictos de intereses o económicos y no a los jurídicos o de derecho.

Según Carlos Andrés Pérez, varios son los problemas que se plantearon durante su elaboración en la Conferencia Internacional de la O.I.T. Los miembros trabajadores propusieron que se suprimieran las palabras de manera apropiada a las condiciones nacionales, por considerar que podrían ser interpretadas en forma restrictiva. Temían que pudieran implicar la prohibición del derecho de huelga e hicieron resaltar que el convenio no se pronunciaba al respecto: esto significaba que quienes ya gozaban del derecho lo conservaban y quienes aún no lo tenían podían continuar tratando de obtener su reconocimiento. La enmienda fue rechazada, pero la comisión dejó claramente establecido que el instrumento no trataba de ninguna manera de la cuestión del derecho de huelga.

Sobre la expresión observada por los miembros trabajadores, también se pronunció el representante del Secretario General de la Conferencia Internacional del Trabajo, señalando que daba



cierta flexibilidad para la aplicación del artículo que, si
embargo, no permitía todo tipo de prácticas nacionales, y que se
refería a los diferentes métodos para la solución de conflictos
quedando entendido que un procedimiento podía acudir al otro
según explicó, era lógico que uno de los dos métodos debi-
er existir y que los gobiernos debieran poder elegir, según su
condiciones nacionales. En una alusión al derecho de huelga
indicó que las palabras claves del artículo eran «se pue-
tratar de obtener», y que la disposición no se refería a lo que
podiera ocurrir después si se llegaba a un acuerdo o si no se
solucionaba el conflicto por uno u otro de los métodos
especificados.²²

De todo lo anterior, cabe entender que el reconocimiento o no de
derecho de huelga de los empleados públicos queda sujeta a las
disposiciones legales vigentes en cada país, sin que pueda
invocarse el convenio en uno u otro sentido. En caso de
prohibición, cabe remitirse a lo indicado sobre esta cuestión
bajo el Convenio 87 sobre la libertad sindical.

²² PEREZ, CARLOS ANDRES. Op. cit pag. 226.



Otra cuestión de extrema importancia, señala Pérez, * se refiere al término negociación que conforme a una opinión propuesta debiera reemplazarse por la palabra discusión. El proceso podía ser interpretado como un procedimiento formal, mientras que las discusiones podían ser tanto formales como informales. La opinión fue reiterada al quedar acordado que la negociación abarcaba cualquier forma de discusión, tanto formal como informal, y que era preferible a la palabra discusión, ya que esta última no hacía resaltar la necesidad de tratar de obtener un acuerdo.²³

En cuanto la naturaleza del arbitraje como procedimiento de solución de conflictos, o sea, de si debía ser voluntario o si podía ser obligatorio. La fórmula inicial, señala Pérez, * fue la del arbitraje voluntario, y en la primera discusión del instrumento hubo un voto favorable a ella. En la segunda discusión se propuso nuevamente la supresión del término voluntario, entendiéndose tanto ciertos miembros gubernamentales como los miembros empleadores que no podía excluirse el arbitraje obligatorio de los procedimientos a utilizarse. Los miembros

²³ PEREZ, CARLOS ANDRES. Op. cit. pag. 227.



trabajadores se pronunciaron en contra del arbitraje obligatorio y se ocuparon a que se hiciera una referencia específica a esto en el texto. Esta vez la enmienda fue adoptada debido a lo que el artículo 8 sólo se refiere al arbitraje, sin establecer su carácter voluntario u obligatorio, el que queda librado a la legislación o los acuerdos vigentes en cada país.²⁴

f. Derechos civiles y políticos (Artículo 9)

Establece este artículo que los empleados públicos, igual que los demás trabajadores, gozarán de los derechos civiles y políticos esenciales para el ejercicio normal de la libertad sindical, reserva solamente de las obligaciones que se deriven de su condición y de la naturaleza de sus funciones.

