

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a large circular emblem. It features a central shield with a figure on horseback, a crown above, and various heraldic symbols. The shield is flanked by two pillars. The outer ring of the seal contains the Latin text "ACADEMIA COACTEMALENSIS INTER CETERAS OPIS CONSPICUA CAROLINA".

**APLICABILIDAD DEL TIPO PENAL DE DISCRIMINACIÓN A LOS DESPIDOS
EJECUTADOS EN CONTRAVENCIÓN DE LAS PRERROGATIVAS DE LA LIBERTAD
SINDICAL Y LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA**

EMILIO ALBERTO BAECGLI CIPRIANI

GUATEMALA, FEBRERO DE 2023

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

**APLICABILIDAD DEL TIPO PENAL DE DISCRIMINACIÓN A LOS DESPIDOS
EJECUTADOS EN CONTRAVENCIÓN DE LAS PRERROGATIVAS DE LA LIBERTAD
SINDICAL Y LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA**

TESIS

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

EMILIO ALBERTO BAECHLI CIPRIANI

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, febrero de 2023

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

DECANO: M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV: Br. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIO: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ EL
EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase

Presidente: Lic. Renato Sánchez Castañeda
Vocal: Lic. Marco Vinicio Leiva
Secretario: Lic. Armin Crisóstomo

Segunda Fase

Presidente: Lic. Ignacio Blanco Ardón
Vocal: Lic. Jorge Eduardo Isaías Aguilar
Secretario: Licda. Aracely Amparo de la Cruz García

RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis".
(Artículo 43 de Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 12 de octubre de 2021.

Atentamente pase al (a) Profesional, LESBIA GUADALUPE AMÉZQUITA GARNICA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
EMILIO ALBERTO BAECHLI CIPRIANI, con carné 201702684,
 intitulado APLICABILIDAD DEL TIPO PENAL DE DISCRIMINACIÓN A LOS DESPIDOS EJECUTADOS EN
CONTRAVENCIÓN DE LAS PRERROGATIVAS DE LA LIBERTAD SINDICAL Y LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 21 11 01 2021

Asesor(a)
 (Firma y Sello)

Lesbia Guadalupe Amézquita Garnica
 Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales
 Abogada y Notaria



Licenciada Lesbia Guadalupe Amézquita Garnica
Colegiado Activo 9625
5ª. Avenida 10-68 zona 1, oficina 511, Quinto Nivel Edificio Helvetia
Tel: 23305282



Guatemala, 25 de febrero de 2022

Doctor:
CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Guatemala, Guatemala

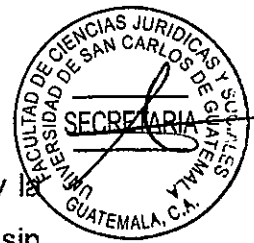


En virtud del nombramiento de fecha 12 de octubre del año 2021, he procedido a asesorar la tesis del Bachiller Emilio Alberto Baechli Cipriani, quien se identifica con el número de Carnet 201702684, intitulada: APLICABILIDAD DEL TIPO PENAL DE DISCRIMINACIÓN A LOS DESPIDOS EJECUTADOS EN CONTRAVENCIÓN DE LAS PRERROGATIVAS DE LA LIBERTAD SINDICAL Y LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA.

Por lo que procedí a revisar el informe presentado, y realice las observaciones que considere pertinentes, tendientes a estructurar y organizar de forma más sistemática el contenido capitular lo que implicó la modificación de los títulos, así como la incorporación de información de la práctica forense a los mismos.

Como consta en el trabajo de investigación, se aplicaron múltiples métodos de investigación dentro de los cuales se encuentran el científico, analítico, sintético y analógico comparativo; así mismo se aplicaron técnicas como la revisión bibliográfica, el uso de datos estadísticos y la realización de una entrevista.

Todo esto con el objeto de proporcionar a la investigación un contenido no solo técnico y científico sustentado en la legislación y la doctrina el cual a su vez se complementa con jurisprudencia e información estadística, que permite en su

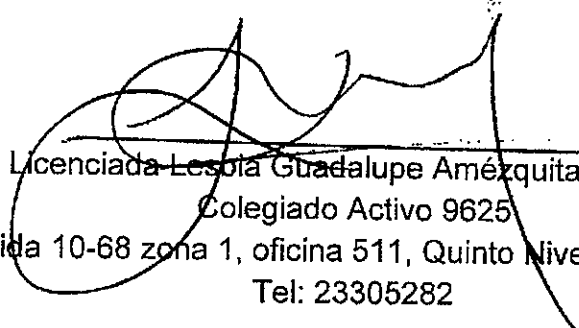


conjunto, exponer el desarrollo histórico y el contenido de la libertad sindical y la negociación colectiva, las prerrogativas tendientes a garantizar el ejercicio sin discriminación de estos derechos y la ineficacia práctica de las mismas.

Esto tuvo como resultado la comprobación de la hipótesis, cuestión que queda plasmada en la conclusión discursiva, en la cual además, se realiza una recomendación en la cual queda contenida la importancia de la libertad sindical y la negociación colectiva, considerando las obligaciones nacionales e internacionales del Estado de Guatemala así como la correlación entre estos y otros derechos.

Declaro, de manera expresa, que no hay parentesco alguno dentro de los grados de ley que me una con el estudiante.

Por lo que por establecido en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, emito DICTAMEN FAVORABLE, al estudiante Emilio Alberto Baechli Cipriani, para que prosiga con la realización de los trámites necesarios para su graduación.


Licenciada Lesbia Guadalupe Amézquita Garnica
Colegiado Activo 9625

5ª. Avenida 10-68 zona 1, oficina 511, Quinto Nivel Edificio Helvetia
Tel: 23305282

Lesbia Guadalupe Amézquita Garnica
Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales
Abogada y Notaria



Guatemala 06 de junio del 2022.



Doctor
Carlos Ebertito Herrera Recinos
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

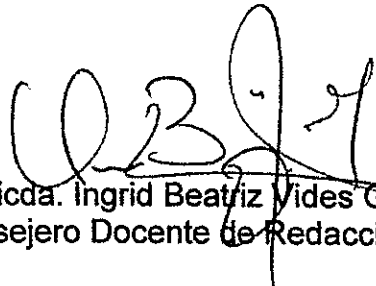
Estimado Director:

Respetuosamente a usted informo que procedí a revisar la tesis del bachiller **EMILIO ALBERTO BAECHLI CIPRIANI**, la cual se titula **"APLICABILIDAD DEL TIPO PENAL DE DISCRIMINACIÓN A LOS DESPIDOS EJECUTADOS EN CONTRAVENCIÓN DE LAS PRERROGATIVAS DE LA LIBERTAD SINDICAL Y LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA"**.

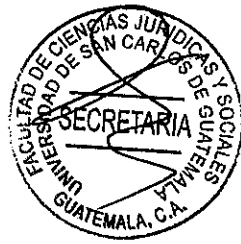
Le recomendé al bachiller algunos cambios en la forma, estilo, gramática y redacción de la tesis, por lo que habiendo cumplido con los mismos emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se le otorgue la correspondiente orden de impresión.

Atentamente,

ID Y ESNEÑAD A TODOS.



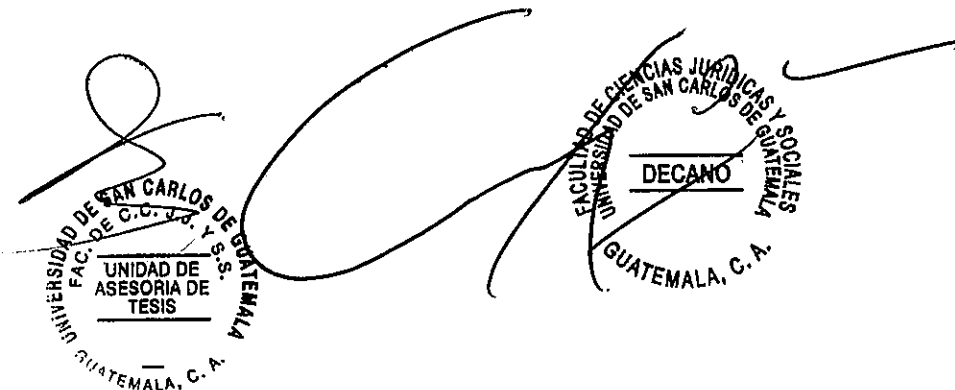
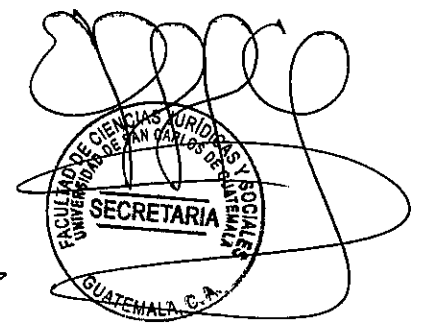
Licda. Ingrid Beatriz Vides Guzmán
Consejero Docente de Redacción y Estilo



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, veintiséis de enero de dos mil veintitrés.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante EMILIO ALBERTO BAECHLI CIPRIANI, titulado APLICABILIDAD DEL TIPO PENAL DE DISCRIMINACIÓN A LOS DESPIDOS EJECUTADOS EN CONTRAVENCIÓN DE LAS PRERROGATIVAS DE LA LIBERTAD SINDICAL Y LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/SAQO





DEDICATORIA

A MIS PADRES:

Emilio Alfredo Baechli Tavares y Karla Therezinna Cipriani Robles por su paciencia y apoyo incondicional.

A MI FAMILIA:

Por su constante acompañamiento, en especial a mi abuelas, Lucrecia y Emilia.

A MIS AMIGOS:

Por su compañía y los momentos compartidos.

A MIS PROFESORES:

Por el conocimiento otorgado.

A:

La Licenciada Amézquita por los conocimientos teóricos y forenses incorporados en la investigación.

A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



PRESENTACIÓN

La investigación realizada es de carácter mixto ya que la legislación y la doctrina le otorgan un carácter cualitativo, pero a su vez se recurre al uso de datos estadísticos de la práctica forense. Pertenece al área del derecho laboral considerado como parte de un sistema normativo. La investigación fue realizada en el año 2021 y 2022, con información de los años 2013 al 2021 teniendo como ámbito geográfico el territorio de la República de Guatemala.

El objeto de la investigación consiste en determinar la aplicabilidad del tipo penal de discriminación a los despidos ejecutados en contra de trabajadores que participan en la formación de organizaciones sindicales, los directivos sindicales, así como los ejecutados contra trabajadores que se encuentran en un conflicto colectivo. La información estadística indica no solamente la existencia de estos despidos, sino un incremento histórico de los mismos.

Esto repercute de forma directa en el ejercicio de la libertad sindical y la negociación colectiva así como en el derecho humano al trabajo y la superación económica y social de los trabajadores. Lo que se pretende es demostrar la importancia histórica, doctrinaria y jurídica de estos derechos, la existencia e incremento de estas clases de despidos y como se configuran los mismos en un ordenamiento jurídico nacional e internacional integrado. Así como, determinar la aplicación de protección penal ante los despidos discriminatorios como una de las obligaciones del Estado de Guatemala.



HIPÓTESIS

La hipótesis planteada consiste en establecer que el tipo penal de discriminación debe ser aplicado, por la jurisdicción respectiva, en los casos de despidos realizados en contravención de las prerrogativas de la libre sindicalización de los trabajadores y de la negociación colectiva, para evitar una situación de violación y/o vulneración de estos derechos. Para la comprobación de la misma se recurrió a los métodos científico, analítico, sintético, inductivo y analógico.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Luego del análisis realizado la hipótesis queda comprobada, debido a los resultados obtenidos de la aplicación de los métodos, científico, analítico, sintético, inductivo y analógico. El uso de los mismos, en su conjunto, tiene como resultado la realización de una integración normativa, la cual a su vez se complementa con doctrina jurídica y con información de carácter estadístico.

La información obtenida conduce a la realización de una operación lógica la cual tiene como consecuencia que el tipo penal de discriminación resulta aplicable a los despidos ejecutados en contravención de las prerrogativas de la libertad sindical y la negociación colectiva, encontrándose comprobada la hipótesis.



Índice

	Pág.
INTRODUCCIÓN	i

CAPÍTULO I

1. Derecho humano al trabajo	1
1.1 Origen	1
1.2 Concepto	6
1.3 Naturaleza jurídica	7
1.4 Principios	9
1.5 Caracteres	15

CAPÍTULO II

2. Organizaciones de trabajadores	27
2.1 Grupos coaligados	27
2.2 Sindicatos	28
2.3 Antecedentes históricos	28
2.4 Organización Sindical	32
2.4.1 Concepto	32
2.4.2 Finalidad	33



2.4.3 Clases	34
2.4.4 Federación y confederaciones	36
2.4.5 Procedimiento de formación y disolución	37
2.5 Derecho de Libre Sindicalización	43
2.5.1 Concepto	43
2.5.2 Elementos de la libertad sindical	45
2.5.3 Regulación jurídica de la libertad sindical y sus prerrogativas	47

CAPÍTULO III

3. Derecho a la negociación colectiva	59
3.1 Concepto	59
3.2 Origen	60
3.3 Objeto	62
3.4 Principios	64
3.5 Regulación Jurídica	65
3.5.1 Nacional	66
3.5.2 Internacional	77

CAPÍTULO IV

4. Principio de no discriminación	79
4.1 Concepto	79



4.2 Inserción en el <i>Ius Cogens</i>	81
4.3 Clases de discriminación	82
4.3.1 Discriminación de hecho y de derecho	83
4.3.2 Discriminación directa e indirecta	83
4.3.3 Discriminación por acción o por omisión	83
4.3.4 Discriminación parcial o total	84
4.3.5 Discriminación sistemática	84
4.4 Regulación jurídica	84
4.4.1 Nacional	85
4.4.1 Internacional	91
4.5 Derecho comparado	96
CONCLUSIÓN DISCURSIVA	111
ANEXOS	113
BIBLIOGRAFÍA	125



Introducción

El derecho laboral tiene dos funciones fundamentales, la primera es establecer una serie de derechos mínimos e irrenunciables tutelares de los trabajadores que rigen las relaciones entre estos y sus patronos y la otra es instaurar una serie de mecanismos e instituciones por medio de las cuales los trabajadores se organizan con el objeto de mejorar y proteger sus intereses económicos y sociales. Esta última constituye el origen histórico del derecho al trabajo, toda vez que el mismo nace de las negociaciones entre trabajadores y patronos que luego se trasladarían a la legislación.

Estas organizaciones se perfeccionarían en los sindicatos, los cuales encuentran su ámbito de actuación en el principio de libertad sindical y en los procesos de negociación colectiva.

Al tener fines reivindicatorios y de superación los trabajadores gozan de una serie de prerrogativas que buscan evitar despidos que limiten a la libertad sindical y la negociación colectiva. Sin embargo, en la práctica, estas medidas no poseen la eficacia que deberían lo que dificulta el formar organizaciones sindicales así como hacer uso de los procesos de negociación colectiva. Esta cuestión tiene como resultado la violación y vulneración de múltiples derechos así como la imposibilidad de conseguir una superación sistemática de las condiciones de los trabajadores.

El objetivo general consiste en demostrar la aplicabilidad del tipo penal de discriminación en los casos de despidos realizados en contravención de las prerrogativas de la libre sindicalización de los trabajadores y de negociación colectiva y que en consecuencia el Estado debe cumplir con sus obligaciones de respetar, proteger y garantizar el ejercicio libre e indiscriminado de estos derechos. Se alcanzó el objetivo en la medida que la integración normativa, junto con la doctrina indican que no solo es posible sino por las obligaciones del Estado de Guatemala su aplicación es un imperativo legal.



La tesis queda desarrollada en cuatro capítulos ordenados sistemáticamente. En el primero se expone el origen del derecho humano al trabajo, sus fuentes y los principios que lo rigen; en el segundo se desarrolla la historia, alcance y contenido de la libre sindicalización; en el tercero se explican los orígenes históricos de la negociación colectiva, sus alcances y los procesos que la rigen; finalmente en el cuarto se desarrolla la discriminación y se realiza la integración normativa.

Para lograr el objetivo de la investigación, se hizo uso de los métodos científico, analítico, sintético, inductivo y analógico. Los cuales a su vez se complementan con las técnicas de revisión bibliográfica, fichaje, estadística y entrevista. Todos tendientes a la obtención y sistematización de la información.

Con base a los datos obtenidos se recomienda que, en los procedimientos administrativos y en los procesos judiciales relativos a la libertad sindical y a la negociación colectiva se realice una integración normativa que permita que, ante la existencia de despidos realizados en contravención de las prerrogativas de la libertad sindical y la negociación colectiva, se interponga la correspondiente denuncia obligatoria o certificación de lo conducente para evitar violaciones a estos derechos.



CAPÍTULO I

1. Derecho humano al trabajo

Se le denomina así al área del derecho conformada por un conjunto de principios, doctrinas, instituciones y normas jurídicas que regulan las relaciones entre patronos y trabajadores, relacionadas a la prestación del trabajo, así como el establecimiento y superación de las condiciones en que este se presta.

1.1 Origen

Si bien el trabajo tiene su origen jurídico en la locación de servicios en la Antigua Roma, formó parte del derecho civil hasta el SIGLO XIX, en el cual se toman en consideración aspectos humanitarios y tutelares.

Su surgimiento y desarrollo puede ser abordado desde dos perspectivas, la primera parte desde una concepción de los derechos humanos. El autor Luis Ernesto Cáceres Rodríguez considera que el proceso de evolución de los derechos humanos inicia con unos: "primeros antecedentes históricos."¹

Este albor comprende el primer intento de contextualización de los mismos partiendo de la naturaleza humana bajo los pensadores naturalistas. Incluyendo a su vez al cristianismo, que fundamentó algunos derechos en el texto bíblico; y a la formulación de

¹ Cáceres, Luis, *Estado de derechos y derechos humanos*. Pág. 101



la primera legislación en materia de garantías individuales en Inglaterra que incluye la Carta Magna, la Exhibición Personal y la *Bill of Rights*.

La siguiente etapa es la de positivación de los derechos humanos, la cual se ve influenciada por el liberalismo del SIGLO XVIII, la independencia de los Estados Unidos de Norteamérica y la Revolución Francesa. En este periodo histórico los derechos humanos pasan a formar parte de las constituciones bajo la denominación de garantías individuales.

Luego de la positivación ocurre la etapa de Generalización de los derechos humanos, la cual inicia a finales del SIGLO XVIII bajo las ideas del movimiento historicista de Hegel y con la concepción dialéctica de Marx así como el acontecimiento de la Comuna de París en 1848 dando inicio así a los movimientos obreros que se concretarían en el SIGLO XX. Es el reconocimiento por parte de los Estados de estos movimientos y la positivación de los derechos sociales que surge el derecho laboral como área del derecho y formando parte de los derechos humanos económicos, sociales y culturales.

La siguiente etapa es la de internacionalización de los derechos humanos, que en virtud de los sucesos acontecidos en las guerras mundiales busca la creación de instrumentos que dotaran de validez y respeto universal, a los derechos humanos. El derecho humano al trabajo fue pionero en ese sentido toda vez que el Tratado de Versalles de 1919 daría origen a la OIT, la cual, a diferencia de la Sociedad de Naciones, si subsistiría.



La última etapa es la de especificación de los derechos humanos, en la cual se otorga una protección específica a grupos o situaciones sociales que se encuentran en una situación especial de vulnerabilidad.

La segunda perspectiva se enfoca exclusivamente en el derecho humano al trabajo separándolo de la evolución general de los derechos humanos. Si bien existieron antecedentes como los gremios y la ya mencionada locación de servicios, no es hasta el SIGLO XIX que permean las ideas de humanidad y tutelaridad generando así la escisión del derecho laboral del civil.

El autor Luis Fernández Molina considera que se han distinguido tres etapas de evolución, la primera es de represión en la que la preeminencia de los ideales de libertad de orden económico genera un rechazo hacia las organizaciones de trabajadores y sus peticiones. Posteriormente, ocurre la etapa de la tolerancia, en la que los Estados no persiguen a los movimientos obreros: "sencillamente se les ignoraba [...] sin embargo empieza a germinar la idea de aceptación, que el derecho de libre asociación también podría ser invocado por los trabajadores"² lo que lleva a los inicios de la última etapa.

La etapa de la legalización en la que se reconoce la realidad de la sociedad y el poder político que los obreros poseen lo que repercute en la formulación de una legislación a favor de las asociaciones de trabajadores. La mayor expresión de esta etapa se da en la constitucionalización del derecho al trabajo.

² Molina, Luis, **Derecho laboral guatemalteco**, Pág. 54



Esta etapa se materializó en tres constituciones principales las cuales fueron:

La Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Querétaro de 1917, que en su momento estableció en el Artículo 5 al trabajo como un derecho el cual debe ser justamente remunerado. Así mismo, establece en su Título Sexto la jornada máxima de ocho horas, la jornada nocturna de siete horas, excepciones en la jornada para mujeres y niños así como la prohibición del trabajo de menores de 12 años.

Reconoce también el derecho a un salario mínimo el cual es inembargable e incompensable, la igualdad salarial, el derecho a participar a las utilidades, límites al trabajo extraordinario, la obligación del patrono frente a accidentes o enfermedades, la nulidad de las cláusulas que impliquen renuncia de derechos por parte de los trabajadores y la previsión social.

En el ámbito colectivo se reconoce el derecho de obreros y empresarios de coaligarse en defensa de sus intereses formando sindicatos y asociaciones profesionales, así como el derecho a huelga y la creación de una Junta de Conciliación y Arbitraje. Así mismo, protege la libre sindicalización y el derecho de huelga obligando al patrono a reinstalar a los trabajadores despedidos o a indemnizarlos con tres meses de salario a elección del obrero.

La Constitución del Imperio Alemán, del 11 de agosto de 1919, establece en su Artículo 7 que el imperio puede legislar sobre el derecho obrero, seguro y protección de los trabajadores. Así mismo, establece en su Artículo 157 que el trabajo goza de la



protección del imperio el cual lo regulará de manera uniforme.

Reconoce instituciones como el seguro social en el Artículo 161, el deber del imperio para reconocer internacionalmente un minimum general de derechos sociales de conformidad con el Artículo 162, y contempla una figura similar a la consulta tripartita en su Artículo 165.

En el ámbito colectivo establece, en su Artículo 159 la libertad de asociarse en todas las profesiones para el mejoramiento de las condiciones siendo nula toda disposición en contrario. Estableciendo también en el Artículo 165 el reconocimiento de agrupaciones de obreros y patronos.

Las Constitución de la República Socialista Federativa de los Consejos (*Soviets*) de Rusia de 1918, le otorga a los trabajadores, en sus Artículos 15 y 16 el derecho de asociarse y la emancipación de la clase trabajadora a lo largo del texto legal.

