

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



**INCERTIDUMBRE JURÍDICA ANTE LA FALTA DE SANCIONES A AUTORIDADES  
NOMINADORAS ANTE DESPIDOS INJUSTIFICADOS EN EL ESTADO DE  
GUATEMALA**

**MARÍA ALEJANDRA HERNÁNDEZ PINEDA**

**GUATEMALA, OCTUBRE DE 2021**

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

**INCERTIDUMBRE JURÍDICA ANTE LA FALTA DE SANCIONES A AUTORIDADES  
NOMINADORAS ANTE DESPIDOS INJUSTIFICADOS EN EL ESTADO DE  
GUATEMALA**

**TESIS**

**Presentada a la Honorable Junta Directiva**

**de la**

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**

**de la**

**Universidad de San Carlos de Guatemala**

**Por**

**MARÍA ALEJANDRA HERNÁNDEZ PINEDA**

**Previo a conferírsele el grado académico de**

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**Guatemala, octubre de 2021**

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

**DECANO:** Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras  
**VOCAL I:** Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez  
**VOCAL III:** Lic. Helmer Rolando Reyes García  
**VOCAL IV:** Br. Denis Ernesto Velásquez González  
**VOCAL V:** Br. Abidán Carías Palencia  
**SECRETARIA:** Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**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).



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS  
PRIMER NIVEL EDIFICIO 8-5

REPOSICIÓN POR: Corrección de  
FECHA DE REPOSICIÓN: 20/04/2021



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 19 de febrero del año 2020

Atentamente pase al (a) profesional **ERY FERNANDO BAMACA POJOY**, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante **MARÍA ALEJANDRA HERNÁNDEZ PINEDA**, con carné 201404221 intitulado **INCERTIDUMBRE JURÍDICA ANTE LA FALTA DE SANCIONES A AUTORIDADES NOMINADORAS ANTE DESPIDOS INJUSTIFICADOS EN EL ESTADO DE GUATEMALA**. 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.



Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez  
Vocal I en sustitución del Decano

Fecha de recepción: 25 / 02 / 2020

**Ery Fernando Bamaca Pojoy**  
Abogado y Notario  
Asesor(a)  
(Firma y Sello)



**Licenciado Ery Fernando BamacaPojoy**  
**Abogado y Notario**

**Avenida Reforma 15-54 Edificio Reforma Obelisco, oficina 23 zona 9, Guatemala**  
**Correo: ferbamaca@yahoo.com**  
**Teléfono: 59391071**

Guatemala 27 de febrero de 2020

Licenciado Roberto Fredy Orellana Martínez  
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala



Licenciado Roberto Fredy Orellana Martínez:

Respetuosamente me dirijo a usted, con el objeto de manifestarle, que fui nombrado como asesor de tesis de la bachiller **MARÍA ALEJANDRA HERNÁNDEZ PINEDA**, quien elaboró el trabajo intitulado **“INCERTIDUMBRE JURÍDICA ANTE LA FALTA DE SANCIONES A AUTORIDADES NOMINADORAS ANTE DESPIDOS INJUSTIFICADOS EN EL ESTADO DE GUATEMALA”**, en virtud de lo analizado me permito emitir el siguiente:

**DICTAMEN:**

- a) El principal método utilizado para el desarrollo de la investigación ha sido el jurídico y administrativo, puesto que los despidos injustificados que se realizan en el Estado y la falta de sanciones a las autoridades nominadoras es un tema de naturaleza jurídico/administrativa.
- b) La técnica de investigación documental fue de suma importancia para el desarrollo de la presente investigación, aportando conocimientos teóricos de la legislación guatemalteca, específicamente a nuestro ordenamiento jurídico en materia laboral y administrativa; no dudando que además será un aporte para la bibliografía y legislación guatemalteca, así como de gran apoyo para estudiantes de la carrera de Abogacía y Notariado y para autoridades de entidades del Estado.
- c) El título se cambió de **“INCERTIDUMBRE JURÍDICA ANTE LA FALTA DE SANCIONES A AUTORIDADES NOMINADAS ANTE DESPIDOS INJUSTIFICADOS EN EL ESTADO DE GUATEMALA”**, por **“INCERTIDUMBRE JURÍDICA ANTE LA FALTA DE SANCIONES A AUTORIDADES NOMINADORAS ANTE DESPIDOS INJUSTIFICADOS EN EL ESTADO DE GUATEMALA”**; en cuanto al desarrollo de los capítulos, labachiller desarrolló adecuadamente cada uno, en virtud de haber aportado el contenido necesario tanto técnico como científico acorde a la investigación, pues dentro de los mismos se especifica de manera clara y concisa el problema en cuestión, aportando la solución respectiva.