En cuanto al temor expresado por algunos empleadores, de que la mención de los derechos políticos podría socavar la neutralidad de la Administración Pública, se entendió que este concepto estaba sumido en la expresión obligaciones que deriven de su condición y de la naturaleza de sus funciones. En Guatemala, e

²⁴ PEREZ, CARLOS ANDRES. Op. cit. pag. 232.



particular, está prohibido la subordinación de los empleados
obligados a partido político alguno.





CAPITULO IV

CRITERIO DE TRABAJADORES DEL SECTOR PUBLICO EN RELACION A LA CONTRATACION A PLAZO FIJO EN LAS RELACIONES DE TRABAJO DE EL ESTADO Y SUS TRABAJADORES, QUE ENCUBRE LA CARACTERISTICA DE INDEFINIDAD DE LOS CONTRATOS INDIVIDUALES DE TRABAJO

. PRESENTACION

El presente capítulo tiene como propósito presentar el criterio de los trabajadores del sector público, en relación a la contratación a plazo fijo que impulsa el Estado en sus relaciones laborales, y a la forma en que se encubre con este tipo de contrato la indefinición de las relaciones de trabajo que en el fondo ampara este tipo de contratos, para poder arribar a conclusiones que permitan llegar a establecer la existencia de esta figura, los plazos con los que frecuentemente se suscriben, / la contravención que de su implementación resulta en contra del





principios de estabilidad que rigen todas las relaciones de transi-
en Guayama.



2. ENCUESTA

FUENTE: Veinte muestras, dirigidas a igual número de empleados públicos, de dependencias centralizadas y autónomas.





MODELO DE BOLETA DE ENCUESTA

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

BOLETA DE ENCUESTA

TRABAJO DE TESIS: ILEGALIDAD DE LA CONTRATACION INDIVIDUAL
DE TRABAJO A PLAZO FIJO EN EL SECTOR PUBLICO

SUSTENTANTE: ILDEFONSO AJU BATZ

Trabajo previo y necesario para sustentar el examen general público de tesis, para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y a los títulos de Abogado y Notario.

INSTRUCCIONES:

La presente encuesta esta dirigida a empleados del sector publico de entidades centralizadas y autónomas, con el objeto de conocer



criterio en relación a la contratación a plazo fijo en las
aciones de trabajo del Estado y sus trabajadores, que encubre
característica de indefinición de los contratos individuales de
servicio.

Se responder en los espacios en blanco con una X en la opción
estime correcta.

ERROGANTES:

Desde cuando labora para el Estado de Guatemala:

1 AÑO: _____ 5 AÑOS: _____ MAS DE 5 AÑOS: _____

En que clase de dependencia del Estado labora:

ENTIDAD CENTRALIZADA: _____ ENTIDAD AUTONOMA: _____

Hace cuanto tiempo que suscribió su primer contrato temporal:

HACE 1 AÑO: _____ HACE 2 AÑOS: _____





4. Con que periodicidad le obliga el Estado a suscribir nuevo contrato individual de trabajo:

CADA 3 MESES: _____ CADA 6 MESES: _____ CADA AÑO: _____

5. Se interrumpió la relación de trabajo entre la celebración de un contrato individual de trabajo y otro:

SI: _____ NO: _____

6. Se alteraron las condiciones inicialmente en el trabajo:

SI: _____ NO: _____

7. Se ha intentado oponer a suscribir un nuevo contrato individual de trabajo temporal:

SI: _____ NO: _____



8. Cuando concluya el plazo para el que fueron celebrados los censales, se renova el contrato a todos los trabajadores;

SI: _____ NO: _____

9. Se reconoce el pago de todas las prestaciones, como el caso del aguinaldo, bono anual, vacaciones, entre otros, dentro del contrato temporal de trabajo;