Posteriormente la Constitución Soviética de 1936 garantizaba por parte del Estado el derecho a asociarse en diferentes figuras dentro de las cuales se incluyen los sindicatos de conformidad con el Artículo 126, los cuales de conformidad con el Artículo 141 tenían incluso el derecho a presentar candidatos.

En su capítulo décimo reconoce entre otros, los siguientes derechos: al trabajo garantizado y remunerado, al descanso y a la jornada de siete horas, vacaciones, recreación, seguridad social, igualdad entre el hombre y la mujer, la no discriminación,

la libertad de culto y de emisión del pensamiento.

En lo que corresponde a Guatemala, el constitucionalismo social quedaría plasmado en la Constitución de la República de Guatemala decretada por la Asamblea Constituyente el 11 de marzo de 1945. La cual establece en su Artículo 56 que el trabajo debe ser protegido por el Estado, para lo cual establece en su Artículo 58 la nulidad de las disposiciones que disminuyan o tergiversen derechos, la creación de un salario mínimo, el derecho al descanso, la jornada máxima, vacaciones, igualdad salarial, indemnización por despido injustificado, seguridad social entre otros.

En el ámbito colectivo, el Artículo 58 reconoce la libre sindicalización así como los derechos de huelga y paro protegiendo a los trabajadores del despido por participar en una huelga lícita o por representar a los trabajadores en algún conflicto. Sin embargo, establece en su Artículo 61 que los sindicatos deben contar con autorización previa y prohíbe toda intervención de los extranjeros en los mismos. Así mismo, establece la jurisdicción privativa en su Artículo 64.

1.2 Concepto

No existe una definición inequívoca sobre lo que implica el derecho humano al trabajo, así como tampoco existe una definición legal concreta y considerar que el derecho humano al trabajo consiste en acceder y aceptar un trabajo es una perspectiva reduccionista del mismo.



El derecho humano al trabajo está compuesto de dos dimensiones la primera es de carácter individual la cual implica, de conformidad con la Observación General No. 18 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de fecha 24 de noviembre de 2005, la disponibilidad de los puestos de trabajos; la accesibilidad a los mismos; y la aceptabilidad y calidad del trabajo.

La segunda dimensión es de carácter colectivo y hace referencia a la constitución de organizaciones dentro de las cuales se encuentran los sindicatos, la autonomía de acción de los mismos y la posibilidad de formar parte de estas organizaciones.

Por lo que el derecho humano al trabajo es el resultado de un proceso histórico que comprende una serie de facultades que poseen las personas naturales en relación al empleo, ya sea de manera directa considerados individualmente como sujetos o a través de una serie de instituciones jurídicas de carácter colectivo, teniendo ambas como resultado la formulación de una serie de derechos subjetivos y deberes jurídicos de carácter laboral.

1.3 Naturaleza jurídica

Acerca de las áreas del derecho, existen diversas corrientes para clasificarlas en cuanto naturaleza jurídica, la primera conocida como negativa considera que el derecho es uno e indivisible y que no puede ser dividido en la dualidad de público y privado ya que toda norma atiende siempre al interés privado y al público.



Como contrapartida se encuentra la corriente clásica que realiza la distinción entre derecho público y derecho privado en función de la materia que regula cada rama, la relación entre las partes, la naturaleza del vínculo y los sujetos que intervienen. Su origen se encuentra en la Antigua Roma.

Por último, se encuentran una serie de nuevas corrientes las cuales buscan superar la división de derecho público y privado creando nuevas categorías como el mixto y el social.

Fernández Molina establece cinco ubicaciones que le otorga la doctrina al derecho laboral, siendo relevante determinar la aplicable ya que dependiendo de su ubicación: "así se aplicaran los criterios de interpretación"³ siendo estas:

Ser un derecho público, es la corriente que sigue el Código de Trabajo al establecer en la literal e) de su cuarto considerando que: "el Derecho de Trabajo es una rama de derecho público" por lo que el interés privado cede ante el interés general. Se critica porque el fenómeno originario del trabajo es la celebración de un contrato, lo cual es un acto de derecho privado.

El derecho de trabajo como derecho privado, esta postura parte de la crítica formulada a la corriente anterior considerando que la relación laboral se origina únicamente por un contrato lo que es un acto facultativo. Se le critica la insuficiencia de explicaciones relativas a la imperatividad de la normativa laboral.

³ *Ibid.* Pág. 80



El derecho de trabajo como derecho mixto parte de las consideraciones principales de las teorías anteriores que son la impertatividad de sus normas (público) y su germen contractual (privado). Se critica que no analiza el fondo del asunto.

El derecho de trabajo como derecho social, es una corriente aceptada que parte que, mientras que el derecho público regula los intereses estatales y el privado el de los particulares, el derecho social regula los intereses de una colectividad social, en este caso los trabajadores. Se cuestiona la creación de una nueva categoría para solventar el problema de la ubicación así como una falta de sustento jurídico.

El derecho de trabajo como derecho ad hoc, esta corriente parte de la consideración que ha tenido una historia propia en la que se ha nutrido del derecho público y privado y a su vez mantiene diferencias de cada una de estas clasificaciones. Se le critica una falta de fundamentación.

1.4 Principios

Los principios son definidos como un mandato de optimización los cuales ordenan: "que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas existentes"⁴. Se le reconoce a los principios tres ámbitos de aplicación; el primero ocurre al momento de crear una norma jurídica, ya que inspira en el legislador el contenido de la misma; el segundo ocurre al momento de interpretar la norma y por

⁴ Zárate Castillo, Arturo, *Teoría de los derechos fundamentales*. S. pág.



último al aplicar la norma al caso concreto.

No existe un listado taxativo de principios, sin embargo serán desarrollados en dos clasificaciones en función del ámbito de aplicación, los primeros hacen referencia a los principios del derecho laboral y los segundos a los principios del derecho procesal del trabajo. En el primer grupo se encuentran:

- Principio dialéctico o evolutivo, contemplado de manera tácita en los primeros dos Considerandos del Código de Trabajo hace referencia a la necesidad de adaptar la legislación en materia laboral a los cambios sociales, la doctrina y la técnica jurídica.
- Principio de tutelaridad regulado expresamente por el Artículo 103 de la Constitución Política de la República y el Considerando Cuarto del Código de Trabajo, establece que el derecho laboral trata de compensar la desigualdad jurídica entre patronos y trabajadores otorgando en tal sentido una protección preferente hacia estos últimos.
- Principio de garantías sociales mínimas, contenido en la literal b) del Considerando Cuarto del Código de Trabajo establece que el derecho de trabajo constituye un *minimum* de garantías protectoras del trabajador las cuales son irrenunciables para este.
- Principio de superación de derechos mínimos, indisolublemente ligado al principio anterior establece que las garantías sociales mínimas deben desarrollarse gradualmente mediante la contratación individual y colectiva.



- Principio de irrenunciabilidad, contenido en el Artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que el trabajador no puede abstenerse o evitar que se le apliquen los derechos sociales mínimos. Se ve reflejado en la nulidad *ipso iure* de los actos o estipulaciones que disminuyan o tergiversen los derechos otorgados por la legislación, esto de conformidad con el Artículo 12 del Código de Trabajo.

- Principio de necesidad, regulado en la literal c) del cuarto Considerando del Código de Trabajo implica la aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas, cuestión que limita la autonomía de la voluntad en los contratos laborales sobre la disposición de las mismas.

- Principio de equidad, establecido en la literal d) del Considerando Cuarto y del Artículo 15 del Código de Trabajo utiliza la premisa de dar a cada quien lo que merece en atención del caso concreto.

- Principio de primacía de la realidad, contenido en la literal d) del Considerando Cuarto del Código de Trabajo implica que sea realista y objetivo considerando la realidad social y la posición económica de las partes. Su principal manifestación es la preeminencia de la realidad sobre la formalidad.

- Principio democrático, es por el cual el derecho laboral se orienta a obtener una dignificación económica y moral de los trabajadores esto de conformidad con la literal f) del Considerando Cuarto del Código de Trabajo.



- Principio de subsidiariedad, establece la supletoriedad normativa contenida en el Artículo 15 del Código de Trabajo estableciendo que en los casos no previstos se resuelve de acuerdo a los principios del derecho de trabajo, la equidad, la costumbre o el uso locales en armonía con los principios y por último de acuerdo a los principios del derecho civil.

- Principio de estabilidad laboral, es por medio del cual se persigue evitar la inseguridad en cuanto a la duración de la relación laboral, esto se logra mediante los contratos de trabajo por tiempo indefinido.

- Principio *in dubio operario*, se manifiesta en los Artículos 16 y 17 del Código de Trabajo al establecer el primero que ante la existencia de un conflicto de leyes de trabajo o de previsión social con otras normas tienen preeminencia las primeras. El segundo caso y establecido también en el Artículo 106 de la Constitución Política de la república de Guatemala, hace referencia que en cuanto a duda en la interpretación o alcance de la norma se interpretará en el sentido más favorable para los trabajadores.

Mientras que los principios de aplicación procesal son similares a aquellos del derecho común. Algunos no cuentan con fundamento específico en la medida que son aplicados en todo el proceso o en su caso en determinados actos. Son los siguientes;

- El principio dispositivo, se presenta en que el inicio del proceso es a instancia de parte con excepción del juicio de faltas y la reinstalación dentro de un conflicto económico coactivo, estos de conformidad con los Artículos 280 y 380 del Código de Trabajo. Así



mismo, se materializa en la presentación de la prueba a instancia de parte.

- Principio de oficiosidad, implica la aplicabilidad parcial del principio de impulso procesal en la medida que de conformidad con el Artículo 321 del Código de Trabajo el proceso es impulsado de oficio así como también los diversos actos procesales llevados de oficio en los conflictos colectivos.
- Principio de inmediación, es el que manda a que en las actuaciones procesales estén presentes o en contacto el juez y las partes. Se encuentra contenido en el Artículo 321 del Código de Trabajo y se aplica, también, durante los conflictos colectivos a excepción de la audiencia separada del Artículo 385.
- Principio de oralidad, establece que en las actuaciones procesales la oralidad tiene preeminencia sobre la escritura aunque no se aplica totalmente en la conciliación y el arbitraje ya que hay actos que se realizan por escrito.
- Principio de concentración procesal o economía, es el cual busca realizar en la menor cantidad de actuaciones la mayor cantidad de audiencias.
- Principio de publicidad, establece que las actuaciones procesales son públicas entre las partes.
- Principio de conciliación, es por medio del cual se busca la armonía de las relaciones de trabajo mediante la conciliación ya sea administrativa, directa o judicial, se



manifiesta dentro del juicio ordinario y durante la negociación colectiva.

- Principio de sencillez, persigue que durante el proceso se dé la menor cantidad de formalismos resultando en que los requisitos contenidos de manera expresa en la legislación son un máximo.
- Principio de lealtad o probidad procesal, busca que los actos procesales sean probos y leales.
- Principio de adquisición de la prueba, establece que la prueba se aporta al proceso por lo que puede ser usado por la otra parte.

Así mismo, dentro de los principios procesales se encuentran unos que son de aplicación propia del derecho colectivo que son los siguientes:

- Principio de sentencia *ultra petita*, establece que el juez puede resolver más o con cosas distintas a las solicitadas, se encuentra contenida en el Artículo 403 del Código de Trabajo así como en el 396 al regular que el juez puede al declarar la justicia o injusticia hacer las demás declaraciones que estime procedentes.
- Principio de fuero de atracción, contempla que hay resoluciones que pueden abarcar a otros sujetos aunque no figuren como parte dentro del conflicto colectivo.
- Principio que establece que todos los días y horas son hábiles, se encuentra en el



Artículo 324 del Código de Trabajo y establece que en los conflictos colectivos todos los días y horas son hábiles.

- Principio de interacción de juez unipersonal con jueces colegiados, durante el desarrollo de un conflicto colectivo hay actuaciones procesales desarrolladas por el Juez de Trabajo y Previsión Social y otras que son desarrolladas como tribunal.

1.5 Caracteres

Si bien no existe un listado taxativo de características el autor mexicano José Dávalos le otorga unos caracteres los cuales: "varían según el lugar y la época, inclusive la postura ideológica del estudioso"⁶ sin embargo por su generalidad también resultan aplicables al derecho del trabajo guatemalteco.

Estos consisten en que es un derecho protector de la clase trabajadora, que se encuentra en constante expansión, que es un mínimo de garantías sociales para los trabajadores, es un derecho irrenunciable y es reivindicador de la clase trabajadora. Todos estos caracteres se encuentran desarrollados primeramente en los principios del derecho laboral así como en la legislación nacional.

⁶ Dávalos Morales, José. **El constituyente laboral**. Pág. 59

- Fuentes

Las fuentes del derecho son el: "principio, fundamento u origen de las normas jurídicas y, en especial, del derecho positivo o vigente en determinado país o época" ⁶ a lo que se debe añadir que no se limita a la creación de normas toda vez que la fuente puede implicar una modificación o derogación de la norma jurídica.

En lo que corresponde al derecho humano al trabajo se debe tener en consideración la particularidad que en esta materia, los principios que la rigen atenúan la jerarquía normativa, en el entendido que una norma de inferior categoría puede regular determinada cuestión de forma diversa a una de superior categoría sin perder su validez, siempre que exista una superación en los derechos de los trabajadores.

- Reales

También denominadas substanciales o materiales son: "los distintos elementos o datos sociológicos, económicos, históricos, culturales, ideales, necesidades, aspiraciones, temores, deseos y otros que puedan entregar las actividades humanas." ⁷

En el caos del derecho humano al trabajo las fuentes reales se representan en la tutelaridad hacia el trabajador por lo que las instituciones jurídicas siempre pretenden otorgar protección a una determinada cuestión social.

⁶ Cabanellas de Torres, Guillermo, *Diccionario jurídico elemental*. Pág. 169

⁷ Fernández. *Op. Cit.* Pág. 108



- Históricas

Hacen referencia a los sucesos históricos que han inspirado la actividad legislativa, en el caso del derecho humano al trabajo la historia de su formación es esencialmente la historia de las organizaciones de trabajadores y de la negociación colectiva cuyos avances en superación de derechos se trasladaron en diversas ocasiones a la legislación.

- Formales

Dentro de las fuentes formales se encuentran aquellas que son comunes a todas las áreas del derecho que son las siguientes:

La ley, es toda norma jurídica emanada por el procedimiento correspondiente realizado por la autoridad pública legitimada en la que se obliga, prohíbe o se faculta a realizar determinado acto. De conformidad con el Artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial la ley es la fuente del ordenamiento jurídico.

Se encuentra a su vez la jurisprudencia la cual de conformidad con el Artículo anteriormente referido complementaria a la ley como fuente de derecho. Consiste en la interpretación de la ley realizada por jueces formando así criterios de aplicación.

El concepto se encuentra a su vez relacionado con la doctrina legal que son los criterios



de observancia obligatoria formados a partir de los fallos de la Corte Suprema de Justicia y la Corte de Constitucionalidad esto de conformidad con el Artículo 627 del Código Procesal Civil y Mercantil y el Artículo 43 de la Ley de Amparo Exhibición Personal y Constitucionalidad.

La costumbre, la cual consiste en la repetición de una conducta a lo largo del tiempo la cual es socialmente aceptada. Como fuente de derecho general, de conformidad con la Ley del Organismo Judicial rige en defecto de ley aplicable o por delegación de la misma. En el caso del derecho humano al trabajo constituye un mecanismo de superación de condiciones de trabajo.

En lo que corresponde a aquellas fuentes propias del derecho humano al trabajo se encuentran las siguientes:

El contrato individual de trabajo, es definido por el Artículo 18 del Código de Trabajo como el: "vínculo económico-jurídico mediante el que una persona (trabajador), queda obligada a prestar a otra (patrono), sus servicios personales o a ejecutarle una obra, personalmente, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada de esta última, a cambio de una retribución de cualquier clase o forma".

De la definición anterior citada se deduce que el contrato obliga no solo a su contenido sino a lo regulado por la legislación, a las consecuencias que del propio contrato deriven de la buena fe y las condiciones de trabajo; que son la materia u objeto, la forma o modo de su desempeño, el tiempo de su realización, el lugar de ejecución y las



retribuciones a las que esté obligado el patrono, esto de conformidad con el Artículo 40 del Código de Trabajo.

El contrato colectivo de trabajo es definido por el Artículo 38 del Código de Trabajo como: "aquel que se celebra entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patronos, o uno o varios sindicatos de patronos, por virtud del cual el sindicato o sindicatos de trabajadores se comprometen, bajo su responsabilidad, a que algunos o todos sus miembros ejecuten labore determinadas, mediante una remuneración que debe ser ajustada individualmente para cada uno de éstos y percibida en la misma forma".

A pesar de la definición legal anterior, en el derecho comparado se le conoce como contrato colectivo de trabajo a lo que en Guatemala se le denomina pacto colectivo de condiciones de trabajo.

El pacto colectivo de condiciones de trabajo, es el resultado por excelencia de la negociación colectiva es definido por el Artículo 49 del Código de Trabajo como: "el que se celebra entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patronos, o uno o varios sindicatos de patronos, con el objeto de reglamentar las condiciones en que el trabajo deba prestarse y las demás materias relativas a este".

Se debe destacar que los pactos colectivos tienen el carácter de ley profesional y su creación obliga a adaptar los contratos individuales o colectivos a su contenido. La legislación regula los pactos colectivos de empresa o de centro producción determinado



y los pactos colectivos de industria actividad económica o región determinada, cada uno con particularidades en su formulación.

Los convenios colectivos son una figura con escasa regulación, su función es similar a la de los pactos colectivos, sin embargo, sus alcances se encuentran limitados a quienes intervienen en su negociación. Su existencia se debe a que los pactos colectivos de condiciones de trabajo se encuentran limitados para los sindicatos por lo que los convenios son el mecanismo de superación de condiciones de trabajo usados por trabajadores no sindicalizados.

Las sentencias colectivas o laudos arbitrales son el resultado o resolución final de un proceso arbitral, contiene las peticiones de derecho y las reivindicaciones económicas o sociales conocidas durante el proceso.

El Reglamento interior de trabajo, es definido por el Artículo 57 del Código de Trabajo como: "el conjunto de normas elaborado por el patrono de acuerdo con las leyes, Reglamentos, pactos colectivos y contratos vigentes que lo afecten, con el objeto de preparar y regular las normas a que obligadamente se deben sujetar él y sus trabajadores con motivo de la ejecución o prestación concreta del trabajo".

Su particularidad se encuentra en que es formulado únicamente por el patrono y es obligatoria su existencia en los casos que ocupe de forma permanente a 10 o más trabajadores. Este debe ser homologado y publicado, su formulación debe ser acorde al contenido del Artículo 60 del Código de Trabajo.



Tratados y convenios internacionales; si bien son aplicables todos aquellos en materia de derechos humanos, en el derecho humano al trabajo son de importancia fundamental los convenios de la OIT, los cuales establecen los principios en ciertas materias que deben ser aplicados por el estado.

- Derecho individual y derecho colectivo del trabajo

Es la escisión aplicada al derecho del trabajo en función de los componentes que figuran en los conflictos. En el derecho individual los intereses reclamados son determinados y concretos, la reclamación encuentra su fundamento en la legislación y de forma concreta en un derecho preestablecido, la naturaleza de los conflictos es jurídica y en los procedimientos la resolución se limita a quienes intervienen.

En el derecho colectivo del trabajo los intereses reclamados son abstractos e indeterminados, el reclamo no se fundamenta en un derecho preestablecido sino que se persigue la obtención y superación de derechos, los conflictos son de naturaleza económica y social y las resoluciones comúnmente gozan de fuero de atracción.

Es por esto que el derecho colectivo de trabajo tiene como ámbito de estudio o comprende a las asociaciones profesionales, la negociación colectiva, los conflictos colectivos, las modificaciones de condiciones colectivas, el reglamento interior de trabajo y en determinados casos la seguridad social.



- Instituciones encargadas de velar por el derecho humano al trabajo

Al estar el Estado de Guatemala organizado para proteger a la persona, se han creado una serie de instituciones cada una con su propia competencia. En lo que respecta a materia laboral se encuentran:

El Procurador de los Derechos Humanos quien es un: "Comisionado del Congreso de la República para la Defensa de los Derechos Humanos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los Tratados y Convenciones Internacionales aceptados y ratificados por Guatemala" esto de conformidad con el Artículo 8 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República de Guatemala y del Procurador de los Derechos Humanos.

Se debe resaltar que no se trata de una institución como tal sino de un comisionado del Congreso de la República que vela no solo por los derechos contenidos de forma expresa en la Constitución Política de la República de Guatemala, sino también por aquellos en diversos instrumentos internacionales.

Dentro de las diversas defensorías que forman parte de la institución se encuentra la Defensoría de las Personas Trabajadoras que es la encargada de: "desarrollar lineamientos para la defensa, protección, investigación, y promoción de los derechos humanos de las personas trabajadoras [...]". Esto de conformidad con el Acuerdo Número SG-116-2018, el cual contiene el Reglamento de Organización y



Funcionamiento de la Procuraduría de los Derechos Humanos.

Por lo que no tiene un listado limitativo en cuanto a sus funciones, más allá del deber de establecer los lineamientos referidos.

Se encuentra, a su vez el Ministerio de Trabajo y Previsión Social el cual es el ente encargado de hacer cumplir el régimen jurídico relativo al trabajo, dentro de sus funciones se encuentra promover y armonizar las relaciones laborales previniendo los conflictos colectivos buscando su solución extrajudicial y propiciar el arbitraje, esto de conformidad con el Artículo 40 de la Ley del Organismo Ejecutivo, Decreto Número 114-97 del Congreso de la República de Guatemala.

Así mismo, de conformidad con el Artículo 211 del Código de Trabajo es el encargado de trazar y llevar a la práctica una política de defensa y desarrollo del sindicalismo, para lo cual debería garantizar la libertad sindical; tomar las medidas apropiadas de conformidad con la legislación, otorgar asesoría jurídica gratuita a quienes deseen organizarse y promover la consulta y cooperación con las organizaciones representativas que gocen de libertad sindical.

Sus dependencias más relevantes en materia de derechos colectivos son la Inspección General de Trabajo que de conformidad con el Artículo 278 del Código de Trabajo debe velar por que patronos, trabajadores y organizaciones sindicales cumplan y respeten las leyes, convenios colectivos y reglamentos. Así mismo, tiene el carácter de dependencia de asesoría técnica del ministerio y es la encargada de substanciar y finalizar los



procedimientos por faltas.