**Licenciado Ery Fernando Bamaca Pojoy**

**Abogado y Notario**

**Avenida Reforma 15-54 Edificio Reforma Obelisco, oficina 23 zona 9, Guatemala**

**Correo: ferbamaca@yahoo.com**

**Teléfono: 59391071**



- d) En la conclusión discursiva la bachiller hace alusión a la problemática consistente en la falta de sanciones hacia los funcionarios públicos ante los despidos injustificados que éstos hacen generalmente después de cada ejercicio fiscal o bien cuando se realiza el cambio de autoridades después de elecciones generales. Debido a esto considera necesario la implementación de un procedimiento específico para sancionar a las autoridades que realicen dichos despidos sin justa causa, pues con ello se evitaría la erogación de salarios dejados de percibir, así como prestaciones laborales como consecuencia de los mismos.
- e) Declaro que no soy pariente dentro de los grados de ley de la bachiller, ni existe otro tipo de vínculo que pueda afectar la objetividad del presente dictamen.

En virtud del trabajo de tesis que tuve a bien asesorar, de la bachiller **MARÍA ALEJANDRA HERNÁNDEZ PINEDA**, considero que cumple a cabalidad con los requisitos establecidos en el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen Público de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala y, con base al artículo treinta y uno (31) del Normativo citado, emito **DICTAMEN FAVORABLE** del trabajo de tesis.

Atentamente,

*Ery Fernando Bamaca Pojoy*  
*Abogado y Notario*

**Licenciado Ery Fernando Bamaca Pojoy**

**Abogado y Notario**

**Colegiado Activo 14440**

**Asesor**



Guatemala, 17 de agosto de 2020

Lic. Gustavo Bonilla  
 Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis  
 Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Estimado Licenciado Bonilla:

Respetuosamente a usted informo que procedí a revisar la tesis del bachiller **MARÍA ALEJANDRA HERNÁNDEZ PINEDA**, la cual se titula **"INCERTUMBRE JURÍDICA ANTE LA FALTA DE SANCIONES A AUTORIDADES NOMINADORAS ANTE DESPIDOS INJUSTIFICADOS EN EL ESTADO DE GUATEMALA"**.

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 ENSEÑAD A TODOS"**

Lic. Marvin Omar Castillo García  
 Docente Consejero de la Comisión de Estilo





**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
Universidad de San Carlos de Guatemala



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, diecisiete de mayo de dos mil veintiuno.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante MARÍA ALEJANDRA HERNÁNDEZ PINEDA, titulado INCERTIDUMBRE JURÍDICA ANTE LA FALTA DE SANCIONES A AUTORIDADES NOMINADORAS ANTE DESPIDOS INJUSTIFICADOS EN EL ESTADO DE GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

AJLR/JP.





## **ACTO QUE DEDICO**

**A DIOS:**

Por haberme permitido alcanzar esta meta.

**A MIS PADRES:**

Henry Otilio Hernández Gálvez y María Teresa Pineda Morán, por su amor y apoyo incondicional, este logro es para ustedes.

**A MIS HERMANOS:**

Teresa Gabriela y Henry Daniel, por su apoyo. Espero que ambos lleguen lejos y cumplan sus metas.

**A:**

Mis abuelos, Leopoldo Pineda, Francisco Hernández y Olivia Gálvez (Q. E. P. D.), Teresa Morán por sus consejos y muestras de cariño.

**A:**

Mis tíos y primos con mucho cariño, por estar pendiente de mí y darme su apoyo siempre.