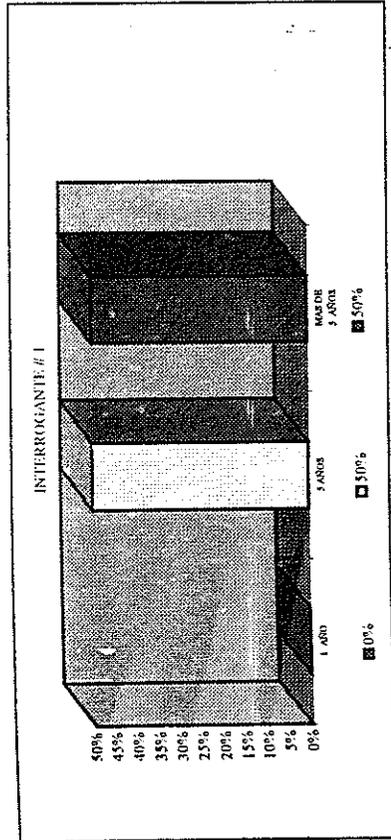
SI: _____ NO: _____

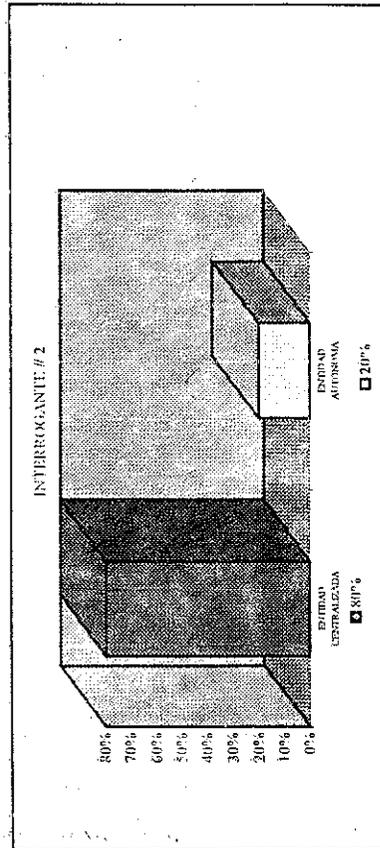
10. Se le reconoce a usted el carácter de servidor público por medio del contrato de trabajo temporal;

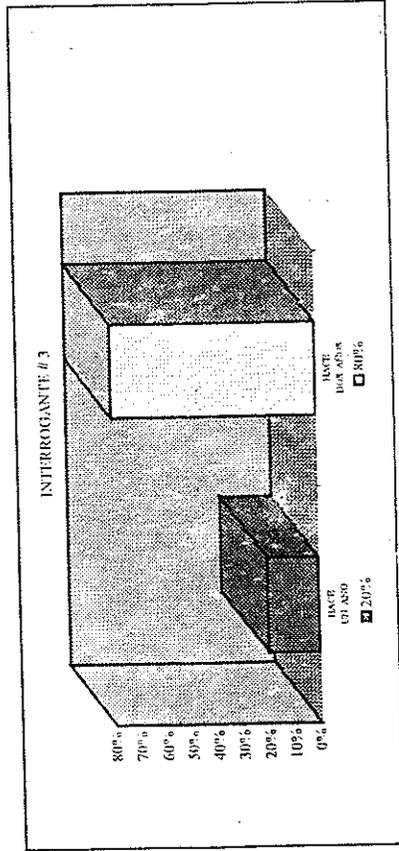
SI: _____ NO: _____

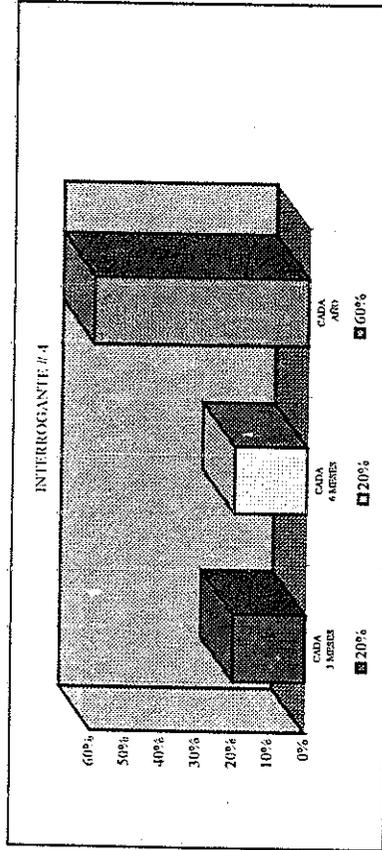
AB/tcc.