La otra institución es la Dirección General de Trabajo, la cual interviene en el registro de contratos colectivos de condiciones de trabajo, en el procedimiento para reconocimiento de personería de los sindicatos, lleva el registro público de sindicatos, autoriza libros y talonarios de los sindicatos, etc.

Mientras que en el Organismo Judicial se encuentran los tribunales de justicia, a los cuales corresponde juzgar y promover la ejecución de lo juzgado, en el caso de los conflictos relativos al trabajo, estos se encuentran sometidos a jurisdicción privativa.

El Título Décimo del Código de Trabajo contiene la organización de los tribunales de trabajo y previsión social, establece en su Artículo 284 que estos son los Juzgados de Trabajo y Previsión Social, los Tribunales de Conciliación y Arbitraje y las Salas de Apelación de Trabajo y Previsión Social, los cuales son parte del Organismo Judicial.

La competencia de los Juzgados de Trabajo se encuentra regulada en el Artículo 292 del referido cuerpo normativo, de la cual cabe destacar que conocen los conflictos individuales o colectivos de carácter jurídico; los conflictos colectivos de carácter económico una vez se constituyan en tribunales de conciliación y que también conocen la disolución de las organizaciones sindicales.

Internacionalmente es el Comité de Libertad Sindical de la OIT el encargado de determinar si una situación concreta ya sea legislativa o práctica, se adecua a los



principios de libertad sindical y negociación colectiva. Es el ente encargado de dirigir las quejas presentadas con tal motivo de cuyo procedimiento surge una serie de recomendaciones las cuales complementan y delimitan los alcances de los convenios relacionados a estas materias.

De una manera no limitada al derecho humano al trabajo, dentro del sistema regional de protección, se encuentra la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual tiene la función fundamental de: "promover la observancia y la defensa de los derechos humanos" de conformidad con el Artículo 41 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Para el cumplimiento de sus fines puede entre otras cosas formular recomendaciones a los Estados, preparar estudios e informes, solicitar información a los Estados miembros, etc.

También es la encargada de recibir las denuncias y quejas de violación a la Convención por un Estado parte.

Así mismo, forma parte del sistema regional de protección la Corte Interamericana de Derechos Humanos la cual tiene funciones contenciosas, así como la facultad de dictar medidas provisionales y ser un órgano de carácter consultivo. Al igual que en el caso de la Comisión su competencia no se limita al derecho humano al trabajo.

Su primera función implica de conformidad con los Artículos 62 y 63 de la Convención, la posibilidad de conocer los casos relativos a la aplicación e interpretación de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, así como determinar la existencia



de una violación de un derecho o libertad regulado en la misma con el objeto de que se garantice al lesionado el goce de su derecho o libertad, así como disponer sobre la realización de las reparaciones y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.



CAPÍTULO II

2. Organizaciones de trabajadores

En el derecho laboral colectivo, son relevantes las diversas formas de organización que la legislación les otorga a los trabajadores, toda vez que es a través de algunas de estas que se desarrollan los conflictos colectivos de trabajo.

2.1 Grupos coaligados

Los grupos coaligados son una forma de representación de un grupo de trabajadores distinta de los sindicatos y que se encuentra relacionado con la figura de los comités ad-hoc del sector público. Estos grupos son creados para un determinado fin por lo que se: "integra de una manera espontánea, informal, para tratar algún asunto emergente pero de poca monta." ⁸

Se diferencian de los sindicatos en que estos últimos cuentan con personalidad jurídica y una estabilidad ocasionada por su duración indefinida así como en los requisitos para su formación. En su campo de acción de conformidad con los Artículos 49 al 54 del Código de Trabajo, únicamente los sindicatos pueden negociar pactos colectivos mientras que los grupos coaligados negocian convenios colectivos.

Si bien no cuentan con una regulación específica en el Código de Trabajo, si pueden de

⁸ Fernández, Luis. *Relaciones colectivas de trabajo*. Pág. 106



conformidad con el Artículo 374 acudir al arreglo directo y presentar un pliego de peticiones de conformidad con el Artículo 377 estando por lo tanto facultados a presentar una demanda colectiva orientada a la obtención de un convenio colectivo.

2.2 Sindicatos

Mayor desarrollo doctrinario y legal tienen los sindicatos, toda vez que esta es la forma más desarrollada y perfeccionada de organización de trabajadores, además de ser la legitimada para la negociación de un pacto colectivo de condiciones de trabajo.

2.3 Antecedentes históricos

La historia de los sindicatos puede ser abordada desde un punto de vista general y desde una perspectiva nacional. Internacionalmente, Luis Fernández Molina parte de la: "abolición del viejo sistema de producción [...] y las nuevas ideas que respiraban el aliento fresco de las ideas libertarias"⁹ acontecimientos históricos a partir de los cuales pueden distinguirse las siguientes etapas de evolución.

La primera ocurre a finales del SIGLO XVIII y con los ideales de la Revolución francesa presentes, se eliminan los gremios con el objeto de favorecer la libertad contractual sin embargo se inician a organizar las primeras juntas de trabajadores.

⁹ *Ibíd.* Pág. 57



Luego, derivado de los ideales liberales de la época, se considera que estas organizaciones son un mecanismo de coacción que afecta la libertad bajo la cual debería de operar el mercado y la contratación, por lo que inicia la persecución de sus promotores iniciando así la etapa de la persecución, la cual quedaría plasmada en la legislación de la época en cuerpos normativos como el Código Civil francés de 1804, la *Ley Chapelier*, la *Combination Acts* y la Ordenanza Industrial de Prusia.

Posteriormente, ante el aumento de la presión del sector obrero, se relajaron los actos estatales por lo que surge una etapa de transición conocida como etapa de aceptación o tolerancia, en la cual se le otorga importancia a las organizaciones para el desarrollo sustituyendo así la idea de apoyo mutuo constituyéndose en un mecanismo de hacer frente al empleador.

No sería hasta finales del SIGLO XIX que se da la etapa de la reglamentación en el que se formula una normativa especial para las instituciones laborales la cual culminaría con la constitucionalización del derecho laboral.

La OIT, ha establecido una línea de evolución similar remarcando el hecho que en 1919 en el Tratado de Versalles y en la Constitución Original de la Organización: "se reconoció "el principio de libertad sindical para todos los fines lícitos", entre los principios sobre los que se fundó la Organización." ¹⁰ el cual sería plasmado en instrumentos internacionales bajo la figura del derecho de asociarse, hasta que se

¹⁰ Oficina Internacional del Trabajo, *Del derecho a "asociarse" al derecho de sindicación*, Revista Trabajo, Pág. 2



concretó de manera propia en los convenios fundamentales 87 y 98 de la misma organización.

En el ámbito nacional, Mario López Larrave considera que el movimiento sindical pasó por las siguientes etapas:

Como una fase previa se encuentra la etapa de las mutualidades: estas organizaciones surgen al amparo del derecho de asociación se caracterizan por una composición artesanal y sus fines se limitan al: "socorro y auxilio mutuo."¹¹

Luego ocurre la primera etapa (1920-1930), en esta las organizaciones de trabajadores siguen teniendo una composición mayoritariamente artesanal aunque ya hay grupos formados por trabajadores de las compañías monopolísticas extranjeras, sus fines dejan de ser los de las asociaciones mutualista y adquieren un carácter reivindicatorio que mezclaba aspectos laborales y políticos.

El desarrollo fue principalmente en el área urbana y se dan los primeros acercamientos al sindicalismo internacional. En lo que corresponde a sus actuaciones eran espontaneas por la falta de formación sin embargo, continúa la participación política y surgen algunas federaciones. No obstante su desarrollo se detendría durante el gobierno de Jorge Ubico.

La segunda etapa tiene su inicio en la Revolución de Octubre (1944-1954), durante este

¹¹ Larrave, López, *Breve historia del movimiento sindical guatemalteco*. Pág. 4



periodo la conformación de los sindicatos se ve afectada por una industrialización incipiente, sigue siendo urbano y los sindicatos de campo se encuentran prohibidos hasta 1946. Dentro de sus actuaciones se deslindan los fines mediatos de aquellos de carácter político y hay un impulso del movimiento sindical por parte del gobierno el cual quedaría plasmado en el Decreto 330 del Congreso de la República.

La tercera etapa inicia con la contrarrevolución (1954...), es la última etapa desarrollada por Larrave, quien fue asesinado en 1977. Según el autor en esta etapa se ralentiza el desarrollo del sindicalismo y en ocasiones se detiene. En el campo se toman medidas contra el movimiento sindical fomentándose así el cooperativismo controlado. Al interno de las organizaciones se pierden cuadros dirigentes y otras son disueltas. El movimiento es reprimido con medidas como el despido masivo, la lista negra, el secuestro, tortura y muerte.

Todo esto implica la inestabilidad de las asociaciones lo que se ve reflejado en el crecimiento de los sindicatos inactivos y la creación de nuevas organizaciones de poca duración y la falta de afiliaciones a las centrales sindicales.

Así mismo, se dan una serie de cambios en la legislación como lo es la derogación de reformas del Código de Trabajo y la promulgación de una nueva constitución en 1956 en la que se prohíbe toda intervención política por parte de los sindicatos.

Si bien esas fueron las etapas desarrolladas por Larrave, en la actualidad a pesar de haber cesado el conflicto armado interno y contar con una nueva Constitución los datos



estadísticos indican la existencia de medidas antisindicales dentro de las cuales se encuentran despidos e incluso la comisión de delitos.

2.4 Organización Sindical

Este concepto, hace referencia a la manera en que los sindicatos se configuran, en su organización, su actuación interna así como los actos que estas organizaciones realizan frente a terceros.

2.4.1 Concepto

Etimológicamente la palabra sindicato proviene del *syndicus* que a su vez proviene del griego *syndicos* formado por los vocablos *syn* que significa con y *dike* que significa justicia. La palabra era usada para designar: "a la persona encargada de representar los intereses de un grupo de individuos" ¹² de lo cual nacería el *sindicat* francés.

Doctrinariamente es definido por Machicado como la: "unión libre de personas que ejerzan la misma profesión u oficio, o profesión y oficios conexos, que se constituya con carácter permanente y con el objeto de defender intereses profesionales de sus integrantes o para mejorar sus condiciones económicas y sociales."¹³

Legalmente, son definidos por el Artículo 206 del Código de Trabajo que establece que

¹² Machicado, Jorge. *Sindicalismo y sindicato*. Pág. 8

¹³ *Ibid.* Pág. 8



sindicato es: "toda asociación permanente de trabajadores o de patronos o de personas de profesión u oficio independiente (trabajadores independientes), constituida exclusivamente para el estudio, mejoramiento y protección de sus respectivos intereses económicos y sociales comunes".

Por lo que la definición legal concuerda con la doctrinaria en el sentido de cómo se conforman las organizaciones, así como ninguna de las dos establece un listado taxativo de los fines que deben seguir estas organizaciones.

2.4.2 Finalidad

La Constitución Política de la República de Guatemala, no establece finalidades específicas para los sindicatos más allá de regular la institución de la huelga en el Artículo 104. Lo que si figura en su Artículo 116 es la prohibición que tienen los sindicatos de trabajadores del Estado, entidades autónomas y descentralizadas de participar en política partidista.

De la definición establecida en el Código de Trabajo se establece como finalidad de los sindicatos de manera exclusiva el estudio, mejoramiento y protección de sus respectivos intereses económicos y sociales comunes. En concordancia con los fines se establecen, en el Artículo 214 del mismo cuerpo normativo las actividades de los sindicatos.

Sin embargo, dichas normas deben ser interpretadas de conformidad con el Artículo 3



del Convenio Sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación (Convenio 87 de la OIT) que establece que las organizaciones de trabajadores y empleadores tienen el derecho de organizar sus actividades y de formular su programa de acción. Estableciendo para tal sentido que a las autoridades deben abstenerse de las intervenciones que limiten ese derecho.

Por ese motivo el Comité de Libertad Sindical ha establecido en el párrafo 778 del Caso Número 1865, en su informe 346: "que la misión fundamental de los sindicatos debería consistir en asegurar el desarrollo del bienestar económico y social de todos los trabajadores" así como también ha determinado los alcances al establecer que los intereses sociales y económicos no se limitan al orden profesional sino que implican a su vez: "la búsqueda de soluciones a las cuestiones de política económica y social"¹⁴ que interesan a los trabajadores.

Por lo que las asociaciones sindicales tienen libertad para organizar sus actividades y desarrollar sus programas de acciones relacionadas al bienestar económico y social de los trabajadores incluso en el ámbito político.

2.4.3 Clases

Los sindicatos han sido clasificados de conformidad con diferentes criterios tanto por la legislación como por la doctrina. El Código de Trabajo contempla dos clasificaciones, la

¹⁴ Oficina Internacional del Trabajo, Op. Cit. Pág. 112



primera es en función de su naturaleza separándolos en sindicatos campesinos y sindicatos urbanos.

De conformidad con el Artículo 206 son sindicatos campesinos: "los constituidos por trabajadores campesinos o patronos de empresas agrícolas o ganaderas o personas de profesión u oficio independiente, cuyas actividades y labores se desarrollan en el campo agrícola o ganadero" mientras que los sindicatos urbanos son aquellos que no están comprendidos como campesinos.

También son clasificados por la legislación de conformidad con su composición, de conformidad con el Artículo 215 del Código de Trabajo que establece que hay sindicatos; Gremiales los cuales se encuentran formados por trabajadores de una misma profesión u oficio o en el caso de patronos de una misma actividad económica; de empresa, formados por trabajadores de varias profesiones u oficios que prestan sus servicios en una misma empresa o en dos o más iguales; de industria, formados por trabajadores de varias profesiones u oficios que prestan sus servicios en empresas de una misma industria y representan la mitad más uno de los trabajadores y/o empresarios de la correspondiente actividad.

Siendo este un requisito irracional, que tiene como resultado la imposibilidad de constituir sindicatos de esta clase. En tal sentido el Comité de Libertad Sindical se ha expresado al considerar que: "en un caso en que la legislación exigía que el sindicato se constituyera con más del 50 por ciento de los obreros, si el sindicato es de obreros [...] el Comité recordó que semejante disposición no es compatible con el Artículo 2 del



Convenio número 87 [...].¹⁵

Doctrinariamente se reconoce a los sindicatos blancos, cuyos intereses se encuentran alineados con los del patrono por lo que el mismo interviene en su formación; sindicatos amarillos, son aquellos que buscan una coordinación y armonización de intereses patronales y los de los trabajadores; y por último los sindicatos rojos, esta clase de sindicatos se encuentra ligada a la idea de lucha de clase o conciencia de clase, su actuar se fundamenta en una justicia distributiva o social siendo reaccionarios hacia ciertos actos del patrono.

2.4.4 Federación y confederaciones

La creación de federaciones y confederaciones parte de la consideración que los trabajadores gozan de la libertad de asociación y del derecho que tienen patronos y trabajadores de constituir las organizaciones que estimen convenientes.

De conformidad con el Artículo 233 del Código de Trabajo, las federaciones son las organizaciones formadas por cuatro o más sindicatos de trabajadores o de patronos y cuatro o más federaciones forman una confederación.

El mismo Artículo establece que pueden ser de carácter nacional, regional o por ramas de la producción, sin embargo el Comité de Libertad Sindical de la OIT considera que

¹⁵ *Ibid.* Pág. 58

los sindicatos y las federaciones deben ser: "libres para afiliarse a aquellas federaciones o confederaciones internacionales que estimen convenientes." ¹⁶

Las federaciones y confederaciones se rigen por las normas del título sexto del Código de Trabajo en lo que les fuere aplicable diferenciándose en que en su acta constitutiva deben cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 233 del Código de Trabajo.

2.4.5 Procedimiento de formación y disolución

Para iniciar con la formación de un sindicato es necesario que de conformidad con los Artículos 212 y 216 del Código de Trabajo, se cuente con el consentimiento de veinte trabajadores o un mínimo de cinco patronos quienes deben tener catorce años o más, así mismo se establece la prohibición de pertenecer a dos o más sindicatos simultáneamente y a que no es lícito que en un sindicato de trabajadores participen los representantes del patrono.

En lo relativo a la prohibición de formar parte de dos o más sindicatos la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones considera que: "con frecuencia, esta disposición es objeto de interpretaciones cuyo efecto es vulnerar la libertad sindical" ¹⁷ toda vez que obligar a los trabajadores a afiliarse únicamente a un sindicato atenta contra el derecho de constituir las organizaciones que estimen pertinentes por lo que ese requisito debe ser interpretado de conformidad con los

¹⁶ Oficina Internacional del Trabajo, *Op. Cit.* Pág. 157

¹⁷ Amézquita Garnica, Lesbia Guadalupe, *Código de Trabajo.* Pág. 175



principios y convenios de la materia.

Se debe contar con el acta constitutiva que debe cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 220 y con los estatutos cuyo contenido se encuentran en el Artículo 285, los cuales deben ser interpretados junto con libertad que tienen los sindicatos de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos de conformidad con el Convenio Sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación de la OIT.

El procedimiento propiamente dicho se encuentra desarrollado en el Artículo 218 del Código de Trabajo y consiste en:

Presentar solicitud a la dirección General de Trabajo o autoridad de trabajo más próxima dentro de 20 días de realizada la asamblea constitutiva acompañando copia del acta y de los estatutos firmados en cada página por el secretario general y al final por todos los miembros del Comité Ejecutivo.

La Dirección examina el cumplimiento de los requisitos, en caso afirmativo previo visto bueno del Despacho Superior procede a realizar la inscripción reconociendo la personalidad jurídica y la aprobación de los estatutos en un plazo máximo de 10 días.

Dentro de los 15 días posteriores a la resolución afirmativa se publica la resolución que ordena su inscripción. Se debe resaltar que el Comité de Libertad Sindical ha considerado dentro del caso número 2244 que: "la dilación del procedimiento de registro supone un grave obstáculo a la constitución de organizaciones, y equivale a la



denegación del derecho de los trabajadores a constituir organizaciones sin autorización previa".

En caso que al examinar los documentos se encontraren errores, de ser subsanables se les debe notificar a los interesados para que los enmienden o en su caso interpongan el recurso de revocatoria. De ser insubsanables se puede determinar la resolución desfavorable pudiendo los solicitantes recurrir la resolución mediante revocatoria o formular nueva solicitud.

Nuevamente se debe mencionar lo establecido por el Comité de Libertad Sindical, esta vez dentro del caso número 1894, en el cual consideró que: "los requisitos prescritos por la ley para constituir un sindicato, no se deben aplicar de manera que impidan o retrasen la creación de organizaciones sindicales, y toda demora provocada por las autoridades en el registro de un sindicato, constituye una violación del Artículo 2 del Convenio número 87".

Por lo que los requisitos y el procedimiento como tal no pueden ser usados como mecanismo que retrase la inscripción de los sindicatos, toda vez que tales actos serían usados como un mecanismo de autorización previa, incompatible con las consideraciones citadas.

La disolución de los sindicatos procede de dos formas; la primera a instancia del Ministerio de Trabajo y Previsión Social siendo los Tribunales de Trabajo y Previsión Social quienes pueden declararlos disueltos y la segunda de conformidad con el



Artículo 228 del Código de Trabajo es mediante disolución voluntaria acordada por dos terceras partes del total de sus miembros.

En el primero de los casos el asunto se sustancia a los tribunales y procede de conformidad con el Artículo 223 en los siguientes casos:

- Los sindicatos se ponen al servicio de intereses extranjeros contrarios a los de Guatemala que inician o fomentan luchas religiosas o raciales, que mantienen actividades antagónicas al régimen democrático de la constitución que obedecen a consignas internacionales contrarias al referido régimen o violan la disposición del Artículo 206 relativa a sus fines.
- Que ejerzan el comercio o industria con ánimo de lucro o que usen por si mismos o por otra persona las franquicias fiscales para establecer o mantener expendios de bebidas alcohólicas, salas de juegos prohibidos u otras actividades contrarias a los fines de los sindicatos.
- Que usen violencia manifiesta para obligar a las personas a formar parte de la organización o para impedirles su trabajo, que fomentan actos delictuosos o que maliciosamente suministran datos falsos a las autoridades de trabajo.

El Artículo 223 establece otros casos de disolución con la salvedad que es necesario un apercibimiento escrito previo por parte de la Inspección General de Trabajo para que se pueda subsanar la omisión dentro del plazo de 15 días. Las causas contenidas en el



referido Artículo son:

- Al tener un número de asociados inferior a mínimo legal.
- Cuando no cumplan las obligaciones del Artículo 225.
- Cuando no se ajusten a lo dispuesto por los incisos c), i) del Artículo 223 (el primero relativo a la cantidad de miembros del comité ejecutivo y el segundo relativo la obligación de rendir cuentas).

En el caso de la disolución voluntaria, esta procede cuando así lo resuelven dos terceras partes del total de sus miembros de conformidad con el Artículo 228 del Código de Trabajo, el cual a su vez establece que el comité ejecutivo debe comunicar el acuerdo a la entidad a la que ahora se le denomina Dirección General de Trabajo, junto con una copia del acta en la que se acuerda la disolución firmada por todos sus miembros.

Una vez recibida la documentación, se ordena la publicación del resumen del acta tres veces de forma consecutiva en el Diario Oficial y si después de quince días de la última publicación no hay oposición o reclamación se procede con el trámite de cancelación.

Para tal motivo, la Dirección General de Trabajo nombra una junta liquidadora formada por un inspector de trabajo y dos personas honorables elegidas entre trabajadores o patronos según el caso, la cual actúa como mandataria para iniciar el procedimiento de



ejecución contenido en los estatutos o en su caso a lo establecido en las leyes comunes.

En lo que corresponde al patrimonio este se aplica de conformidad con los estatutos, de no haberse dispuesto pasa a la Federación a la que pertenezca y de no pertenecer a ninguna, la Asamblea General dispone si el capital líquido se entrega a otra organización sindical o para al Estado para fines de alfabetización.

2.4.6 Integración

Legislativamente, el Código de Trabajo establece que son tres los órganos por los cuales se encuentra formado un sindicato. El primero es la Asamblea General la cual de conformidad con el Artículo 221 del Código de Trabajo puede ser ordinaria y extraordinaria y consiste en la reunión de por lo menos la mitad más uno del total de miembros inscritos salvo el caso de que sea segunda convocatoria. Sus atribuciones se encuentran reguladas en el Artículo 222 del mismo cuerpo normativo, las cuales se realizan atendiendo a los principios democráticos del Artículo 207.

El comité ejecutivo es el encargado de ejecutar y cumplir los mandatos de la asamblea general y los que consten en los estatutos y la legislación. Se encuentra formado por un número de tres a nueve miembros quienes deben ser guatemaltecos de origen y trabajadores de la empresa o empresas o en su caso de la profesión o actividad económica de los sindicatos gremiales e independientes.