**A:**

Mis catedráticos con respeto y cariño, por haberme guiado todo este tiempo para poder cumplir mi meta.

**A:**

Mis amigos por todos los momentos que compartimos, por haberme brindado su amistad, lealtad y apoyo. Con cariño para ustedes.

**A:**

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala.

**A:**

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, sin duda alguna la mejor facultad, gracias.



## **PRESENTACIÓN**

La presente investigación es de carácter cualitativo. La rama cognoscitiva a la que pertenece es al derecho administrativo y laboral. El contexto diacrónico es el municipio de Guatemala, departamento de Guatemala; el contexto sincrónico es del año 2017 al 2019. El objeto de estudio lo constituyen los procesos judiciales por despido injustificado, así como los daños y perjuicios que sufre el Estado de Guatemala. Los sujetos de estudio lo constituyen los servidores públicos de diversas entidades del Estado, especialmente el Instituto de Fomento Municipal, las autoridades nominadoras de dicha entidad y los Juzgados de Trabajo y Previsión Social.

El aporte académico es que el Presidente de la República de Guatemala, mediante Acuerdo Gubernativo reforme el Reglamento de la Ley de Servicio Civil con el objeto de implementar un procedimiento específico para sancionar a las autoridades nominadoras de cualquier entidad de la administración pública que despidan de forma injustificada a los servidores públicos, pues con ello se lograría frenar estas arbitrariedades que se dan constantemente y resarcir al Estado de Guatemala por los daños y perjuicios causados como parte de la erogación que deben realizar al pagar los salarios dejados de percibir y demás prestaciones laborales cuando se da la reinstalación.

## HIPÓTESIS



Los despidos que realizan las autoridades nominadoras del Estado de Guatemala sin justificación causan que los afectados inicien procesos laborales para solicitar su reinstalación y a consecuencia de ello el Estado debe resarcir los salarios dejados de percibir y demás prestaciones laborales; por lo que la Contraloría General de Cuentas como ente fiscalizador, debe sancionar a las autoridades que realizaron dichos despidos pero este no se cumple con los preceptos normativos vigentes, por lo que es necesario que se legisle para trasladar responsabilidad directa al funcionario que abuse de su autoridad, reintegrando o retribuyendo al Estado lo que se erogó producto de una reinstalación o de las prestaciones laborales exigidas judicialmente.



## **COMPROBACION DE LA HIPÓTESIS**

La hipótesis fue validada porque se determinó el perjuicio que sufre el Estado de Guatemala al tener que erogar cantidades de dinero no establecidas en el presupuesto general de ingresos y egresos. Se comprobó la hipótesis debido a la falta de un procedimiento para sancionar a las autoridades nominadoras que despiden de forma injustificada a los servidores públicos. El método utilizado fue: el inductivo que permitió evidenciar el abuso por parte de las autoridades nominadoras de diversas entidades del Estado al despedir a los servidores públicos de forma injustificada y después tener que reinstalarlos.



## ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

### CAPÍTULO I

1. Relación funcional.....	1
1.1. Definición.....	1
1.2. Legislación aplicable.....	3
1.3. Servidores públicos.....	5
1.4. Presupuestos para ser servidor público.....	7
1.5. Inicio, duración y fin de la relación funcional.....	10

### CAPÍTULO II

2. Probidad y responsabilidad de los servidores públicos.....	17
2.1. Principios fundamentales.....	18
2.2. Problemas que afectan la probidad.....	21
2.3. Responsabilidad.....	23
2.3.1. Lo que origina la responsabilidad.....	25
2.3.2. Clasificación.....	28

### CAPÍTULO III

3. Fiscalización.....	33
3.1. Contraloría General de Cuentas.....	34
3.2. Control gubernamental.....	37
3.3. Auditoría y auditores gubernamentales.....	39
3.3.1. Responsabilidades.....	41
3.4. Juicios de cuentas.....	43
3.4.1. Procedimiento.....	45