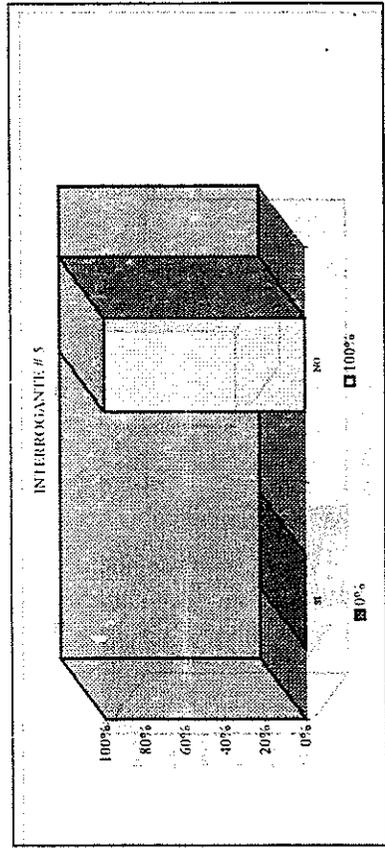


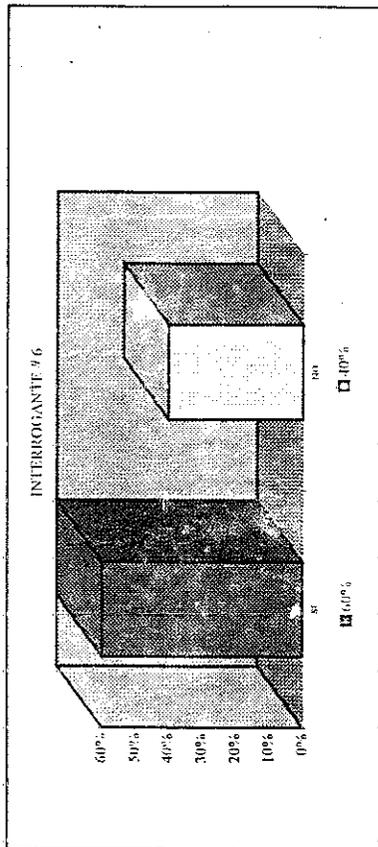


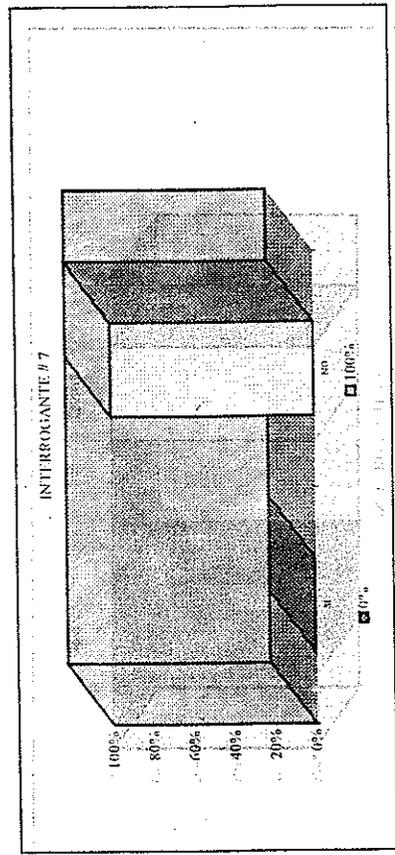


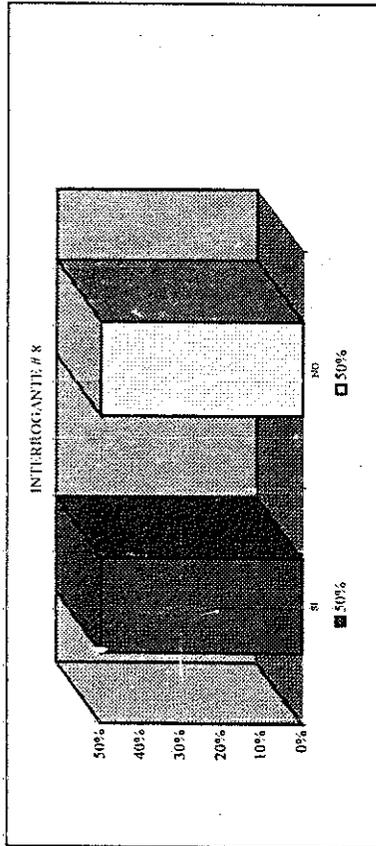
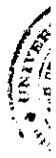


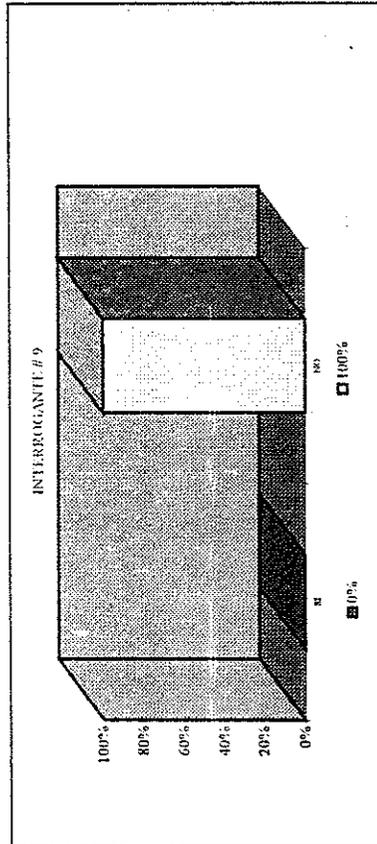


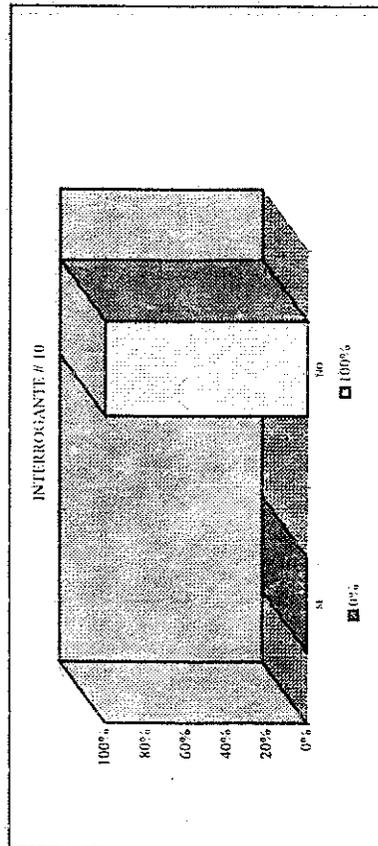














CONCLUSIONES

La indefinición de los contratos individuales de trabajo, es la norma mínima que no puede ser conculcada, exceptuándose únicamente en el caso de los contratos de excepción, cuya celebración se autoriza exclusivamente para circunstancias muy calificadas.

Los contratos individuales de trabajo que celebra el estado con sus trabajadores con carácter temporal, vulneran el principio de indefinición de las relaciones de trabajo.

Los contratos individuales de trabajo que celebra el Estado con sus trabajadores con carácter temporal, tienen por objeto cubrir que existe una relación de trabajo por tiempo indefinido.