Sus miembros, de conformidad con la literal d) del Artículo 223 gozan de inamovilidad son los encargados de ejercer la representación legal del sindicato pudiendo mediante el voto de dos terceras partes de sus miembros delegarla en alguno de ellos. Así mismo, pueden representar judicial y extrajudicialmente a los miembros del sindicato siempre que les sea solicitado.

El siguiente órgano es el consejo consultivo, el cual tiene funciones puramente asesoras y cuyos miembros deben tener las mismas cualidades que para ser miembro del comité ejecutivo.

2.5 Derecho de Libre Sindicalización

La libre sindicalización es el fundamento de las organizaciones sindicales toda vez que establece la manera en que el sindicato se relaciona con los trabajadores sean o no miembros así como la forma en que actúa frente a terceros dentro de los cuales se incluye al Estado.

2.5.1 Concepto

Se debe partir del concepto de libertad entendiéndola como: "el derecho de hacer todo lo que las leyes permiten"¹⁸ siendo este un concepto ligado a la libertad de acción contenido en el Artículo 5 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

¹⁸ Montesquieu, Charles Louis de Secondat, *El espíritu de las leyes*. Pág. 160



Mientras que una definición más general que permite conocer los alcances de la libertad es la que otorga La Real Academia Española citada por Cabanellas siendo la libertad la: "facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra, y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos."¹⁹

En lo que corresponde a los alcances de la libertad Bobbio citado por Carbonell, considera que la libertad tiene dos variantes, la primera es de carácter negativo y consiste en: "la situación en la cual un sujeto tiene la posibilidad de obrar o de no obrar, sin ser obligado a ello sin que se lo impidan otros sujetos"²⁰ y la segunda que es de carácter positivo es la: "situación en la que un sujeto tiene la posibilidad de orientar su voluntad hacia un objetivo, de tomar decisiones, sin verse terminado por la voluntad de otros."²¹

De lo que se extrae que la libertad trasladada al ejercicio de un derecho se concreta cuando existe la posibilidad legal de realizarse o no y que la decisión de orientar la voluntad hacia su realización o no, se encuentra ajena a otras voluntades.

De manera que una definición de la libre sindicalización y por lo tanto de lo que implica la libertad sindical se entiende como una serie de posibilidades de hacer o no hacer determinados actos sindicales permitidos por ley sin influencia de voluntades externas.

¹⁹ Cabanellas, *Op. Cit.* Pág. 227

²⁰ Carbonell Sánchez, Miguel, *Libertad y derechos fundamentales. En, Derecho Constitucional: memorias del congreso internacional de culturas y sistemas jurídicos.* Pág. 279.

²¹ *Ibid.* Pág. 281

2.5.2 Elementos de la libertad sindical

La libertad sindical se manifiesta en un aspecto individual que consiste en la relación del sindicato con los trabajadores y en un plano colectivo, en el cual se considera al sindicato propiamente como una organización de trabajadores con fines determinados.

- Libertad sindical individual

Esta clase de libertad la poseen todos los trabajadores considerados en un plano personal, esta puede ser de dos clases, positiva o negativa.

La primera hace referencia a la libertad que le asiste a todos los trabajadores de constituir sin ninguna distinción ni autorización previa una organización sindical, afiliarse a la de su elección y de permanecer en la misma implicando a su vez la posibilidad de realizar actividades dentro de las referidas organizaciones.

Mientras que la segunda consiste en la libertad que tiene todo trabajador de no constituir organizaciones sindicales, no afiliarse a las mismas y de poder desafiliarse cuando lo considere oportuno.

- Libertad sindical colectiva

Comprende el conjunto de libertades que le asisten al sindicato como organización de



trabajadores y en su calidad de persona jurídica, siendo sus expresiones concretas más conocidas la negociación colectiva y el ejercicio del derecho de huelga. Por lo general esta forma de libertad tiene implicaciones más allá del sindicato, toda vez que se ejerce ante el Estado, los empleadores, organizaciones de empleadores y otras organizaciones sindicales. Según Ojeda Álvarez, esta libertad se presente mediante: "la autonomía orgánica y la autonomía de acción."²²

- Autonomía orgánica

Parte de la libertad sindical colectiva, consiste en la facultad que tienen las organizaciones sindicales de organizarse administrativamente, queda plasmada principalmente en los estatutos de la organización y comprende entre otras cuestiones la elección y revocación de sus componentes, las facultades, los derechos y obligaciones de los afiliados, lo relativo a toma de decisiones como la fusión de sindicatos, lo relativo a formar federaciones o confederaciones y su disolución.

Su organización siempre debe realizarse considerando la igualdad entre sus miembros y el principio democrático.

- Autonomía de acción

Consiste en la libertad de actuar del sindicato, su complejidad como concepto se debe a

²² Ojeda Avilés, Antonio. *La libertad sindical*. Pág. 368



que se encuentra circunscrita a los fines de la organización sindical por lo que de conformidad con los fines propuestos, puede tener implicaciones culturales, económicas, jurídicas, políticas, etc.

Implica a su vez otras libertades reconocidas a las personas jurídicas, como lo son la capacidad de contratar, tener capacidad procesal, poder administrar su patrimonio y en este caso en particular, a negociar colectivamente.

2.5.3 Regulación jurídica de la libertad sindical y sus prerrogativas

Tal ha sido la importancia otorgada a la libertad sindical que se encuentra contemplada en la legislación nacional como internacional, estableciendo a su vez una serie de prerrogativas que buscan asegurar el acceso a los derechos que implica.

- Regulación nacional

La libertad sindical, históricamente tuvo como punto de partida el derecho de asociación el cual se encuentra regulado en el Artículo 34 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual establece que: "Se reconoce el derecho de asociación. Nadie está obligado a asociarse ni a formar parte de grupos o asociaciones de autodefensa o similares. Se exceptúa el caso de la colegiación profesional."

De manera específica, es la literal q) del Artículo 102 del mismo cuerpo normativo el



que establece: "Derecho de sindicalización libre de los trabajadores. Este derecho podrán ejercer sin discriminación alguna y sin estar sujetos a autorización previa, debiendo únicamente cumplir con llenar los requisitos que establezca la ley. Los trabajadores no podrán ser despedidos por participar en la formación de un sindicato, debiendo gozar este derecho a partir del momento en que den aviso a la Inspección General de Trabajo [...]".

Del párrafo anterior se deben destacar las siguientes cuestiones: el derecho de ser ejercido, es sin discriminación, no se requiere autorización previa más allá de los requisitos y otorga la protección de despidos de manera expresa a quienes participan en la formación de organizaciones sindicales.

También regula limitaciones para el ejercicio de estos derechos al establecer cuestiones como que: "Solo los guatemaltecos por nacimiento podrán intervenir en la organización, dirección y asesoría de las entidades sindicales [...]" esto de conformidad con la literal q) del mismo Artículo. También se encuentra una prohibición expresa al establecer en su Artículo 207: "La función de magistrado o juez es incompatible con cualquier otro empleo, con cargos directivos en sindicatos y partidos políticos, y con la calidad de ministro de cualquier religión".

Limitaciones que no se adecuan a las Recomendaciones del Comité de Libertad Sindical la cual dentro del caso número 2567 consistente en una queja contra Irán consideró que: "la determinación de las condiciones para la afiliación sindical o la elegibilidad para cargos directivos sindicales es una cuestión que debería dejarse a la



discreción de los estatutos de los sindicatos y de las organizaciones de empleadores que las autoridades públicas deberían abstenerse de toda intervención que podría obstaculizar el ejercicio de este derecho”.

En la legislación ordinaria, la libre sindicalización se encuentra principalmente desarrollada en el Código de Trabajo, sobre todo en el Título Sexto denominado Sindicatos que abarca los Artículos del 206 al 238 encontrándose los últimos cuatro derogados.

Dentro de estos Artículos es el 209 el cual contiene la prerrogativa que protege a los trabajadores que están participando en la formación de un sindicato el cual en su primer párrafo establece: “Los trabajadores no podrán ser despedidos por participar en la formación de un sindicato. Gozan de inamovilidad a partir del momento en que den aviso por cualquier medio escrito a la Inspección General de Trabajo, directamente o por medio de la delegación de ésta en su jurisdicción, que están formando un sindicato y gozaran de esta protección hasta sesenta días después de la inscripción del mismo”.

El párrafo citado se debe complementar con la interpretación de la Corte de Constitucionalidad contenida en la Sentencia de fecha 21 de marzo de 2017 dictada dentro del expediente 4411-2016 al establecer que: “Cabe resaltar que el Artículo 209 ibid, no hace distinción respecto de a que trabajadores les corresponde el goce del derecho de inamovilidad [...] por lo que esa disposición es aplicable a todos los empleados que participen en ese proceso de formación, sin establecer presupuestos para su ejercicio respecto al grado de participación en tal procedimiento ni al hecho de



ocupar o no un cargo de dirección en la organización”.

El mismo Artículo establece la consecuencia de derecho de realizar un despido en incumplimiento de la prerrogativa siendo en primer lugar que los trabajadores deben ser reinstalados dentro de 24 horas y también establece la sanción para el patrono con una multa de diez a cincuenta salarios mínimos mensuales vigentes para las actividades no agrícolas quien debe pagar también salarios y prestaciones económicas dejadas de percibir. En caso de que el patrono continúe en la conducta por más de siete días se incrementa en un cincuenta por ciento la multa.

Para no incurrir en los extremos anteriormente expuestos se debe realizar un incidente de cancelación de contrato de trabajo con el objeto de que se autorice el despido fundamentado en alguna causal prevista en el Artículo 77 del Código de Trabajo, esto con el objeto que su realización no constituya discriminación o represalia.

La protección antes aludida y las sanciones que implica no se encuentran sometidas a una denominación específica del contrato, en tal sentido la Corte de Constitucionalidad en Sentencia del 8 de abril de 1011 dictada dentro del expediente 1139-2010 ha considerado que: “la autoridad reclamada no debía exigirle a los trabajadores que prueben que su relación de trabajo es permanente”.

En sentido similar se ha pronunciado el Comité de Libertad Sindical de la OIT en el caso número 3042, queja contra el estado de Guatemala al considerar que: “todos los trabajadores deben poder gozar del derecho a la libertad sindical con independencia del



vínculo contractual bajo el cual se hubiera formalizado la relación de trabajo". Ambos pronunciamientos son relevantes ante la simulación del contrato de trabajo ya sea en cuanto a naturaleza o en cuanto a la duración del mismo.

Así mismo, para garantizar la libertad sindical en los actos que realicen el Código de Trabajo en la literal d) del Artículo 223 establece que: "Los miembros del Comité Ejecutivo gozan de inamovilidad en el trabajo que desempeñen durante todo el tiempo que duren sus mandatos y hasta doce meses después de haber cesado en el desempeño de los mismos. Dichos miembros no podrán ser despedidos durante el referido periodo, a menos que incurran causa justa de despido, debidamente demostrada por el patrono en juicio ordinario ante Tribunal de Trabajo competente".

Regulando en el siguiente párrafo la protección a los miembros del Comité Ejecutivo Provisional, si bien establece que para tener derecho al beneficio se debe dar aviso de su elección a la Inspección General de Trabajo, gozando a partir de ese momento de tal privilegio, la Corte de Constitucionalidad ha considerado en la sentencia del 19 de mayo de 2010 dictada dentro del expediente 4260-2010 que: "la protección se reconoce desde el momento en que se eligen y mientras ejerzan el cargo no pueden ser removidos de sus puestos hasta doce meses después".

Sin embargo, la aplicación del Artículo en cuestión riñe con las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical, toda vez que al no tener un proceso expresamente previsto la reinstalación se realiza por medio de un juicio ordinario a pesar que: "no es viable que se pruebe la causa puesto que la ley de manera expresa prevé que esta debe ser



probada y declarada así en sentencia firme y ejecutoriada de manera previa a la ejecución del despido.²³

Por lo que el mecanismo por el cual se obtiene la reinstalación es más extenso de aquellos otorgados por las prerrogativas que protegen a los trabajadores que participan en la constitución de un sindicato y aquellos despidos ejecutados bajo las previsiones de un conflicto colectivo los cuales son tramitados como incidentes de reinstalación.

Al ser el juicio ordinario más extenso que el incidente de reinstalación se debe considerar las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical en el caso 2059 en el cual el Centro Federado de Empleados del Banco Continental interpone una queja contra el Banco Continental por la aplicación de una política antisindical en la cual se incluyen, entre otras cosas despidos.

Al respecto el Comité de Libertad Sindical consideró que: "el proceso relativo al despido de los sindicalistas [...] ha durado ya 14 meses. A este respecto, dado a que los procesos en que se alegan actos de discriminación antisindical deben ser rápidos, el Comité pide a la autoridad judicial que, a fin de evitar una denegación de justicia, se pronuncie sobre los despidos sin demora y subraya que una nueva prolongación indebida del proceso podría justificar por sí sola el reintegro de estas personas en sus puestos de trabajo".

²³ Amézquita, Lesbia. *Ibíd.*, Pág. 191



Lo que otorga una pauta sobre la duración que debe tener un proceso de reinstalación puede constituir denegación de justicia. En sentido similar se ha pronunciado el Comité en relación a Guatemala dentro del caso 2948 en el cual el secretario general provisional del Sindicato de Trabajadores del Instituto de la Defensa Pública Penal fue trasladado del centro de trabajo, el proceso judicial tuvo una duración de tres años.

En el caso de trabajadores del Estado y sus entidades descentralizadas y autónomas la libertad sindical se encuentra contenida y desarrollada en el Decreto Número 71-87 Ley de Sindicalización y Regulación de la Huelga de los Trabajadores del Estado, de manera expresa en el Artículo 1. La referida ley de conformidad con el Artículo 2 se suple con lo regulado en el Código de Trabajo.

- Regulación Internacional

Al igual que en la legislación nacional la libertad sindical parte de la libre asociación, por lo que, en la Declaración Universal de Derechos Humanos tiene su fundamento en el Artículo 20 al establecer que toda persona tiene derecho a la libertad de asociación pacífica y que nadie puede ser obligado a pertenecer a una. En lo que corresponde propiamente a la libertad sindical se encuentra contenida en el numeral 4 del Artículo 23 al establecer que: "toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses".

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por el Decreto Número



9-92 del Congreso de la República de Guatemala de fecha de emisión 19 de febrero de 1992 y publicado el 21 de febrero de 1992, desarrollando el contenido de la Declaración Universal de Derechos Humanos, establece en el primer párrafo de su Artículo 22: "Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse a ellos para la protección de sus intereses" por lo que también existe la tendencia de partir de la libertad de asociación.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales aprobado por el Decreto del Congreso de la República de Guatemala 69-87 emitido el 30 de septiembre de 1987 y publicado el 14 de octubre de 1987, cuenta con una regulación más extensa en su Artículo 8 al establecer que los Estados partes se comprometen a garantizar: "El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. [...]". Por lo que se reconoce la libertad sindical y se establece de una manera general los fines de los sindicatos.

Siendo así que considera de manera más expresa el concepto de libertad sindical, así mismo, reconoce el derecho de los sindicatos a formar federaciones y confederaciones nacionales o internacionales así como afiliarse a las mismas y a funcionar sin obstáculos y otras limitaciones que prescriba la ley que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público o para la protección de derechos y libertades ajenos.

El Decreto Número 6-78 del Congreso de la República de Guatemala, emitido el 30 de



marzo de 1978 y publicado el 13 de julio de 1978 aprueba la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, que contempla únicamente la libertad de asociación y no contiene disposiciones específicas relativas a los sindicatos ya que únicamente establece en el primer párrafo del Artículo 16 que: "todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquier otra índole".

Así mismo, en el sistema regional, mediante el Decreto Número 127-97 del Congreso de la República de Guatemala, el cual fue publicado el 23 de diciembre de 1996, se aprueba el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales conocido como Protocolo de San Salvador.

Dicho protocolo dispone, en el primer párrafo del Artículo 8 que los estados garantizaran: "el derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses. Como proyección de este derecho, los Estados partes permitirán a los sindicatos a formar federaciones y confederaciones nacionales y a asociarse a las ya existentes, así como a formar organizaciones sindicales internacionales y asociarse a las de su elección. Los Estados parte también permitirán que los sindicatos, federaciones y confederaciones funcionen libremente".

Por lo que se establece de manera expresa la libertad sindical en el plano individual y colectivo, cuestión que la Convención Americana Sobre Derechos Humanos no contempla expresamente.



En lo que respecta la OIT son varios los convenios relativos a la libertad sindical siendo el principal el Convenio Sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación o convenio número 87, aprobado por el Estado de Guatemala mediante Decreto del Congreso de la República Número 843, de fecha 7 de noviembre de 1951 y publicado el 11 de febrero de 1952, el cual es considerado por la Organización como convenio fundamental de conformidad con la Declaración de la OIT Relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento.

Establece en su Artículo 1 que: "sin autorización previa, tienen el derecho a constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas". De la cita se debe resaltar que contempla la libertad sindical individual y que se materializa sin autorización previa.

Así mismo, reconoce en su Artículo 3 que las organizaciones tienen el derecho a redactar sus estatutos y Reglamentos representativos, elegir libremente a sus representantes, organizar su administración y sus actividades y formular su programa de acción, lo que se desarrolla sin intervención de las autoridades públicas lo que tiene como consecuencia la imposibilidad de disolver o suspender a las organizaciones por la vía administrativa de conformidad con el Artículo 4,

También regula dentro de su Artículo 5 la posibilidad de constituir y afiliarse a federaciones y confederaciones que tienen a su vez el derecho de afiliarse a las organizaciones internacionales de trabajadores y empleadores.



A su vez existe el Convenio Sobre las Relaciones de Trabajo en la Administración Pública (número 151), el cual establece cuestiones relativas a la libertad sindical, sin embargo este a pesar de ser de 1978 no ha sido ratificado por Guatemala.

El respecto, a raíz de la Declaración de la OIT Relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento, se declara que todos sus miembros aun cuando no hayan ratificado ciertos convenios, tiene un compromiso que se deriva de su pertenencia a la organización de respetar, promover y hacer realidad los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios dentro de los que se encuentran la libertad de asociación, la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva.

También se encuentra otro convenio considerado como fundamental por la OIT, que es el Convenio Sobre el Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva (Núm. 98), el cual fue aprobado por el Estado de Guatemala mediante Decreto del Congreso de la República 843 de fecha 7 de noviembre de 1951 y publicado el 11 de febrero de 1952.

Establece en su Artículo 1 que los trabajadores deben gozar una adecuada protección contra los actos de discriminación que menoscaben la libertad sindical dentro de los cuales se incluye la sujeción al trabajo en virtud de estar afiliado o no a un sindicato; así como el despido por esta causa o por participar en actividades sindicales. En su Artículo 2 que las organizaciones de trabajadores y empleadores deben estar protegidas de actos de injerencia que realicen unas respecto de las otras.





CAPÍTULO III

3. Derecho a la negociación colectiva

Las primeras formas de negociación entre trabajadores y patronos que dieron origen al derecho laboral se han perfeccionado conforme a los años en la legislación. Esto implica considerarla como un derecho que a su vez se configura como el principal plano de actuación de las organizaciones sindicales.

3.1 Concepto

La negociación colectiva, entendida a partir de su regulación en los instrumentos de la OIT consiste en el derecho a: "la actividad o proceso encaminado a la conclusión de un contrato o acuerdo colectivo."²⁴

Así mismo, el Convenio Sobre la Negociación Colectiva o Convenio Número 154 de la OIT la define como: "Todas las negociaciones que tienen lugar entre un empleador, un grupo de empleadores o una organización o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y una organización o varias organizaciones de trabajadores, por otra con el fin de a) fijar las condiciones de trabajo y empleo, o b) regular las relaciones entre empleadores y trabajadores, o c) regular las relaciones entre empleadores o sus

²⁴ Gemigon, Bernard; Otero, Alberto & Guido, Horacio. *La negociación colectiva, Normas de la OIT y principios de los órganos de control*. Pág. 9



organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez”.

De las definiciones anteriores se establece que la negociación colectiva no se encuentra limitada a un proceso o procedimiento específico así como tampoco intervienen los trabajadores considerados individualmente sino por medio de las organizaciones que constituyen.

3.2 Origen

Los orígenes de la negociación colectiva como lo establecen Lee, Ozaki, Rueda-Catry & Vega se encuentran en los artesanos quienes: “se organizaron para tratar de regular la oferta y [...] para crear mutuas y proporcionar así protección básica frente a la pérdida de renta.”²⁵, así como para fijar sus salarios. Sin embargo, las ideas del liberalismo económico no permitieron su evolución y desarrollo ya que existía una legislación restrictiva.

Luego, en el periodo entre guerras se modifica la legislación regulando y permitiendo la negociación colectiva la que adquiere un auge y se convierte en el método más normal para la determinación de los salarios, por lo menos en Europa. Durante este periodo el sistema de negociación se encontraba sujeto a la voluntad de las partes por lo que las

²⁵ Lee, Chang Hee; Ozaki, Muneto; Marleen, Rueda-Catry & Maria Luz, Vega. Desde la época de los artesanos hasta su edad adulta: la negociación colectiva ofrece la clara ventaja de ser más flexible para introducir cambios. En, La negociación colectiva: un principio fundamental, un derecho, un convenio. Pág. 6

obligaciones contraídas se consideraban más de un orden moral. Sin embargo, el desarrollo se vio interrumpido por el surgimiento de los gobiernos fascistas.

Posteriormente, durante el periodo entre guerras se dan dos corrientes, la primera ocurre en los países nórdicos mediante la creación de convenios básicos, los cuales eran de alcance nacional y establecían un procedimiento uniforme para desarrollar los conflictos. La segunda corriente era aquella en la cual el legislador, mediante la formulación de leyes, intervino para garantizar el ejercicio de la negociación colectiva.

El siguiente cambio en el desarrollo se ocasionaría en las décadas sesenta a ochenta, en las cuales los países industrializados establecían reglas y procedimientos para racionalizar el uso de la negociación colectiva. En lo que a Latinoamérica respecta, la negociación se desarrolla junto con los sindicatos y los cambios políticos.

A diferencia del continente europeo, en Latinoamérica los procesos de negociación colectiva se ven caracterizados por una exclusión de sectores como lo son el rural o la pequeña empresa y por el marcado intervencionismo estatal influenciado por las dictaduras de la época, las cuales ocasionarían el fin de los sistemas sociales teniendo como resultado la atomización sindical.

Durante ese mismo periodo de tiempo, el fenómeno inflacionario ocasiona que los Estados intervengan en la negociación colectiva como un esfuerzo por disminuirlo evitando como consecuencia, la multiplicidad de negociaciones en diferentes niveles.



A partir de los años noventa la globalización junto con la premisa de la flexibilidad laboral como mecanismo de producción de empleo, han tenido como resultado la descentralización de la negociación colectiva lo que significa que la negociación nacional o por rama se reduce mientras que la de empresa toma preponderancia y disminuye en número de afiliados a los sindicatos.

3.3 Objeto

El objeto de la negociación colectiva es lograr la conclusión de un contrato o acuerdo colectivo. Esta forma de normativa en: "todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y de empleo"²⁶ el cual se celebra entre los sujetos a quienes la legislación reconoce el derecho y que se encuentran comprendidos en la definición previamente citada de negociación colectiva.

De la definición contenida en el Convenio Sobre la Negociación Colectiva o Convenio Número 154 de la OIT, se extrae que la finalidad consiste en fijar las condiciones de trabajo, las relaciones entre empleadores o trabajadores o entre empleadores y las organizaciones de trabajadores.

Si bien resulta claro que el objeto de la negociación es la obtención de un acuerdo relativo a las condiciones y relaciones de trabajo, se presenta una cuestión similar a la de los fines del sindicato, que es la existencia de una finalidad u objeto abiertamente

²⁶ Gernigon, B., Odero, A., & Guido, H. *Op. Cit.* Pág. 39



regulado el cual no define que son las condiciones de las relaciones de trabajo.

La OIT, con la práctica ha establecido criterios que sirven de orientación en cuanto a que materias pueden ser objeto de negociación colectiva. En tal sentido considera que: "las partes gozan de plena capacidad para determinar, dentro de los límites de las leyes y del orden público, el contenido de esos acuerdos"²⁷ por lo que pueden convenir cláusulas relativas a: "todas las cuestiones de trabajo o de vida, comprendiendo especialmente medias sociales de todas clases"²⁸.

Así mismo, los órganos de control de la OIT han considerado que se puede excluir como tema negociable las facultades derivadas del poder de dirección del empresario así como prohibir contenidos relativos a la: "dirección y funcionamiento de los asuntos del gobierno."²⁹

En lo que corresponde a Guatemala el Código de Trabajo regula el objeto de manera similar a la OIT al establecer que los pactos colectivos reglamentan las condiciones en que el trabajo debe prestarse y las demás materias relativas a este, de conformidad con su Artículo 49.

También, por ser la huelga una expresión de la negociación colectiva se debe mencionar que el Comité de Libertad Sindical de la OIT consideró, dentro del informe

²⁷ OIT, *Relaciones profesionales, Informe V (2), Conferencia Internacional del Trabajo, 34.ª reunión, 1951*. Págs. 53-54

²⁸ *Ibid.* Págs. 53-54

²⁹ Gernigon, B., Odero, A., & Guido, H, *Op. Cit.* Pág. 24



definitivo del caso número 2814, que este derecho no debería limitarse a un contrato que finalice en un convenio colectivo sino que debe tener un ámbito más amplio en relación a cuestiones económicas y sociales.

Así como tampoco puede existir una prohibición general de huelgas de solidaridad, ya que los trabajadores deberían poder recurrir a tales acciones a condición que la huelga inicial sea legal tal y como lo consideró dentro del caso número 2473 relacionado con el Sindicato de Transportistas y Trabajadores Varios, del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte.

3.4 Principios

La OIT ha establecido tres principios rectores los cuales se deben tener presente durante una negociación colectiva los cuales surgen: "de las normas internacionales adoptadas por la misma y de los pronunciamientos al respecto de sus órganos de control"³⁰, estos son:

El principio de la negociación libre y voluntaria, el cual hace referencia a que en la negociación colectiva se excluye el uso de medidas de coacción lo que implica a su vez que ningún gobierno está obligado a imponer de forma coercitiva un sistema de negociación colectiva.

³⁰ Gernigon, B., Odero, A., & Guído, H, *Principios de la OIT sobre la negociación colectiva*. En *Revista Internacional del Trabajo*. Pág. 38



En tal sentido los órganos de control consideran que los mecanismos que coadyuvan a la negociación colectiva deben de tener un carácter voluntario, admitiendo la conciliación y mediación impuestas siempre que se realice en un plazo razonable. Así mismo, aceptan la posibilidad de imponer sanciones cuando dentro de la negociación colectiva se falta a la buena fe o se recurre a prácticas desleales.

Este principio a su vez implica que de la regulación internacional en la materia, no existe obligación formal de negociar ni de alcanzar un resultado

La libertad para decidir el nivel de negociación es el siguiente principio, hace referencia a que la negociación debería poder ocurrir a niveles como lo son el establecimiento, la empresa, rama de actividad, industria, a nivel regional o nacional. Siendo los interlocutores de la negociación a quienes les corresponde establecer el nivel de la misma.

El principio de buena fe, mediante el cual se pretende un funcionamiento eficaz de la negociación colectiva mediante los esfuerzos voluntarios y continuados de las dos partes para llegar a un acuerdo y para cumplir el mismo.

3.5 Regulación Jurídica

Al igual que lo que sucede con las organizaciones sindicales, los mecanismos de negociación colectiva, han sido en primer lugar reconocidos por la legislación; para



luego ser desarrollados por la misma, cuestión que implica a su vez establecer prerrogativas que garanticen el libre ejercicio de los mecanismos de negociación.

3.5.1 Nacional

En Guatemala, la legislación sigue una orientación de establecer los procesos por medio de los cuales se desarrolla la negociación colectiva, sin embargo, siguiendo los principios que la rigen, le otorga a las partes que intervienen, relativa libertad en la forma de discusión que se genera en las controversias y conflictos de carácter colectivo.

- Reconocimiento y Protección

La negociación colectiva se encuentra contemplada en el Artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala al establecer que los derechos consignados en la Sección Octava son irrenunciables para los trabajadores y susceptibles de ser superados a través de la contratación individual o colectiva para lo cual el estado fomentará y protegerá la negociación colectiva.

Así mismo, reconoce en el Artículo 104 los derechos de huelga y paro por razones de orden económico-social así como el derecho de huelga para los trabajadores del Estado de conformidad con el Artículo 116.



Similar reconocimiento otorga el Código de Trabajo al establecer en su Considerando Cuarto que el derecho al trabajo está compuesto por un conjunto de garantías sociales las cuales deben desarrollarse de forma dinámica de conformidad con las posibilidades de cada empresa mediante la contratación individual o colectiva y de manera muy especial por medio de los pactos colectivos de condiciones de trabajo.

Así mismo, expresa en su Artículo 10 que se prohíbe tomar cualquier clase de represalias contra los trabajadores con el propósito de impedirles total o parcialmente el ejercicio de los derechos contemplados en la legislación así como por haberlos ejercido o intentado ejercerlos.

Las prerrogativas más significativa por la cual se protege la negociación colectiva son, en primer lugar, la contenida en el Artículo 379 del Código de Trabajo el cual establece que con la entrega del pliego de peticiones al Juez respectivo se entenderá por planteado el conflicto lo que tiene como efecto primordial que: "patronos y trabajadores no puedan tomar la menor represalia uno contra el otro, ni impedirse el ejercicio de sus derechos".

Continúa expresando el Artículo en cuestión que si el patrono infringe la disposición será sancionado con multa igual al equivalente de 10 a 50 salarios mínimos mensuales para actividades no agrícolas, debiendo reparar el daño a los trabajadores y hacer efectivo el pago de salarios y demás prestaciones dejadas de percibir durante el despido sin que esto lo exonere de la responsabilidad penal en que haya podido ocurrir.



Si la conducta dura más de siete días se incrementa en un 50% la multa. En el caso de ser trabajador o el sindicato quien infringe la disposición, la multa es de uno a 10 salarios mínimos mensuales para las actividades no agrícolas quedando obligado a reparar los daños y perjuicios.

Si bien el Artículo hace referencia al despido la Corte de Constitucionalidad ha sentado fallos en los cuales considera que la negativa de permitirle a un trabajador el ingreso al centro de trabajo (Sentencia de fecha 15 de julio de 2008 dictada dentro del expediente 1675-2008), el traslado de trabajadores de lugar del centro de trabajo (Sentencia de fecha 25 de octubre de 1007 dictada dentro del expediente 1550-2007) y los traslados a puesto de inferior categoría (Sentencia de fecha 9 de junio de 2016 dictada dentro del expediente 4098-2015) también constituyen represalias por lo que el Artículo no puede ser interpretado y aplicado restrictivamente.

La segunda prerrogativa se encuentra contenida en el Artículo 308 del mismo cuerpo normativo que establece que desde que se entrega el pliego de peticiones al juez respectivo, toda terminación de contratos en la empresa en que se ha planteado un conflicto colectivo, independientemente si los trabajadores se adhirieron al mismo o suscribieron el pliego, debe ser autorizada por el juez.

Si se produjere un despido el juez aplicará las sanciones del Artículo 379 ordenando la reinstalación inmediata de él o los trabajadores despedidos y en caso de desobediencia duplicara la sanción. Si prosigue la desobediencia certificará lo conducente contra el infractor.



El juez actuará inmediatamente por constarle de oficio o por denuncia la omisión del indicado procedimiento debiendo dictar resolución dentro de las 24 horas siguientes designando a su vez a un empleado del tribunal como ejecutor.

Algunos aspectos a considerar son que la Corte de Constitucionalidad ha sentado jurisprudencia en el sentido que la norma no hace distinción respecto de a qué tipo de contratos les es aplicable la protección citada, pudiendo ser por tiempo indefinido o a plazo fijo por lo que la protección no puede ser aplicada restrictivamente y por lo tanto resulta aplicable a todas las modalidades de contratos de trabajo tal como lo consideró en sentencia de fecha 29 de agosto de 2016 dictada en el expediente 1581-2016.

En relación a la simulación contractual ha reconocido la Corte de Constitucionalidad, en la sentencia de fecha 23 de enero de 2015 dictada en el expediente 4076-2014 la posibilidad de establecer en un incidente de reinstalación, la naturaleza de una relación que se reprocha como de trabajo, cuestión relevante en la medida del uso de la simulación bajo contratos civiles o mercantiles.

En el caso de trabajadores del Estado el derecho de negociación colectiva, también se encuentra reconocido en la Ley de Sindicalización y Regulación de Huelga de los Trabajadores del Estado. La cual reconoce en su Artículo 1 el derecho de huelga y en el Artículo 4 el procedimiento el cual se suple por lo estipulado en el Código de Trabajo, el cual contempla en la literal c) la prohibición de toma de represalias.



- El arreglo directo

Es un procedimiento interno de negociación desarrollado en los Artículos 374 al 376 del Código de Trabajo. Se debe resaltar que es de naturaleza facultativa, ya que no es necesario su acaecimiento para plantear un conflicto colectivo.

Se orienta a resolver diferencias entre patronos y trabajadores mediante la intervención exclusiva de estos o con amigables componedores. En su desarrollo se constituyen consejos, comités ad hoc o permanentes compuestos por no más de tres miembros y son quienes plantean las quejas y solicitudes.

Cada vez que se conforma uno de estos grupos se debe dar aviso a la Inspección General de Trabajo dentro de los cinco días siguientes a su nombramiento. El patrono no puede negarse a recibirlos.

De llegarse a un acuerdo en el arreglo directo se levanta acta de lo acordado, cuya copia autentica se remite a la Inspección General de Trabajo dentro de las 24 horas posteriores a su firma, quien realiza la homologación.

- La vía directa

Constituye un procedimiento interno de negociación de carácter obligatorio previo a promover un conflicto colectivo de carácter económico, sirve exclusivamente para



negociar un pacto colectivo de condiciones de trabajo.

Su procedimiento consiste en que el respectivo sindicato hace llegar a la otra parte por medio de la autoridad administrativa de trabajo el proyecto de pacto colectivo para que se discuta en vía directa o con la intervención de la autoridad administrativa o amigables componedores.

Una vez entregado el proyecto por parte de la autoridad administrativa inicia el plazo prorrogable de 30 días para su discusión. De haber acuerdo se extienden tres ejemplares de los cuales uno es remitido al Ministerio de Trabajo y Previsión Social para su homologación, si el acuerdo es parcial se homologa la parte acordada. De no haber acuerdo una vez transcurridos los 30 días cualquiera de las partes puede plantear el conflicto colectivo ante los tribunales de trabajo.

- Conflictos colectivos de carácter económico-social

Es el conflicto en que se materializa la negociación colectiva, tiene su fundamento en la literal b) del Artículo 292 del Código de Trabajo y posee intereses reivindicatorios o de reglamentación, por lo que culminan con la creación de normativa jurídica.

El conflicto se tiene por planteado, de conformidad con el Artículo 379 del Código de Trabajo, al momento en que se le presenta al Juez de Trabajo el pliego de peticiones, lo que tiene como efecto directo la prohibición de toma de represalias así como el deber



de conseguir autorización previa para la terminación de un contrato de trabajo.

Los conflictos colectivos de carácter económico - social se manifiestan a través de la conciliación, la huelga, el paro y el arbitraje e inician con la presentación del pliego de peticiones ante el Juez de Trabajo y Previsión Social.

La entrega de este pliego tiene como efectos que patrono y trabajadores no puedan tomar la menor represalia contra el otro, impedirse el ejercicio de sus derechos y que toda terminación de contratos de trabajo debe ser autorizada.

Así mismo, su presentación implica el inicio de la conciliación, debiendo el juez dentro de las doce horas siguientes formar el tribunal correspondiente y la parte que no presentó el pliego formar una delegación dentro de las 24 horas.

Los miembros del referido tribunal pueden manifestar impedimentos o causales de excusa luego de lo cual se declarará competente y convocará a una comparecencia dentro de las 36 horas siguientes.

Dos horas antes de la audiencia procederán a escuchar a las partes de forma separada para luego proceder conjuntamente, proponiendo recomendaciones a partir de las cuales se puede llegar a un acuerdo total o parcial lo que implica la suscripción de un convenio. En caso de no llegar a arreglo se puede repetir dentro de las 48 horas siguientes el procedimiento de audiencia, el cual de no tener éxito implica la conclusión de la conciliación.



Una vez concluida la misma, sin llegar a un acuerdo, puede proceder la huelga, la cual se clasifica en legal e ilegal, la primera es definida por el Artículo 239 del Código de Trabajo como la suspensión y abandono temporal del trabajo en una empresa, acordados, ejecutados y mantenidos pacíficamente por un grupo de tres o más trabajadores [...] con el exclusivo propósito de mejorar o defender frente a sus patronos los intereses económicos que sean propios de ellos y comunes a dicho grupo.

Definiendo la legislación a la huelga ilegal, por exclusión, como aquella que no cumple con los requisitos de la legal. Para la legalidad de la huelga es necesario que su realización se ajuste a su definición, que se agote el procedimiento de conciliación y constituir la mitad más uno de los trabajadores que laboran en la empresa.

La huelga a su vez se clasifica en justa o injusta. En lo que corresponde a los conflictos colectivos de carácter económico - social, será justa ante: "la negativa injustificada a celebrar este último [el pacto colectivo de condiciones de trabajo] y otorgar las mejoras económicas que los trabajadores pidan y que el patrono esté en posibilidades de conceder", esto según lo regulado en el Artículo 242 del Código de Trabajo, el cual a su vez regula por exclusión que la huelga injusta es la que no cumple con los motivos de la justa.

El paro consiste, de conformidad con el Artículo 245 del Código de Trabajo en: "la suspensión y abandono temporal del trabajo, ordenados y mantenidos por uno o más patronos, en forma pacífica con el exclusivo propósito de defender frente a sus trabajadores los intereses económicos que sean propios de ellos, en su caso, comunes



a los mismos".

También es clasificado en justo cuando los motivos son imputables a los trabajadores y en injusto cuando son imputables al patrono.

En ambos casos el pronunciamiento de legalidad o ilegalidad el movimiento ocurre dentro de las 24 horas de fracasada la conciliación, es solicitada por cualquiera de los delegados. El auto que contiene la declaración es remitido para consulta a la Sala Jurisdiccional de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión social quien realiza el procedimiento definitivo dentro de las 48 horas siguientes.

Una vez realizado el pronunciamiento, se comunica el mismo a las partes, a la Inspección General de Trabajo y a la Policía Nacional. Los trabajadores de conformidad con el Artículo 395 gozan de 20 días para declarar la huelga calificada como legal y los patronos tres días para el paro.

Posterior a la determinación de la legalidad del movimiento procede la declaratoria de injusticia o justicia sobre el mismo. La declaración debe realizarla el juez dentro de 15 días siguientes a la solicitud quien para el efecto puede recabar pruebas incluido un dictamen técnico económico del Ministerio de Trabajo y Previsión Social.

La declaratoria de justicia o injusticia debe contener el pago de responsabilidades, las razones en que se fundamenta, el plazo para reiniciar labores, las prestaciones que el patrono debe conceder en caso de huelga justa, el pago de salarios durante la suspensión de labores en caso de huelga justa y las demás declaraciones que el juez



estime pertinentes.

En caso de que se declare injusta la huelga o justo el paro debe proceder de conformidad con el último párrafo del Artículo 396 del Código de Trabajo.

La otra manifestación de los conflictos colectivos de carácter económico – social es el arbitraje, el cual se constituye en un proceso de conocimiento. Este puede ser potestativo cuando las partes así lo acordaron u obligatorio de conformidad con las causales del Artículo 397 del Código de Trabajo.

En el primero de los casos las partes expresan por escrito los motivos de su divergencia y los puntos sobre los cuales están de acuerdo nombrando para el efecto a tres delegados. En el caso del arbitraje obligatorio el juez convocará a las partes y facionará acta sobre los puntos anteriormente expuestos.

Una vez realizado esto, el juez integra el tribunal dentro de las 24 horas siguientes, pudiendo excusarse los vocales. Luego el tribunal procede a declarar sobre su propia competencia, a partir de lo cual tiene un plazo de 15 días para dictar sentencia.

Durante ese lapso de tiempo el tribunal oirá a las partes separada o conjuntamente, interrogará a patronos y trabajadores sobre los puntos necesarios y puede realizar las diligencias que estime pertinentes.

Transcurridos los 15 días, el tribunal debe resolver en sentencia y por separado las



peticiones de derecho de las que impliquen reivindicaciones económicas o sociales, para tal efecto resuelve con libertad en coincidencia accediendo o negando lo pedido o concediendo cosas distintas.

La sentencia es obligatoria para las partes por el plazo que determine el cual no podrá ser menor a un año y es apelable. En caso de incumplimiento se puede solicitar la ejecución de la misma o proceder con la declaratoria de huelga.

- Conflictos colectivos de carácter jurídico

Forma parte de la división jurídica de los conflictos colectivos, tiene su fundamento en la literal a) del Artículo 292 del Código de Trabajo al establecer que los jueces conocen en primera instancia los conflictos individuales o colectivos que surjan entre patronos y trabajadores o entre aquellos y estos derivados de la aplicación de leyes, reglamentos o del contrato de trabajo, por lo que a diferencia de los conflictos de carácter económico – social, estos versan sobre derechos preexistentes.

De conformidad con el Artículo 386 puede manifestarse de dos maneras, la primera es declararse en huelga sin necesidad de acudir a la conciliación siempre que sea por las mismas causas que dieron origen a la inconformidad de la que nace el derecho y también pueden solicitar la ejecución los Tribunales de Trabajo y Previsión Social.

La huelga, como forma de expresión de un conflicto colectivo de carácter jurídico, se



encuentra contemplada en el Artículo 242 del Código de Trabajo al establecer que es justa la huelga cuando los hechos que la motivan son imputables al patrono al incumplir: "los contratos individuales o colectivos de trabajo o del pacto colectivo de condiciones de trabajo".

3.5.2 Internacional

La negociación colectiva se encuentra reconocida de forma tácita en diversos instrumentos internacionales, toda vez que queda comprendida dentro de las finalidades de los sindicatos, como ha quedado expuesto en la regulación de la libertad sindical.

Es la huelga como expresión de la negociación colectiva el derecho que se encuentra expresamente reconocida como sucede en la literal d) del Artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales al establecer que los Estados Partes se comprometen a garantizar el derecho de huelga ejercido de conformidad con las leyes de cada país.

Así mismo, se encuentra reconocido en la literal b) del Artículo 8 del Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Dentro de la normativa de la OIT es el Convenio Sobre el Derecho de Sindicación y de



Negociación Colectiva (Núm. 98) el que establece en su Artículo 4 que: "deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo". Así mismo resulta aplicable el Artículo 2 que establece el deber de proteger a los trabajadores de despidos a casusa de su participación en actividades sindicales.

El uso del concepto **contratos colectivos** no debe ser asimilado únicamente como el contrato colectivo regulado en el Código de Trabajo sino que debe ser comprendido en sentido abierto como el resultado de la negociación colectiva.

Así mismo, se encuentra el Convenio Sobre la Negociación Colectiva o convenio 154, el cual establece en su Artículo 2 que negociación colectiva comprende todas las negociaciones entre empleadores, sus organizaciones y las organizaciones de trabajo con el objeto de fijar las condiciones de empleo, regular las relaciones entre trabajadores y empleadores y entre los primeros y organizaciones de trabajadores.

También regula, en su Artículo 5 que los Estados deberán adoptar las medidas tendientes a fomentar la negociación colectiva dentro de las cuales se encuentra que los órganos y procedimientos de resolución de conflictos estén concebidos de manera que incentiven las negociaciones.

CAPÍTULO IV



4. Principio de no discriminación

Reconocido internacionalmente, este principio se configura como un requisito sin el cual no se puede ejercitar plenamente un derecho, se encuentra relacionado con la igualdad y con la regla de justicia.

4.1 Concepto

Para conceptualizar el principio de no discriminación se debe partir del concepto de discriminación independientemente de las definiciones que la legislación nacional y los instrumentos internacionales puedan otorgarle.

La discriminación puede ser entendida en el sentido en que la define Amézquita como una: "conducta ejecutada por los órganos oficiales o ejecutada por los particulares con aquiescencia del Estado consistente en el desconocimiento del derecho de igualdad ante la ley respecto a determinada persona o grupo de estas, sobre la base de una distinción o calificación subjetiva, que afecta en manera negativa el acceso a los derechos que se reconocen a la persona en función de su condición humana."³¹

³¹ Amézquita, Lesbia. *El principio de no discriminación como parámetro de los estándares de protección de los derechos humanos económicos y sociales*. Pág. 13



La Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México considera que se discrimina cuando: "con base en alguna distinción injustificada y arbitraria relacionada con las características de una persona o su pertenencia a algún grupo específico (como alguno de los criterios prohibidos), se realizan actos o conductas que niegan a las personas la igualdad de trato, produciéndoles un daño que puede traducirse en la anulación o restricción del goce de sus derechos humanos."³²

Esta misma institución le otorga a la discriminación las características de ser una conducta socialmente presente, ser progresiva, que evoluciona al adoptar nuevas formas y modalidades, obedece a distintas causas y que las conductas de esta clase pueden ocasionar daños morales, físicos, psicológicos, materiales y diversas limitaciones.