Los contratos individuales de trabajo que celebra el Estado con sus trabajadores, con carácter temporal, vulneran el



principio de estabilidad y tener el carácter del trabajador reclamar su indemnización por tiempo indefinido.

5. La terminación de un contrato de los que con carácter temporal celebra el Estado con sus trabajadores sin que exista causal que lo justifique, constituye un despido ilegal y derecho al trabajador a reclamar indemnización por tiempo servicio.

6. Los contratos individuales de trabajo celebrados por Estado con sus trabajadores con carácter temporal, no dan efecto legal, pues de acuerdo a la irrenunciabilidad de derechos de los trabajadores, son nulos de pleno derecho.

7. Los contratos individuales de trabajo, celebrados por Estado con sus trabajadores con carácter temporal, se tienen celebrados a tiempo indefinido, aún recibiendo otro nombre.

8. Con la celebración de contratos de trabajo, cuya naturaleza es a tiempo indefinido, pero suscrito con carácter temporal,



tado evita la aplicación de pagar al trabajador las prestaciones que derivan de la relación laboral.

Los contratos individuales de trabajo que celebre el Estado con carácter temporal, se dan en actividades cuya naturaleza es tal que el vencimiento del plazo previsto en el contrato.

La celebración de contratos de trabajo con carácter temporal, vulnera el elemento propio de la estabilidad que se deriva de las leyes de trabajo en Guatemala característico a todos los contratos individuales de trabajo.

**BIBLIOGRAFIA****UTORES EXTRANJEROS**

- . Bidegain, Gabriel. LA CONTRATACION DE TRABAJO EN
EL SECTOR PUBLICO.

Editorial Ildis
Caracas, Venezuela
1990.
- . De la Cueva, Mario. DERECHO MEXICANO DEL TRABAJO

Editorial Porrúa
Quinta Edición
Mexico, D.F.
1969.
- . García, Haydee. EL CONTRATO INDIVIDUAL DE
TRABAJO EN LAS RELACIONES DE
TRABAJO CON EL ESTADO.

Editorial Ildis





Caracas, Venezuela
1982.

- D. Iturraso, Francisco. LAS RELACIONES DE TRABAJO EN
EL SECTOR PUBLICO.

Editorial Europa
Quinta Edición
Caracas, Venezuela
1985.

- E. Nissen, Hans Peter. EL CONVENIO 151 DE LA O.I.T.
Y SU APLICACION EN LAS
RELACIONES DE TRABAJO DEL
ESTADO.

Editorial Nueva Sociedad
Bogotá, Colombia
1980.

- E. Perez, Carlos Andrés. LOS ESTATUTOS ESPECIALES QUE



REGULAN LAS RELACIONES DE
TRABAJO DE LOS TRABAJADORES
DEL ESTADO.

Editorial Ildie
Segunda Edición
Caracas, Venezuela
1988.

ESIS:

1. Jimenez Barillas, Mario Salvador. JURISDICCION PRIVATIVA DE
LAS RELACIONES LABORALES
ENTRE LOS SERVIDORES
PUBLICOS Y EL ESTADO.

USAC, 1975.
2. Pacay Yalibat, Edgar Raul. LA RELACION LABORAL Y SU
TERMINACION EN EL SECTOR
PUBLICO GUATEMALTECO.

USAC, 1981.



**DICCIONARIOS:**

- A. Cabanellas, Guillermo. DICCIONARIO DE DERECHO USUAL
Decima Edición.
Editorial Heliaste
Buenos Aires, Argentina
1976.
- B. Ossorio, Manuel. DICCIONARIO DE CIENCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS Y SOCIALES.
Editorial Heliaste
Buenos Aires, Argentina
1990.

LEGISLACION

- A. Constitución Política de la República de Guatemala
- B. Código de Trabajo: Decreto 1441 Congreso de la República
- C. Convenio 151 de la Organización Internacional del Trabajo
O.I.T.