Sin embargo, el concepto de discriminación, ligado al de igualdad no puede ser abordado desde una perspectiva absoluta en la que todo trato diferenciado sea considerado discriminatorio, ya que hay circunstancias en las que la diferenciación de trato es un deber, como es el caso de la regla de justicia la cual parte del Artículo 4 de la Constitución Política de la república de Guatemala y es entendida por Bobbio citado dentro de la sentencia de fecha 2 de diciembre de 2010 dictada dentro del expediente 1608-2009 como: "la regla según la cual se debe tratar a los iguales de modo igual y a los desiguales de modo desigual".

³² Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *La discriminación y el derecho a la no discriminación*. Pág. 6



Partiendo de los conceptos de discriminación expuestos y de la especificación de la existencia de tratos no constitutivos de discriminación, se puede definir al principio de no discriminación como una garantía de igualdad de trato entre personas o casos sometidos a iguales circunstancias.

Así mismo, es definido por Zepeda como: "el derecho de toda persona a ser tratada de manera homogénea, sin exclusión, distinción o restricción arbitrarias, con el fin de que sea capaz de aprovechar plenamente el resto de sus derechos y libertades fundamentales y el libre acceso a las oportunidades socialmente disponibles."³³

4.2 Inserción en el *Ius Cogens*

El *Ius Cogens*, si bien es un concepto propio del Derecho Internacional Público, resulta aplicable al tema en cuestión, en virtud del proceso de internacionalización de los derechos humanos y de los compromisos adquiridos por Guatemala en virtud de los instrumentos internacionales.

El concepto es definido por Larios como: "una regla que ha sido aceptada y reconocida como tal por la comunidad internacional de Estados en sus conjuntos"³⁴ y es estudiada por el mismo autor, como una fuente posible del derecho internacional en la medida que puede ser considerada como un principio general del derecho.

³³ Rodríguez Zepeda, Jesús, **Definición y concepto de la no discriminación**. En, *El Cotidiano*. Pág. 29

³⁴ Larios Ochaíta, Carlos, **Derecho internacional público**. Pág. 47



El principal instrumento en el cual se desarrollan los alcances y el grado de aplicación que puede tener el *Ius Cogens* en la práctica, es la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, suscrita por Guatemala el 23 de mayo de 1969 y ratificada el 14 de mayo de 1997. El referido cuerpo normativo considera al *Ius Cogens* como: "una norma imperativa de derecho internacional general" siendo a su vez una: "norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario" lo que implica incluso la nulidad de los tratados que lo contravengan.

En lo que corresponde a la no discriminación la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en una Opinión Consultiva realizada por los Estados Unidos Mexicanos de fecha 17 de septiembre de 2003, en relación con la condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, consideró que el principio de no discriminación: "pertenece al *Ius Cogens*, puesto que sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo ordenamiento jurídico".

4.3 Clases de discriminación

No obstante que los diversos instrumentos internacionales pueden catalogar a la discriminación de conformidad con el motivo en que se realiza la distinción, la doctrina ha establecido una serie de clases de discriminación en función de cómo se presenta la conducta. Al respecto la Comisión Nacional de los Derechos Humanos considera que la



discriminación: "puede presentarse en distintas formas"³⁵ dentro de los diversos sectores sociales.

4.3.1 Discriminación de hecho y de derecho

La primera consiste en la distinción constitutiva de discriminación que se genera en el contexto de las prácticas sociales o ante los funcionarios públicos. La segunda es una forma de discriminación hacia cierto sector de la población que se genera en el ámbito legal por estar contenida la distinción, en un cuerpo normativo.

4.3.2 Discriminación directa e indirecta

La discriminación directa ocurre cuando el criterio de exclusión constitutivo de discriminación es utilizado de manera explícita, mientras que la discriminación indirecta no se da en función de un señalamiento explícito, ósea ocurre de manera tácita.

4.3.3 Discriminación por acción o por omisión

La primera implica la realización de un acto o conducta por quien genera la distinción discriminatoria, en el segundo caso se incurre en discriminación cuando el sujeto deja de realizar un acto establecido en la legislación con el objeto de evitar un trato discriminatorio.

³⁵ Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Op. Cit.* Pág. 10

4.3.4 Discriminación parcial o total

En relación a la cantidad o porción de los derechos afectados se le denomina discriminación parcial en la que se menoscaba un derecho en particular y total en la que se vulnera o violan todos los derechos, situación que puede verse agravada en la medida en que exista una intersección de las diversas de discriminación.

4.3.5 Discriminación sistemática

Clase de discriminación en función de la magnitud en que se presenta contra de un grupo determinado, se encuentra conceptualmente relacionado a la discriminación estructural la cual es el término usado para referirse a: "la realidad de discriminación sistemática que viven grupos de sujetos producto de la estructuración del orden social"³⁶.

En el caso de la discriminación antisindical cobran relevancia la discriminación de hecho, la discriminación directa, la discriminación por acción y por omisión y la discriminación sistemática.

4.4 Regulación jurídica

El principio de no discriminación aparece en la legislación nacional e internacional de

³⁶ Rivas Iriarte, Claudia Paz. *La discriminación estructural de género y su recepción sistemática en el sistema de derechos humanos*. Anuario de derechos humanos. Pág. 68



manera expresa al desarrollar cuestiones como el derecho a la igualdad y no discriminación propiamente dicha. Así mismo, por ser un principio debe ser considerado al momento de aplicar cualquier normativa.

4.4.1 Nacional

El principio de no discriminación se encuentra indisolublemente ligado a la igualdad, en tal sentido su fundamento constitucional más explícito es el Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala al establecer que: "En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos".

En lo que respecta a materia laboral y sindical la prohibición de discriminación se encuentra contenida en la literal q) del Artículo 102 al establecer que: "este derecho lo podrán ejercer sin discriminación alguna [...]".

El Código de Trabajo, en cuanto a no discriminación e igualdad regula en su Artículo 14 bis la discriminación en el acceso a los establecimientos de asistencia social, educación, cultura, diversión o comercio que funcionen para el uso o beneficio de los trabajadores; en su Artículo 89 la discriminación salarial por razón de sexo; en la literal a) del Artículo 151 la discriminación en ofertas de empleo, en la literal b) discriminación por estado civil, en la literal c) el despido discriminatorio por razón de gravidez; y en su Artículo 226 al considerar la incitación a luchas religiosas o raciales como causa de disolución de un sindicato.



- Delito de discriminación

El Código Penal, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, no contemplaba, al momento de su entrada en vigencia, a la discriminación como un delito o falta. Es hasta el año 2002, con el Decreto Número 57-2002 del Congreso de la República de Guatemala que se reforma el Código Penal, añadiendo a su Parte Especial, el delito de Discriminación.

El Decreto mediante el cual se crea el tipo penal cuenta con tres considerandos, en los cuales los legisladores toman como fundamento la Convención Internacional Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial de la Asamblea General de las Naciones Unidas; el Convenio 169 de la OIT Sobre Pueblos Indígenas y Tribales; y el Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Así mismo, se compone de dos Artículos, estableciendo el primero la adición del Artículo 202 bis al Código Penal, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala el cual queda así: "Artículo 202 bis. Discriminación. Se entenderá como discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de género, raza, etnia, idioma, edad, religión, situación económica, enfermedad, discapacidad, estado civil, o en cualesquiera otro motivo, razón o circunstancia, que impidiere o dificultare a una persona, grupo de personas o asociaciones, el ejercicio de un derecho legalmente establecido incluyendo el derecho consuetudinario o costumbre, de conformidad con la Constitución Política de la República y los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos".



De la acción anteriormente citada se debe destacar que el delito no se limita a cuestiones de raza o etnia sino que encuentra su aplicación en otros motivos razones y circunstancias así como que realiza una remisión a las disposiciones de los tratados y convenios ratificados y vigentes para el Estado de Guatemala por lo que el tipo penal incluye a su vez a la discriminación regulada en el Artículo 1 del Convenio 98 de la OIT.

Así mismo, el Artículo impone la pena quien por acción u omisión incurriere en la conducta descrita en el párrafo anterior, será sancionado con prisión de uno a tres años y multa de 500 a 3000 quetzales.

Y establece las siguientes agravantes: "a) Cuando la discriminación sea por razón idiomática, cultural o étnica; b) Para quien de cualquier forma y por cualesquiera medio difunda, apoye o incite ideas discriminatorias; c) Cuando el hecho sea cometido por funcionario o empleado público en el ejercicio de su cargo; d) Cuando el hecho sea cometido por un particular en la prestación de un servicio público".

Por lo que existe una protección especial contra la discriminación cuando esta se comete en el ámbito de la administración pública.

La adición del Artículo 202 bis al Código Penal, Decreto Número 17-73 no ha sufrido reformas desde su vigencia.



- Análisis del tipo penal de discriminación

El tipo, tal y como lo define Carranca y Trujillo citado por de Mata Vela es: "la acción injusta descrita concretamente por la ley en sus diversos elementos, y cuya realización va ligada a la sanción penal"³⁷ por lo que la definición del tipo varía de la que la doctrina le otorga al delito.

Considera de Mata Vela, que el tipo, cumple con tres funciones, es: "a) Seleccionadora (de comportamientos humanos penalmente relevantes). b) De garantía. Sólo esos comportamientos pueden ser sancionados penalmente. C) Motivadora. Con la conminación se espera que los ciudadanos se abstengan de realizar la conducta."³⁸ Por lo no se limita describir una conducta sino que se realiza con la expectativa de prevenir un comportamiento por parte de la sociedad.

Así mismo, continua manifestando que se encuentra formado por una serie de elementos descriptivos que comprenden el comportamiento, el resultado y la relación causal, los cuales son exteriores y se les denominan tipo objetivo y que por el otro lado se encuentra el tipo subjetivo que comprende la conciencia del autor de la infracción a la norma.

Es el Artículo 202 Bis que contiene el tipo penal correspondiente al delito de discriminación, se encuentra regulado en el Capítulo I, De los delitos contra la libertad

³⁷ De Mata Vela, José Francisco y De León Velasco, Héctor Aníbal, **Derecho penal guatemalteco, tomo I**. Pág. 158

³⁸ *Ibíd.* Pág. 164



individual, del Título IV De los delitos contra la libertad y la seguridad de la persona del Libro Segundo, Parte Especial del Código Penal, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala. De este Artículo se pueden establecer los siguientes elementos:

- Sujeto activo: puede ser cualquier persona.
- Sujeto Pasivo: del Artículo se desprende que puede ser una persona, grupo de personas o asociaciones.
- Elemento subjetivo: dolo, compuesto por la voluntad de realizar alguna distinción, exclusión, restricción o preferencia con la intención de impedir o dificultar a una persona, grupo de personas o asociaciones el ejercicio de un derecho legalmente establecido.
- Bien jurídico tutelado: la libertad individual.
- Supuesto necesario: que el derecho del cual se impide o dificulta su ejercicio se encuentre legalmente establecido y que la distinción, exclusión, restricción o preferencia sea basada en los motivos establecidos en el Artículo.
- Medio de comisión: mediante distinción, exclusión, restricción o preferencia.
- Sanción: prisión de uno a tres años y una multa de quinientos a tres mil quetzales



agravándose la pena cuando la discriminación sea por razón idiomática cultural o étnica; para quien de cualquier forma y por cualesquiera medio difunda, apoye o incite ideas discriminatorias; cuando el hecho sea cometido por funcionario o empleado público en el ejercicio de su cargo; y cuando el hecho sea cometido por un particular en la prestación de un servicio público.

Así mismo, conviene hacer énfasis en que, si bien los considerandos del Decreto con el que se crea el tipo desarrollado tienen un enfoque hacia la discriminación racial, el Artículo no es limitativo en ese sentido ya que establece la distinción, exclusión, restricción o preferencia se puede dar por motivos de: "género, raza, etnia, idioma, edad, religión, situación económica, enfermedad, discapacidad, estado civil o en cualesquiera otro motivo, razón o circunstancia". Estos mismos motivos son el elemento diferenciador del delito de discriminación de otros que también limitan el ejercicio de un derecho como lo es el caso de la coacción y las amenazas, cuestión que repercute en cuanto a la pena a imponer.

En el caso de los despidos ejecutados en contra de las prerrogativas de la libertad sindical y la negociación colectiva se debe establecer que el juez de trabajo no es competente para pronunciarse sobre la responsabilidad penal que deriva de la conducta discriminatoria. Por lo que de conformidad con el Artículo 364 del Código de Trabajo debe certificar lo conducente al Ministerio Público para que individualice al responsable de la misma e inicie la acción penal correspondiente.

Esto se debe a que, en diferencia de otros casos, la jurisdicción privativa en materia



laboral tiene como resultado que el juez de trabajo, en ejercicio de sus facultades quien corrobora la ilegalidad de la acción (del despido), aplicando por lo tanto consecuencias jurídicas de la legislación laboral. Esto implica que el juez de trabajo es quien determina la existencia de la ilegalidad de la acción por lo que certifica lo conducente, el Ministerio Público ejercita la acción penal y el tribunal penal establece la culpabilidad del sujeto activo.

4.4.1 Internacional

Siendo el principio de no discriminación un concepto propio de los derechos humanos y tomando en consideración el proceso histórico de internacionalización de los mismos, y la aplicación en Guatemala de la preminencia del derecho internacional, contenida en el Artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: "el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala tienen preminencia sobre el derecho interno".

Dentro de los cuales se encuentran:

La Declaración Universal de Derechos Humanos que establece en su Artículo 2 que: "Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política, o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. [...]". Reconociendo así que las circunstancias que originan las distinciones no pueden ser consideradas restrictivamente.



El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece a lo que respecta al principio de no discriminación en su Artículo 2, párrafo 1 que: "cada uno de los Estados Partes en el presente pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".

Por lo que se reconoce nuevamente que no existe un listado restrictivo en lo que a causas de distinción respecta. Así mismo regula su Artículo 26 que: "todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social". Nuevamente no estableciendo un listado limitativo. Establece para el Estado el deber de respetar y garantizar.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales complementa la regulación del sistema universal junto con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En lo que concierne al principio de no discriminación, establece en su Artículo 2 párrafo segundo que: "los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncia, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole,



origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social". Por lo que nuevamente se corrobora la tendencia no considerar las causas de las distinciones de forma limitativa y establece la obligación del Estado de garantizar.

La Convención Americana Sobre Derechos Humanos, siendo el principal instrumento del sistema regional de derechos humanos establece en relación al principio de no discriminación en su Artículo 1 que: "los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social". Por lo que nuevamente no se trata de un listado limitativo en cuando a causas de distinción.

Desarrollando el Contenido de la Convención se encuentra el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el cual en su Artículo 3 establece que: "los Estados partes en el presente Protocolo se comprometen a garantizar los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social". Generando para el estado la obligación de garantizar.

De los instrumentos anteriormente citados resulta evidente el reconocimiento



internacional del principio de no discriminación tanto por el sistema regional de derechos humanos como por el sistema universal.

En lo que corresponde a materia laboral, el principio de no discriminación se encuentra regulado en los convenios de la OIT, dentro de los que existe una prohibición de discriminación general contenida principalmente el Convenio Sobre la Discriminación (empleo y ocupación) o convenio 111 el cual establece que el concepto de discriminación comprende: "(a) cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación [...]".

Siguiendo una línea similar a los instrumentos internacionales anteriormente citados solo que expresa de forma más restrictiva las causas.

Continua expresando el Artículo citado que también es discriminación: "(b) cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados [...]". La cual ya atiende a circunstancias propias de cada Estado.

Así mismo se encuentra regulada de forma específica en lo que corresponde a la



discriminación antisindical, término usado para referirse a aquella discriminación que atenta contra los principios de la libertad sindical y se encuentra plasmada principalmente en el Convenio Sobre el Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva o convenio 98 al establecer en su Artículo 1 que: "los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo".

Continúa desarrollando el mismo Artículo la protección al establecer que deberá ejercerse especialmente contra los actos que tengan por objeto: "(a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato; (b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo".

Por lo que se protege al trabajador de actos discriminatorios que atenten contra la negociación colectiva así como la libertad sindical individual y colectiva.

Si bien la regulación es limitativa en cuanto a los casos de procedencia, reviste de vital importancia las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT para: "determinar si una situación concreta desde el punto de vista legislativo o de la práctica se ajusta a los principios de libertad sindical y de negociación colectiva derivados de los convenios sobre estas materias".



Así mismo, en los procedimientos especiales de la OIT para el examen de quejas por violaciones al ejercicio de la libertad sindical se recalca la importancia de la costumbre ya que se considera que: "los principios de la libertad sindical, que se han convertido en una regla de derechos consuetudinario por encima de los convenios" también deben ser respetados por los estados de manera en que estos principios, también forman parte del *Ius Cogens*.

4.5 Derecho comparado

La legislación española, en el Código Penal Ley Orgánica 10/1995 es un claro ejemplo de la regulación de la no discriminación en el aspecto no solamente laboral sino también sindical, esto se debe al establecer la existencia de responsabilidad penal en los casos de discriminación en el empleo, encontrándose algunos supuestos relacionados con la actividad sindical, esto de conformidad con el Artículo 314.

El Artículo establece que: "los que produzcan una grave discriminación en el empleo, público o privado, contra alguna persona por razón de su ideología, religión o creencias, su pertenencia a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, enfermedad o minusvalía, por ostentar la representación legal o sindical de los trabajadores, por el parentesco con otros trabajadores de la empresa o por el uso de alguna de las lenguas oficiales dentro del Estado español, y no restablezcan la situación de igualdad ante la Ley tras requerimiento o sanción administrativa, reparando los daños económicos que se hayan derivado, serán castigados con la pena de prisión



de seis meses a dos años o multa de seis a doce meses”.

Por lo que no solo contempla la discriminación en el ámbito laboral sino que expresamente establece que entre otros supuestos puede ocurrir por ostentar la representación legal o sindical.

Así mismo, tiene relevancia el Artículo 315 el cual se encuentra enfocado en el ejercicio de la actividad sindical y la huelga, el cual regula: “1. Serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses los que mediante engaño o abuso de situación de necesidad, impidieren o limitaren el ejercicio de la libertad sindical o el derecho de huelga. 2. Si las conductas reseñadas en el apartado anterior se llevaran a cabo con fuerza, violencia o intimidación se impondrán las penas superiores en grado. 3. Las mismas penas del apartado segundo se impondrán a los que, actuando en grupo, o individualmente pero de acuerdo con otros, coaccionen a otras personas a iniciar o continuar una huelga”.

Las normas citadas anteriormente resultan un claro ejemplo que de las obligaciones nacionales e internacionales de los Estados en relación a los derechos humanos se encuentra el deber de tomar las medidas legislativas tendientes a proteger determinados derechos de violaciones o vulneraciones.

Así mismo, una regulación de tal clase va de acuerdo con recomendaciones del Comité de Libertad Sindical que ha establecido dentro del caso número 2186 la: “necesidad de garantizar, mediante disposiciones específicas y sanciones penales y civiles, la



protección de los trabajadores contra actos de discriminación sindical por parte de los empleadores".

Coadyuvando a lo anterior el Comité de Libertad Sindical ha determinado en el caso 2186 y en sentido similar dentro del caso 2154 la importancia de poder ejecutar lo resuelto.

Otro ejemplo de legislación que aplica un trato diferenciado con los sindicalistas, cuestión que corresponde a las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical, es el caso de Colombia que en su Código Penal, Ley 599 de Dos Mil establece que algunos delitos al ser cometidos contra miembros de sindicatos ameritan una pena agravada.

Ejemplos de esto son en el delito de homicidio al ser cometido contra un miembro de una organización sindical esto de conformidad con el Artículo 104 del Decreto anteriormente citado; en el caso del secuestro extorsivo de conformidad con el Artículo 170, en la tortura contra dirigentes sindicales de conformidad con el Artículo 179 y el desplazamiento forzado de dirigentes sindicales de conformidad con el Artículo 181.

En lo que corresponde al tipo de discriminación se encuentra configurado de manera similar al caso de Guatemala, al establecer en su Artículo 134 a) que: "el que arbitrariamente impida, obstruya o restrinja el pleno ejercicio de los derechos de las personas por razón de su raza, nacionalidad, sexo u orientación sexual, discapacidad y demás razones de discriminación, incurrirá en prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses y multa de diez (10) a quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes".



Así mismo, contempla un tipo similar a la discriminación denominado hostigamiento por motivos de raza, religión, ideología, política, u origen nacional, étnico o cultural que se encuentra en el Artículo 134 B.

El Artículo establece que: "el que promueva o instigue actos, conductas o comportamientos constitutivos de hostigamiento, orientados a causarle daño físico o moral a una persona, grupo de personas, comunidad o pueblo, por razón de su raza, etnia, religión, nacionalidad, ideología política o filosófica, sexo u orientación sexual o discapacidad y demás razones de discriminación, incurrirá en prisión de doce (12) a treinta y seis (36) meses y multa de diez (10) a quince salarios mínimos legales mensuales vigentes, salvo que la conducta constituya delito sancionable con pena mayor".

Al igual que en el caso de Guatemala existen circunstancias agravantes en la legislación penal, siendo la más relevante en materia laboral la contenida en el numeral 6 del Artículo 134 C que ocasiona que las penas previstas en los Artículos anteriores aumenten de una tercera parte a la mitad cuando: "la conducta este orientada a negar o restringir derechos laborales".

Otros caso de un otorgamiento especial de protección sucede en el Decreto Número 1030 de la Asamblea Legislativa de la Republica de El Salvador, el cual establece sobre discriminación laboral, en su Artículo 246 que: "el que produjere una grave discriminación en el trabajo por razón del sexo, estado de gravidez, origen, estado civil, raza, condición social o física, ideas religiosas o políticas, adhesión o no a sindicatos y



a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otros trabajadores de la empresa, restableciere la situación de igualdad ante la ley, después de los requerimientos o sanción administrativa, reparando los daños económicos que se hubieren derivado, será sancionado con prisión de seis meses a dos años”.

Por lo que la discriminación en materia sindical se encuentra prohibida y penada de manera similar a la forma regulada en la legislación española. Así mismo, la norma prohíbe y sanciona en su Artículo 247 la coacción al ejercicio de libertad sindical o del derecho de huelga al establecer que: “el que coaccionare a otro para impedirle o limitarle el ejercicio de la libertad sindical o del derecho de huelga o paro, será sancionado con prisión de uno a tres años. La misma pena se impondrá a quienes actuando en grupo coaccionaren a las personas a iniciar o continuar una huelga, paro o suspensión de labores”.

De las legislaciones de los países anteriormente citados en conjunto con las Recomendaciones del Comité de Libertad Sindical de la OIT se puede inducir que en virtud de las obligaciones nacionales e internacionales en materia de derechos humanos la libre sindicalización y la negociación goza de reconocimiento y protección legal, lo que incluye ser considerada como bien jurídico tutelado en el derecho penal.

4.6 Integración normativa

A partir de la doctrina expuesta y de los fundamentos jurídicos en los que se encuentran



contenidos los derechos desarrollados se deben especificar dos conceptos para la integración normativa.

El primero es el principio del derecho internacional público conocido como *Pacta Sunt Servanda*, el cual se encuentra reconocido en el Artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados e implica que todo tratado obliga a las partes y deberá ser cumplido de buena fe.

La comisión internacional de juristas citada por Valencia ha determinado que dicho principio no se limita a las convenciones sino que es extensivo a la costumbre internacional. Así mismo, han expuesto las consecuencias que tiene en los deberes de los Estados toda vez que el principio: "tiene como corolario que las autoridades de un país no pueden invocar obstáculos de derecho interno para sustraerse a sus obligaciones internacionales. La existencia de normas constitucionales, legislativas o reglamentarias no puede ser invocada para no ejecutar obligaciones internacionales o para modificar su cumplimiento."³⁹

Cuestión que repercute en que la legislación nacional en materia laboral no puede ser invocada con el objeto de sustraerse del cumplimiento de las obligaciones contenidas en convenios internacionales y que el Estado debe velar por su cumplimiento de buena fe.

³⁹ Valencia López, Agustín, **El bloque de constitucionalidad y la tutela efectiva de los derechos fundamentales en México**. Pág. 20



Este principio se encuentra ligado al concepto de bloque de constitucionalidad el cual de conformidad con la sentencia de fecha 17 de julio de 2012 dictada dentro del expediente 1822-2011 implica que las: "normas y principios que aunque no forman parte del texto expreso de la Constitución, han sido integradas por otras vías a la constitución" lo que asegura la coherencia entre la legislación nacional con los compromisos internacionales del Estado.

Según Góngora, este concepto viene a tener tres repercusiones al momento de realizar una integración normativa, las cuales consisten en que: "1) Los tratados de derechos humanos prevalecen sobre la legislación interna; 2) los tratados de derechos humanos pueden ser considerados como parámetros de constitucionalidad concurrentes con las normas constitucionales nacionales [...] y 3) los derechos internacionalmente protegidos por los tratados de derechos humanos pueden ser invocados a través de las acciones nacionales destinadas a tutelar derechos constitucionales."⁴⁰

Por lo que un análisis de la libertad sindical y la negociación colectiva no puede limitarse a las disposiciones del derecho interno sino este debe ser considerado como parte integrante de un sistema normativo que debe tener en cuenta a los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, el deber de cumplimiento por parte del Estado en relación a los mismos y las obligaciones que todos Estado tiene en relación a los Derechos Humanos, las cuales consisten en respetar, proteger y

⁴⁰ Góngora Mera, Manuel Eduardo, *La difusión del bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia latinoamericana y su potencial en la construcción del ius constitutionale commune latinoamericano*. En A. v. Bogdandy, *Ius constitutionale commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*. Pág. 301



garantizar los derechos.

Ana Bonet (2016) define estos deberes del estado en el entendido que: "respetar significa que el estado debe abstenerse de realizar cualquier acto que interfiera con la plena realización de los derechos. El deber de proteger implica resguardar el goce de estos derechos frente a acciones de terceros que puedan afectarlos negativamente. La obligación de garantizar requiere por su parte la toma de medidas concretas para hacer posible su realización y abarcar las obligaciones derivadas de facilitar y proveer."⁴¹

Es partiendo de estos tres niveles de obligaciones que Facio concluye que en materia de igualdad y no discriminación la actividad del Estado no se limita a reconocerlos en el texto constitucional o a abstenerse de realizar conductas discriminatorias sino que debe adoptar: "medidas positivas y compensatorias que prevengan y eliminen la discriminación."⁴²

Continuando con los deberes del Estado, Amézquita, expone que las medidas a adoptar en virtud de un convenio: "no solo deben ser tomadas en el campo legislativo, sino que deben ser tomadas por cada uno de los órganos del Estado parte en el ámbito de sus respectivas competencias para asegurar el pleno acceso de las personas a sus derechos y la efectividad de los mismos."⁴³ Por lo que más allá de la existencia de una legislación que contemple medidas positivas y compensatorias se necesita de un

⁴¹ Bonet de Viola, Ana María, *Consecuencias de la clasificación de los derechos humanos en generaciones en relación a la justiciabilidad de los derechos sociales*. Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas -UPB, 17 – 32. Pág. 23-24

⁴² Facio Montejo, Alda, *La responsabilidad estatal frente al derecho humano a la igualdad*. Pág. 33

⁴³ Amézquita, Lesbia, *El derecho a la tutela judicial efectiva en el trabajo como estándar internacional de protección de los derechos humanos*. Pág. 18



ordenamiento jurídico eficaz.

En tal sentido y en relación a los párrafos anteriores se encuentran los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, adoptados por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, el 16 de diciembre de 2005 en resolución 60/147.

Dentro de estos principios se encuentra en el numeral I que existe la obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos. Este deber tiene como alcance de conformidad con el numeral II adoptar las disposiciones legales y administrativas así como otras medidas para impedir violaciones; investigar las violaciones de forma eficaz, rápida completa e imparcial; así como otorgar un acceso a equitativo y efectivo a la justicia y recursos eficaces.

Establece a su vez en el numeral III que en los casos de violaciones manifiestas los Estados tienen la obligación de investigar y si hay pruebas suficientes enjuiciar a las personas presuntamente responsables, las cuales de ser encontradas culpables deben ser castigadas.

En un sentido similar a su vez se encuentran los Principios de Maastricht sobre las obligaciones extraterritoriales de los Estados en el área de los derechos económicos, sociales y culturales, adoptados el 28 de septiembre de 2011 en una reunión

convocada por la Universidad de Maastricht, la Comisión Internacional de Juristas y otros expertos. Dentro de sus principios generales se encuentra que los Estados deben respetar en todo momento el principio de no discriminación entre otros, así como que los Estados tienen las obligaciones de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos cuestión que implica a su vez la obligación de evitar que se causen daños.

En la práctica existe información estadística sobre cómo estas medidas y obligaciones han sido aplicadas con base en la legislación y doctrina existente, se trata de datos que permiten comprender si la tutela judicial efectiva, entendida como: "el acceso de las partes a un procedimiento preestablecido, a la igualdad de estas dentro de dicho procedimiento, la resolución de este en un tiempo razonable y a que el fallo sea fundamentado"⁴⁴ cubre o no a la libertad sindical y a la negociación colectiva, también permitiendo determinar si el Estado de Guatemala cumple o no con las obligaciones internacionales ya mencionadas.

Según datos del Centro de Información, Desarrollo y Estadística Judicial, en el año 2015 se promovieron 233 diligencias de reinstalación dentro de un conflicto colectivo; en el 2016, 1208; en el 2017, 1136; en el 2018, 1561; en el 2019 1779; y en el 2020, 3187; generando un total 9004 diligencias de reinstalación en conflictos colectivos de las cuales 8478 fueron promovidas por trabajadores del Estado. En relación a este dato, en el mismo periodo de tiempo se dictaron 4332 autos con los que concluía la reinstalación y 10 sentencias relacionadas con reinstalación dentro de conflictos colectivos.

⁴⁴ *Ibid.* Pág. 35



En los datos también figuran tres diligencias de reinstalación en razón de sindicatos formación; 135 denuncias de reinstalación y otros casos y diligencias de reinstalación cuya causa no está especificada.

El Ministerio Público en resolución UDIP/G 2021 – 001717 / hacmda dictada dentro del expediente EXP UDIP 2021-000753 en relación a una solicitud de información pública registró entre el 1 de enero de 2013 al 24 de marzo de 2021 un total 2939 sindicalistas agraviados por desobediencia cometida por particulares; 2686 por desobediencia cometida por funcionarios; 845 coacción; 816 por amenazas; 411 por abuso de autoridad; 209 por incumplimiento de deberes de funcionarios; 157 por discriminación; 71 por homicidio; 39 por asesinato entre otros delitos teniendo un total de 8770 sindicalistas agraviados por delitos registrados en ese periodo.

En relación a los casos judicializados no hay ningún caso por desobediencia cometida por particulares; 1 caso por desobediencia cometida por funcionarios; ningún caso por coacción; ningún caso por amenazas; ningún caso por abuso de autoridad; ningún caso por incumplimiento de deberes de funcionarios; 1 por discriminación; 40 por homicidio; 43 por asesinato. De los 8770 sindicalistas agraviados por delitos en el periodo comprendido del 1 de enero de 2013 al 24 de marzo de 2021 se judicializaron 122 casos.

En cuanto a las sentencias en el mismo periodo de tiempo se obtuvieron 43 sentencias por desobediencia por particulares; 2 de desobediencia cometida por funcionarios públicos; ninguna por coacción; ninguna por amenazas; ninguna por incumplimiento de



deberes funcionarios; 1 por discriminación 1 por homicidio; y 4 por asesinato. En total se obtuvieron 57 sentencias, debiendo resaltar que la desobediencia sobre la cual se dictaron 43 sentencias, es sancionada con una multa de cinco mil a cincuenta mil quetzales.

El Ministerio de Trabajo y Previsión Social, mediante resolución número 155-2021 Ref. UIP-C5-FM/CM a una solicitud de información pública informó que la Inspección General de Trabajo cuenta con una ventanilla exclusiva de asesoría jurídica y que cuando los usuarios se refieren a asuntos que figuren como posible delito, se les asesora a presentar su denuncia ante el Ministerio Público en virtud de la competencia en la investigación respectiva.

La Defensoría de las Personas Trabajadoras del Procurador de los Derechos Humanos, al ser preguntado sobre la realización de denuncias penales por posibles delitos, sobre todo en lo concerniente a discriminación, en el contexto de despidos ejecutados en contravención de las prerrogativas de inamovilidad de los trabajadores que participan en la formación de un sindicato; miembros del comité ejecutivo; y trabajadores en general que forman parte de un conflicto de carácter económico social respondió:

"La Defensoría de las de las Personas Trabajadoras, atendiendo el mandato constitucional del señor Procurador de los Derechos Humanos, atiende mediante el enfoque especializado en contexto laboral denuncias relativas a lo expuesto orientando y coordinando la atención de las posibles víctimas en el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, como en la Fiscalía de Delitos Contra Sindicalistas, a efecto se inicien



las investigaciones correspondientes brindando seguimiento y acompañamiento a los casos.⁴⁵

En lo relativo a la interposición de denuncias, tanto en el caso del Ministerio de Trabajo y Previsión Social así como en el de la Defensoría de las Personas Trabajadoras se debe traer a colación el Artículo 298 del Código Procesal Penal Decreto Número 51-92 el cual regula la denuncia obligatoria al establecer que: "deben comunicar el conocimiento que tienen sobre un delito de acción pública, con excepción de los que requieren instancia, denuncia o autorización para su persecución, y sin demora alguna:

- 1) Los funcionarios y empleados públicos que conozcan el hecho en ejercicio de sus funciones salvo el caso de que pese sobre ellos el deber de guardar secreto. [...]"

También se encuentra la existencia del Artículo 457 del Código Penal, Decreto Número 17-73 que tipifica como omisión de denuncia el acto por el que un funcionario o empleado público omitiere o retardare realizar una denuncia al tener conocimiento de la comisión de un hecho calificado como delito de acción pública.

Si bien los despidos y la desobediencia no provienen exclusivamente del sector público se debe tener en consideración que el Comité de Libertad Sindical, dentro del Informe Definitivo del caso número 2446 ha establecido que: "los hechos imputables a particulares comprometen la responsabilidad del Estado en razón de su obligación de diligencia e intervención para prevenir la violación de los derechos humanos", de lo que resulta manifiesto que su actuación no se limita al reconocimiento y respeto.

⁴⁵ Véase Anexo IV



En el mismo sentido ha establecido que la función del gobierno también incluye investigación y el cumplimiento a fin de garantizar una protección eficaz contra actos de discriminación e injerencia antisindical [...] y en particular, velar por que se identifiquen y reparen dichos actos, se castigue a los culpables y que dichos actos no se vuelvan a producir en el futuro" quedando esto plasmado en el Informe número 348 dentro del caso 2472.

Cuestión que los datos estadísticos no demuestran lo cual queda representado en la interposición de una queja respecto a la aplicación del Convenio Número 87 en relación a homicidios de dirigentes sindicales, reinstalaciones y registro de sindicatos. En cuanto a casos de libertad sindical Guatemala cuenta con 94 casos cerrados, 9 en seguimiento y 9 activos.

Por lo que de la integración de las normas jurídicas nacionales e internacionales, la doctrina, y la práctica forense desarrollada, se puede establecer que los despidos realizados en contravención de las prerrogativas de la libertad sindical y la negociación colectiva, son actos constitutivos de discriminación, toda vez que fueron realizados sin seguir los procesos de autorización establecidos en la legislación laboral. Así mismo se puede determinar que existe un incumplimiento de las obligaciones internacionales por parte del Estado de Guatemala al no investigar ni sancionar a los responsables de conformidad con la resolución 69/147 de la Asamblea General de la ONU.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

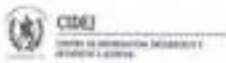


La libertad sindical y la negociación colectiva se encuentran reconocidas en la legislación nacional y en diversos instrumentos internacionales, siendo ambos derechos, parte del *ius cogens*. Con el objeto de asegurar su libre ejercicio, el Código de Trabajo establece una serie de prerrogativas en sus Artículos 209, 223, 379 y 380 que buscan evitar la realización de despidos discriminatorios por participar en la constitución de un sindicato, ser miembro del Comité Ejecutivo y aquellos que se realizan en la sustanciación de un conflicto colectivo. A pesar de esto la información estadística indica que los despidos de esta clase van en aumento, demostrando la ineficacia de la legislación laboral aplicada aisladamente.

Para garantizar el ejercicio de estos derechos de manera acorde al principio de no discriminación y el cumplimiento respecto a estos de las obligaciones internacionales del Estado de Guatemala de respetar y asegurar que se respeten, resulta necesario que los tribunales de trabajo y previsión social, en el marco de las obligaciones que les imponen los Artículos 364 del Código de Trabajo y 298 del Código Procesal Penal, realicen la certificación de lo conducente, con el objeto de deducir la responsabilidad penal en virtud de la conducta discriminatoria constituida por el despido, acreditada y resuelta ante sus oficinas.



ANEXO I



CASOS INGRESADOS POR DILIGENCIAS DE REINSTALACIÓN EN LOS JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, CORRESPONDIENTES DEL AÑO 2015 AL 2020.

TIPO DE PROCESO	CLASE DE PROCESO	AÑO						TOTAL GENERAL
		2015	2016	2017	2018	2019	2020	
DILIGENCIAS	REINSTALACIÓN	3	14	2	1	2	8	28
	REINSTALACIÓN SINDICATO EN FORMACIÓN	0	0	0	1	0	2	3
Total DILIGENCIAS		3	14	2	2	2	8	31
DILIGENCIAS DE REINSTALACION DENTRO DE CONFLICTO COLECTIVO	TRABAJADORES DEL ESTADO	216	1101	1042	1308	1652	3113	8478
	TRABAJADORES PARTICULARES	17	107	34	153	87	88	526
Total DILIGENCIAS DE REINSTALACION DENTRO DE CONFLICTO COLECTIVO		233	1208	1136	1461	1779	3187	9004
ORDINARIO	REINSTALACIÓN	14	200	106	157	344	478	1299
Total ORDINARIO		14	200	106	157	344	478	1299
REINSTALACIÓN	SIN CLASE	4	24	0	0	0	0	28
Total REINSTALACIÓN		4	24	0	0	0	0	28
DENUNCIA	REINSTALACIÓN	17	14	26	14	25	39	135
Total DENUNCIA		17	14	26	14	25	39	135
TOTALES		271	1469	1270	1634	2150	3712	10437

Fecha: Sistema de Gestión de Trámites -SIGT-
Fecha de Procesamiento de la Información: 17 de marzo de 2021

SENTENCIAS DICTADAS POR ORIGINARI DE REINSTALACIÓN EN LOS JUICIOS DE PRIMERA INSTANCIA DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, CORRESPONDIENTES DEL AÑO 2015 AL 2020.

TIPO DE RESOLUCIÓN FINAL	TIPO DE PROCESO	CLASE DE PROCESO	AÑO						TOTAL GENERAL
			2015	2016	2017	2018	2019	2020	
AUTO	DEMANDA	REINSTALACIÓN	2	5	5	3	0	1	16
	Total DEMANDA		2	5	5	3	0	1	16
	DEMANDAS DE REINSTALACIÓN DENTRO DE CONFLICTO COLECTIVO	TRABAJADORES DEL ESTADO	138	800	330	190	136	1410	4694
		TRABAJADORES PARTICULARES	9	45	60	94	39	26	263
	Total DEMANDAS DE REINSTALACIÓN DENTRO DE CONFLICTO COLECTIVO		142	845	390	284	175	1436	4957
	ORDINARIO	REINSTALACIÓN	0	0	1	4	3	8	20
	Total ORDINARIO		0	0	1	4	3	8	20
	REINSTALACIÓN	Sin Clase	0	1	1	1	0	0	3
	Total REINSTALACIÓN		0	1	1	1	0	0	3
	DEMANDAS	REINSTALACIÓN	0	5	0	0	0	0	5
Total DEMANDAS		0	5	0	0	0	0	5	
Total AUTO			144	856	407	390	177	1444	4976
SERVIDORA	DEMANDA	REINSTALACIÓN	1	2	4	2	1	2	14
	Total DEMANDA		1	2	4	2	1	2	14
	DEMANDAS DE REINSTALACIÓN DENTRO DE CONFLICTO COLECTIVO	TRABAJADORES DEL ESTADO	0	1	3	1	2	0	7
		TRABAJADORES PARTICULARES	0	0	2	0	1	0	3
	Total DEMANDAS DE REINSTALACIÓN DENTRO DE CONFLICTO COLECTIVO		0	1	5	1	3	0	10
	ORDINARIO	REINSTALACIÓN	1	48	56	46	80	108	339
	Total ORDINARIO		1	48	56	46	80	108	339
	REINSTALACIÓN	Sin Clase	1	0	0	0	0	0	1
	Total REINSTALACIÓN		1	0	0	0	0	0	1
	DEMANDAS	Sin Clase	0	0	0	0	0	1	1
Total DEMANDAS		0	0	0	0	0	1	1	
Total SERVIDORA			5	50	65	49	84	111	363
TOTAL			149	906	472	439	261	1555	5339

Oficina: Oficina de Gestión de Tributos (OGT)
Fecha de Procesamiento de la Información: 17 de marzo de 2021.



ANEXO II




Unidad de Información Pública
Ministerio Público
Guatemala, C. A.

RESOLUCIÓN UDIP/G 2021 - 001717 / hacmda
EXP UDIP 2021-000753

UNIDAD DE INFORMACIÓN PÚBLICA, MINISTERIO PÚBLICO: Guatemala, veintiséis de marzo de dos mil veintiuno.-

I. Se tiene a la vista para resolver el expediente UDIP 2021-000753, de solicitud de información, remitido por EMILIO ALBERTO BAECHLI CIPRIANI; II. Se tienen por recibidos los reportes estadísticos emitidos por el Sistema Informático de Control de la Investigación del Ministerio Público, los reportes se emiten en función de "sindicalistas" en general, en virtud que el sistema no puede establecer la actividad sindical a la que se refiere el solicitante en la solicitud; por lo que de acuerdo a lo establecido en el artículo 45 de la Ley de Acceso a la Información Pública, "la información se proporciona en el estado en que se encuentre en posesión de los sujetos obligados. La obligación no comprenderá el procesamiento de la misma, ni el presentarla conforme al interés del solicitante"; III. Hágase saber a EMILIO ALBERTO BAECHLI CIPRIANI que la información solicitada se remite al correo electrónico indicado por el solicitante IV. Habiéndose remitido la información archívese el expediente. Artículos: 30 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 4, 5, 6, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 38, 42 y 45 de la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto 57-2008 del Congreso de la República de Guatemala.


MC EDGAR GILBERTO DEL CID SÁNCHEZ
JEFE DE LA UNIDAD DE INFORMACIÓN PÚBLICA
MINISTERIO PÚBLICO

Artículo 45. Uso y difusión de la información. Los interesados tendrán responsabilidad, penal y civil por el uso, manejo o difusión de la información pública a la que tengan acceso, de conformidad con esta ley y demás leyes aplicables.

Boletín de Prensa | Centro de Prensa |
Tel. 2344991 ext. 1220, 1221, 1222
www.mp.gob.gt



REPORTE ESTADISTICO DE LA FISCALIA DE DELITOS CONTRA OPERADORES DE JUSTICIA Y SINDICALISTAS, SINDICALISTAS AGRAVIADOS POR DELITOS DE DISCRIMINACION, REGISTRADOS EN EL PERIODO COMPRENDIDO DEL 01/01/2013 AL 24/03/2021

FINANCIADO	CATEGORIA	Año Simulacro										Total
		2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021		
FISCALIA DE DELITOS CONTRA OPERADORES DE JUSTICIA Y SINDICALISTAS	DISCRIMINACION	14	22	17	3	27	19	16	16	3	3	157
Total general		14	22	17	3	27	19	16	16	3	3	157



(1) Fuente: SICORIP, Sistema Informático de Control de la Investigación del Ministerio Público
 (2) Información generada de la base de Datos actualizada al 24/03/2021
 (3) *.- Datos Generados en base a la fecha de registro





REPORTE ESTADISTICO DE LA FISCALIA DE DELITOS CONTRA OPERADORES DE JUSTICIA Y SINDICALISTAS, SINDICALISTAS AGRAVIADOS POR DELITOS REGISTRADOS EN EL PERIODO COMPRENDIDO DEL 01/01/2013 AL 24/03/2021

Fiscalía	Delito	Año Denuncia										Total
		2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021		
FISCALIA DE DELITOS CONTRA OPERADORES DE JUSTICIA Y SINDICALISTAS	DESOBEDIENCIA (POR PARTICULARES)	116	338	616	472	337	477	274	298	31	2039	
	DESOBEDIENCIA (POR FUNCIONARIOS)	82	203	224	263	272	536	669	318	69	2686	
	COACCIÓN	34	75	52	122	149	96	117	167	13	845	
	AMENAZAS	28	96	90	122	80	96	62	174	10	816	
	ABUSO DE AUTORIDAD	54	63	32	28	73	42	71	43	5	411	
	INCUMPLIMIENTO DE DEBERES (DE FUNCIONARIOS)	8	17	9	1	58	26	60	27	3	209	
	DISCREDITACION	14	22	17	3	27	19	16	36	3	157	
	FALSIDAD MATERIAL	16	26	8	6	7	7	2	6	1	79	
	FALSIDAD IDEOLOGICA	29	15	1	3	7	6	9	6	1	77	
	HOMICIDIO	13	44	1	0	5	7	0	3	0	71	
	APROPRIACION Y RETENCION INDEBIDAS	21	0	8	6	18	13	0	3	0	69	
	LESIONES LEVES	2	12	0	22	5	12	1	2	0	65	
	INCUMPLIMIENTO DE PAGO	13	12	1	0	0	0	15	1	0	42	
	ASESINATO	10	9	5	7	5	2	0	1	0	39	
	USURPACION DE FUNCIONES	3	15	0	15	0	0	0	0	0	33	
	HURTO AGRAVADO	7	23	0	0	0	1	0	0	0	31	
	ALLANAMIENTO	1	6	0	3	0	2	4	0	0	16	
	ACUSACION Y DEMANDA FALSAS	2	1	8	0	3	0	1	1	0	16	
	RESOLUCIONES VIOLATORIAS A LA CONSTITUCION	0	12	0	0	0	3	6	0	0	15	
	TRAFICO DE INFLUENCIAS	7	3	4	0	0	0	1	0	0	15	
	DICTAMENOS ILEGALES	4	2	0	4	1	7	2	1	0	15	
	AGRESION	5	0	2	0	3	0	0	2	1	13	
	USURPACION DE ATRIBUCIONES	1	0	3	0	0	6	0	0	0	12	
	INTIMIDACION PUBLICA	0	0	0	0	0	0	0	12	0	12	
	ATENTADO	0	2	8	0	0	2	0	0	0	12	
	DISPARO DE ARMA DE FUEGO	1	4	6	0	1	0	0	0	0	12	
	EMERSIONES ILEGALES	11	0	0	0	0	0	0	0	0	11	
ROBO	6	0	1	1	1	1	1	0	0	11		
OMISION DE DEJANCA	0	10	0	1	0	3	0	0	0	14		
MALVERSACION	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0		
ROBO AGRAVADO	3	0	4	0	3	0	0	0	0	10		
CALUMNIA	0	0	0	0	0	1	5	3	0	9		





REPORTE ESTADÍSTICO DE LA FISCALÍA DE DELITOS CONTRA OPERADORES DE JUSTICIA Y SINDICALISTAS, CASOS JUDICIALIZADOS POR DELITOS COMETIDOS EN CONTRA DE SINDICALISTAS, REGISTRADOS EN EL PERÍODO COMPRENDIDO DEL 01/01/2013 AL 24/03/2021

Fiscalía	Delito	Año Denuncia										Total		
		2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021				
FISCALÍA DE DELITOS CONTRA OPERADORES DE JUSTICIA Y SINDICALISTAS	ASESINATO	35	2	0	0	0	5	0	0	0	0	1	0	43
	HOMICIDIO	32	0	0	0	0	5	3	0	0	0	0	0	40
	HOMICIDIO EN BENA TURBA TURZA	32	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	32
	FALSO TESTIMONIO	3	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3
	FEMICIDIO	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
	DESOBEDIENCIA (POR FUNCIONARIOS)	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
	ALLANAMIENTO	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	1
	DISCRIMINACION	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
	Total general		104	3	0	0	0	10	3	1	1	1	1	122



(1) Fuente: SICOMP: Sistema Informático de Control de la Investigación del Ministerio Público
 (2) Información generada de la base de Datos actualizada al 24/03/2021
 (3) *.- Datos Generados en Base a la fecha de registro





REPORTE ESTADISTICO DE LA FISCALIA DE DELITOS CONTRA OPERADORES DE JUSTICIA Y SINDICALISTAS, SENTENCIAS POR DELITOS COMETIDOS EN CONTRA DE SINDICALISTAS, REGISTRADOS EN EL PERIODO COMPRENDIDO DEL 01/01/2013 AL 31/03/2021

Fiscalía	Delito	Año Sentencia										Total	
		2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021			
FISCALIA DE DELITOS CONTRA OPERADORES DE JUSTICIA Y SINDICALISTAS	(RESORBENCIA (POR PARTICULARES))	0	5	6	0	0	2	19	17	3	0	0	63
	ASESNATO	0	0	0	0	0	2	1	1	1	0	0	4
	DESORDEZADA (POR FUNCIONARIOS)	0	1	0	0	0	0	1	0	0	0	0	2
	ESORDEZADA	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	1
	HOMICIDIO	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	1
	FURTO	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	1
	HOMICIDIO EN BARRA TURBULTURBA	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	1
	ASOCIACION ILICITA	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	1
	LESIONES GRAVES	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	1
	ALZAMIENTO DE BIENES	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	1
	ALLANAMIENTO	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	1
	Total general		0	6	7	0	2	13	24	4	0	0	57



(1) Fuente SICOIMP: Sistema Informático de Control de la Investigación del Ministerio Público
 (2) Información generada de la base de Datos actualizada al 24/03/2021
 (3) *.- Datos Generados en base a la fecha de registro



ANEXO III



Ref. UR-CH-102M
Resolución No. 153-2021

UNIDAD DE INFORMACIÓN PÚBLICA, MINISTERIO DE TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL "MIVAPRA", Guatemala a treinta de junio de año dos mil veintiuno.

Se tiene a la vista para resolver la solicitud presentada por el señor Emilio Alberto Baschi Cipriani, por medio del código número 153-2021 de fecha dieciséis de mayo del año dos mil veintiuno, quien solicita "información estadística en cuanto a la existencia de denuncias realizadas por los dependientes del Ministerio de Trabajo y Previsión Social por el delito de discriminación en relación con los delitos ejecutados en contravención de las prerrogativas de inmunidad de los docentes que participan en la formación de un sindicato, miembros del comité ejecutivo y trabajadores en general en los conflictos de carácter económico social. Así mismo información relativa a las medidas legales adoptadas por la institución para proteger la identidad del y la negociación colectiva" (sic).

CONSIDERANDO

Que el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, como sujeto obligado a proporcionar información pública que se le solicita, según lo establecido en el artículo 9 numeral 6 atado con el principio de orden público, siempre que la misma no constituya información confidencial o reservada de acuerdo a lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala, Ley de Acceso a la Información Pública u otra disposición legal.

CONSIDERANDO

Que el artículo 1 de la Ley de Acceso a la Información Pública Decreto número 57-2008 del Congreso de la República de Guatemala, establece que garantiza a toda persona interesada en discriminación alguna, el derecho a solicitar y tener acceso a la información pública en posesión de autoridades y sujetos obligados determinadas en la ley referida.

CONSIDERANDO

Que de acuerdo al artículo 41 de la Ley de Acceso a la Información Pública, numeral 3, la información solicitada debe ser clara y precisa. Por lo que la Unidad de Acceso a la Información Pública del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, vía telefónica valoró adecuación. El día veintidós de mayo del año dos mil veintiuno el señor Emilio Alberto Baschi Cipriani actuó vía correo electrónico, en idioma inglés. Por lo que el resultado de la solicitud hace referencia a las denuncias presentadas por el Ministerio de Trabajo y Previsión Social a sus dependientes ante el Tribunal Laboral ya sea de oficio o por solicitud de particulares ante por las siguientes razones: Discriminación relacionada con los delitos ejecutados en contravención de las prerrogativas de inmunidad de los trabajadores que participan en la formación de un sindicato. Discriminación relacionada con los delitos ejecutados en contravención de las prerrogativas de inmunidad de los miembros del comité ejecutivo de los sindicatos. Discriminación relacionada con los delitos ejecutados en contravención de las prerrogativas de inmunidad en el contexto de conflictos de carácter económico social. (sic) Derivado de la solicitud convalidada y presentada por el señor Emilio Alberto Baschi Cipriani, la Subsecretaría General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, licenciada Staffany Melissa Vásquez Barrios, remitió a esta Unidad Oficio No. 107-1590-2021-SRV4/107M, y así mismo el Director General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, licenciado Rafael Andrés Salazar Castro, remitió a esta Unidad Oficio No. 027-100-1021, para dar respuesta a lo antes solicitado.

POR TANTO

Esta Unidad de Información Pública en vista de los considerandos y de los artículos 4, 6, 9, 15, 16, 18, 23, 22, 38, 40, 41, 42, y 45, de la Ley de Acceso a la Información Pública.

RESUELVE

1. Acordando la entrega de información solicitada por el señor Emilio Alberto Baschi Cipriani, se tiene al correo electrónico señalado por el solicitante para recibir notificaciones, Oficio No. 157-1590-2021-SRV4/107M, con número de registro interno 4594-2021, que consta de (1) folio y así mismo Oficio No. 027-100-2021, que consta de (1) folio, los cuales tienen procedencia y son responsabilidad de la (s) Unidad (es) responsable(s) del otorgamiento de la misma.

El Subjefe,
C.C. Archivo



[Handwritten Signature]
Lic. Pamela Méndez
Jefe de Comunicación Social
Unidad de Información Pública





000001

Guatemala, 08 de junio de 2021
Oficio IGT 1590-2021-SRVB/mohv
Registro Interno: 4564-2021

Licenciada
Fernanda Morales Lemus
Directora de Comunicación Social, Unidad de Información Pública
Ministerio de Trabajo y Previsión Social

Estimada Licenciada:

Por este medio me dirijo a su persona, deseándole éxitos en las labores que cotidianamente desempeña.

Respetuosamente me dirijo a usted, en atención al formulario número 155-2021 de la Unidad a su cargo, sobre el requerimiento de Emilio Alberto Baschi Cipriani, para el efecto informo lo siguiente:

- La Inspección General de Trabajo cuenta con una ventanilla exclusiva de asesoría jurídica la cual orienta legalmente a los usuarios previo a recibir su denuncia de carácter laboral, no obstante cuando los usuarios refieren asuntos que figuren como posible delito, se les asesora a presentar su denuncia ante el Ministerio Público en virtud de la competencia en la investigación respectiva. Con relación a los despidos que los patrones realizan habiendo una prohibición de hacerlo por inamovilidad, las denuncias se toman y se tramitan de conformidad con el procedimiento general de verificación sobre violación a las leyes laborales y despido ilegal.
- Por lo anterior, el Técnico de la Unidad de Estadística esta Inspección General de Trabajo informó que no cuenta con registro de denuncias interpuestas ante el Ministerio Público;

Sin otro particular, me suscribo de usted quedando a sus respetables órdenes.

Atentamente,





000001



Recibido
083-310
13-05-2021
Cristina Noack

OFICIO No. DGT-190-2021
Ref. Oficio Interno 153-DIP-CS-PM/for
Salvinaf No. 155-2021

Guatemala, 05 de mayo de 2021.

Licenciada
Cecilia Fernanda Morales Lemus
Jefa de Comunicación Social, de la
Unidad de Acceso a la Información Pública, del
Ministerio de Trabajo y Previsión Social.
Presente.

Le saludo deseándole éxitos en sus labores, por medio del presente doy respuesta al oficio identificado con el acápite, en relación a la solicitud presentada por el señor EMILIO ALBERTO BAECHE GIBRIANI, en virtud de lo cual, en el marco de nuestra competencia, informo lo siguiente:

"Información relativa a las medidas legales adoptadas por la institución para proteger la libertad sindical."

La Dirección General de Trabajo mantiene la política de defensa y desarrollo del sindicalismo, en virtud de lo cual, se protege y garantiza el ejercicio del derecho de Libertad Sindical, el cual, lo deben ejercer los trabajadores o patronos sin discriminación alguna, de conformidad con lo establecido en la Constitución Política de la República, así como los Tratados y Convenios Internacionales de Trabajo ratificados por Guatemala, el Código de Trabajo y demás leyes de Trabajo y Previsión Social.

Con el fin antes indicado, la Dirección General de Trabajo mantiene un servicio de atención al público y asesoramiento jurídico gratuito y permanente para todos los trabajadores y patronos que deseen organizarse sindicalmente, así como de aquellos que se encuentran en ese proceso de formación.

Actualmente se realiza la recepción de toda la documentación relacionada con el proceso de inscripción sindical, directamente en la Dirección General de Trabajo. Anteriormente, se recibía únicamente a través del Módulo de Recepción de Documentos de la Secretaría General de esta Cartera de Trabajo. Dicha medida coadyuva para que los trabajadores acudan directamente ante esta dependencia a presentar sus respectivas solicitudes, con la posibilidad de poder resolver de forma inmediata cualquier filencia de forma que pudiese existir, evitando así mayor burocracia, y en consecuencia, representa más agilidad en los trámites las solicitudes relacionadas con el proceso de inscripción sindical.

La Dirección General de Trabajo cuenta con información impresa acerca del trámite y los pasos a seguir para obtener el reconocimiento de la personalidad jurídica, aprobación de estatutos e inscripción de los sindicatos. Con ese objetivo, se proporcionan modelos de solicitudes, actas, avisos y estatutos, para poder orientar a los trabajadores de una mejor manera en el camino de la formación de su respectiva organización. Dicha información se encuentra disponible a través de la página Web del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, así como también, se hace entrega de la misma a todo trabajador o patrono, que se encuentren interesados en la formación y constitución de organizaciones sindicales.

Asimismo, se hace la aclaración que esta Dirección General de Trabajo no tiene atribuciones o facultades para verificar la aprobación o cumplimiento de Pactos Colectivos de Condiciones de Trabajo, o bien, cualquier otro asunto específicamente relacionado con medidas legales para proteger la negociación colectiva.

Sin otro particular, atentamente,




Dn. Daniel Arriola Solís
Director General de Trabajo
Ministerio de Trabajo y Previsión Social





ANEXO IV

Entrevista realizada a Luis Daniel Reyes Chávez, Defensor de las Personas Trabajadoras, Dirección de Defensores, Procurador de los Derechos Humanos. Fecha de las respuestas 9 de abril de 2021.

a) **"El Procurador de los derechos humanos, o dependencias adjuntas, ha realizado denuncias penales por posibles delitos, sobre todo lo concerniente a discriminación, en el contexto de despidos ejecutados en contravención de las prerrogativas de inamovilidad de los trabajadores que participan en la formación de un sindicato; miembros del comité ejecutivo; y trabajadores en general que forman parte de un conflicto de carácter económico social"**

R// La Defensoría de las de las Personas Trabajadoras, atendiendo el mandato constitucional del señor Procurador de los Derechos Humanos, atiende mediante el enfoque especializado en contexto laboral denuncias relativas a lo expuesto orientando y coordinando la atención de las posibles víctimas [sic] en el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, como en la Fiscalía de Delitos Contra Sindicalistas, a efecto se inicien las investigaciones correspondientes brindando seguimiento y acompañamiento a los casos.

b) **"Acciones jurídicas realizadas por la institución, relativas a la libertad sindical y la negociación colectiva"**



R// Las personas pertenecientes a alguna agrupación sindical o comité ad hoc denuncian faltas a la libertad sindical, en primera instancia a través de sus abogados particulares realizan las acciones jurídicas de manera privada; y en relación a la negociación colectiva por mandato legal no puede existir interferencia de ningún actor a excepción del Ministerio de Trabajo y Previsión Social si la misma se realiza en la vía directa; regularmente las agrupaciones de trabajadores manifiestan que en su oportunidad agregaran a la Institución como tercero interesado.

Nota: La información proporcionada es únicamente relacionada con el accionar de la **Defensoría de las Personas Trabajadoras.**



BIBLIOGRAFÍA

- AMÉZQUITA, Lesbia. **Código de Trabajo**. Guatemala: Ed. Serfoweb, 2018.
- AMÉZQUITA, Lesbia. **El derecho a la tutela judicial efectiva en el trabajo como estándar internacional de protección de los derechos humanos**. Guatemala: (s.e), 2018.
- AMÉZQUITA, Lesbia. **El principio de no discriminación como parámetro de aplicación de los estándares de protección de los derechos humanos económicos y sociales**. Guatemala: (s.e), 2018.
- BONET, Ana. **Consecuencias de la clasificación de los derechos humanos en generaciones en relación a a justiciabilidad de los derechos sociales**. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas-UPB* corteidh.or.cr/tablas/r36189.pdf. (Consultado: 24 de enero de 2022).
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 2008.
- CÁCERES, Luis. **Estado de derecho y derechos humanos**. Ciudad de Guatemala, Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2011.
- CARBONELL, Miguel. **Libertad y derechos fundamentales**. En M. Carbonell, **Derecho Constitucional: memorial del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos** <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/10426> (Consultado: 24 de enero de 2022).
- COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. **La discriminación y el derecho a la no discriminación** <https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/cartillas/2015-2016/21-Discriminacion-DH.pdf>. (Consultado: 30 de diciembre de 2021).
- DÁVALOS, José. **El constituyente laboral** <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4458/1.pdf>. (Consultado: 20 de enero de 2022).
- DCOMM. **Del derecho a "asociarse" al derecho de sindicación. En, trabajo** https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_117533.pdf. (Consultado: 24 de enero de 2022).
- DE MATA VELA, José y coautor. **Derecho penal guatemalteco, Tomo I**. Guatemala: Ed. Ius Ediciones, 2020.



- FACIO, Alda. **La responsabilidad estatal frente al derecho humano a la igualdad** https://piensadh.cd hdf.org.mx/images/publicaciones/otras_publicaciones/2014/responsabilidad_estatal.pdf. (Consultado: 24 de enero de 2022).
- FERNÁNDEZ, Luis. **Derecho laboral guatemalteco**. Guatemala: Ed. Kunen, 2021.
- FERNÁNDEZ, Luis. **Relaciones colectivas de trabajo**. Guatemala: Ed. Ius Ediciones, 2010.
- GERNIGON, Bernard y coautores. **La negociación colectiva; normas de la OIT y principios de los órganos de control** https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_087940.pdf. (Consultado: 24 de enero de 2022).
- GERNIGON, Bernard y coautores. **Principios de la OIT sobre la negociación colectiva**. *Revista internacional del trabajo* <https://www.ilo.org/public/spanish/revue/download/pdf/gernigon.pdf>. (Consultado: 24 de enero de 2022).
- GÓNGORA, Manuel. **La difusión del bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia latinoamericana y su potencial en la construcción del *ius commune* latinoamericano**. En A.v Bogandy, *Ius constitutionale commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos* <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3655/22.pdf>. (Consultado: 24 de enero de 2022).
- IRIARTE, Claudia. **La discriminación estructural de género y su recepción sistemática en el sistema de derechos humanos**. *Anuario de derechos humanos* <https://anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/view/49168>. (Consultado: 24 de enero de 2022).
- LARIOS, Carlos. **Derecho internacional público**. Ciudad de Guatemala, Guatemala: (s.e.), 2019.
- LARRAVE, Mario. **Breve historia del movimiento sindical guatemalteco**. Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2019.
- LEE, Chang-Hee y coautores. **Desde la época de los artesanos hasta su edad adulta: la negociación colectiva ofrece la clara ventaja de ser más flexible para introducir cambios** https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---actrav/documents/publication/wcms_116092.pdf. (Consultado: 24 de enero de 2022).
- MACHICADO, Jorge. **Sindicalismo y sindicato** <https://ermoquisbert.tripod.com/pdfs/dt19-sindicato.pdf>. (Consultado: 15 de enero de 2022).



MONTESQUIEU, Charles. **El espíritu de las leyes** <https://www.prd.org.mx/libros/documentos/libros/espiritu-leyes.pdf>. (Consultado: 24 de enero de 2022).

OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO. **La libertad sindical** [https://books.google.com.gt/books?id=PAfOhaZHU2AC&printsec=frontcover&dq=inauthor:%22Bureau+International+du+Travail+\(Gen%C3%A8ve\).%22&hl=en&sa=X&redir_esc=y#v=onepage&q&f=false](https://books.google.com.gt/books?id=PAfOhaZHU2AC&printsec=frontcover&dq=inauthor:%22Bureau+International+du+Travail+(Gen%C3%A8ve).%22&hl=en&sa=X&redir_esc=y#v=onepage&q&f=false). (Consultado: 16 de febrero de 2022).

OIT. **Relaciones profesionales, Informe V (2), Conferencia Internacional del Trabajo, 34.ª reunión** https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_087940.pdf. (Consultado: 24 de enero de 2022).

OJEDA, ANTONIO. **La libertad sindical** <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2494440.pdf>. (Consultado: 18 de enero de 2022).

VALENCIA, Agustín. **El bloque de constitucionalidad y la tutela efectiva de los derechos fundamentales en México. En Revista académica de la facultad de derecho de la Universidad de la Salle** <https://repositorio.lasalle.mx/handle/lasalle/476>. (Consultado: 11 de enero de 2022).

ZARATE, Arturo. **Alexy, Robert, Teoría de los derechos fundamentales** http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932007000200016. (Consultado: 19 de enero de 2022).

ZEPEDA, Jesús. **Definición y concepto de la no discriminación. En el cotidiano** <https://www.redalyc.org/pdf/325/32513404.pdf>. (Consultado: 22 de febrero de 2022).

Legislación:

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

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas, 1948.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Asamblea General de las Naciones Unidas, 1996.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Asamblea General de las Naciones Unidas, 1996.



Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Organización de Estados Americanos, 1969.

Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Organización de Estados Americanos, 1988.

Convenio Sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación (Núm. 87). Conferencia Internacional del Trabajo, 1948.

Convenio Sobre la Negociación Colectiva (Núm. 98). Conferencia Internacional del Trabajo, 1949.

Convenio Sobre la Discriminación (empleo y ocupación) (Núm. 111). Conferencia Internacional del Trabajo, 1958.

Convenio Sobre las Relaciones de Trabajo en la Administración Pública (Núm. 151). Conferencia Internacional del Trabajo, 1978.

Convenio Sobre la Negociación Colectiva. (Núm. 154). Conferencia Internacional del Trabajo, 1981.

Código de Trabajo. Decreto Número 1441 del Congreso de la República de Guatemala, 1961.

Código Penal. Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, 1973.

Ley de Sindicalización y Regulación de la Huelga de los Trabajadores del Estado. Decreto Número 71-86 del Congreso de la República de Guatemala, 1986.

Código Procesal Penal. Decreto Número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, 1992.

Código Penal. Ley 599 de 2000 del Congreso de Colombia, 2000.

Ley Orgánica del Código Penal. Ley orgánica 10/1995, de la Jefatura del Estado, 1995.

Código Penal. Decreto Número 1030 de la Asamblea Legislativa de la República de El Salvador, 1997.