## CAPÍTULO IV

4. Incertidumbre jurídica ante la falta de sanciones a las autoridades nominadoras ante despidos injustificados en el Estado de Guatemala.....	49
4.1. Certeza jurídica.....	49
4.2. Procedimiento para la destitución.....	52
4.3. Sanciones administrativas.....	54
4.4. Denuncias.....	56
4.5. Resarcimiento del daño causado al Estado de Guatemala.....	58
4.6. Creación de un procedimiento sancionatorio.....	62
<b>CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....</b>	<b>69</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>71</b>

## INTRODUCCIÓN



A lo largo de la historia guatemalteca, principalmente en periodos de transición de gobierno, se dan cambios de autoridades en las distintas instituciones y dependencias gubernamentales esto con el objeto de que el gobierno de turno pueda cumplir con sus políticas públicas, derivado de lo cual en cada institución pública se da una serie de movimientos de personal, sin embargo, dichos cambios deben hacer en estricto apego a la Ley.

Se escogió el tema de investigación porque las autoridades nominadoras de las instituciones del Estado realizan despidos injustificados de servidores públicos sin observancia de las causales y procedimientos establecidos en la Ley de Servicio Civil, especialmente en período de transición de nuevas autoridades, situación que ocasiona responsabilidad para el Estado de Guatemala.

Por tal motivo, en este trabajo se pretende estudiar la problemática en mención puesto que, al darse los despidos sin seguir el procedimiento establecido, los trabajadores son reinstalados por los órganos jurisdiccionales de Trabajo y Previsión Social lo que afecta el erario nacional debiendo el Estado desembolsar cantidades de dinero en concepto de pago de salarios dejados de percibir y prestaciones laborales.

El objetivo general fue determinar la implementación de un procedimiento sancionatorio para las autoridades nominadoras del Estado de Guatemala que realicen despidos de forma injustificada. Se alcanzó el objetivo general, pues se determinó con base en la lectura de diversas fuentes bibliográficas e información recabada a través de las oficinas de acceso a la información pública de algunas instituciones estatales, que las autoridades nominadoras realizan despidos de servidores públicos sin cumplir con lo establecido en la Ley de Servicio Civil.



Los trabajadores afectados por el despido, inician procesos laborales para solicitar su reinstalación y a consecuencia de ello el Estado debe resarcir el pago de los salarios dejados de percibir y demás prestaciones laborales; por lo que al ser condenado a dicho pago, la Contraloría General de Cuentas como ente fiscalizador, debe sancionar a las autoridades que los realizaron, por lo que deviene necesario que se legisle para trasladar responsabilidad directa al funcionario que abuse de su autoridad, reintegrando o retribuyendo al Estado lo que se erogó producto de la reinstalación. Se comprobó la hipótesis debido a que se determinó la falta de un procedimiento para sancionar a las autoridades nominadoras que despiden de forma injustificada a los servidores públicos.

El contenido capitular es el siguiente: en el capítulo I, se estudia la relación funcional y los servidores públicos; en el capítulo II, se hace énfasis en la probidad y responsabilidad de los funcionarios y empleados públicos; en el capítulo III, se trata la fiscalización y la Contraloría General de Cuentas; y el capítulo IV, se desarrolla la incertidumbre jurídica ante la falta de sanciones a las autoridades nominadoras ante despidos injustificados en el Estado de Guatemala y la propuesta de un resarcimiento del daño causado al Estado por medio de un procedimiento sancionatorio.

Se utilizaron los siguientes métodos: analítico, sintético, inductivo y deductivo. La técnica utilizada fue la documental.

Es importante que exista un procedimiento sancionatorio para las autoridades nominadoras de las diversas entidades que integran la administración pública para evitar los despidos injustificados, ya que el despido implica el pago de salarios dejados de percibir, prestaciones laborales y orden de reinstalación por parte de los Juzgados de Trabajo y Previsión Social, pues con dicho procedimiento se disuade a las autoridades de realizar despidos sin justa causa, se evita pagos innecesarios por parte del Estado y principalmente se protege a los servidores públicos como lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala.



## CAPÍTULO I

### 1. Relación funcional

En este capítulo se analiza la relación funcional, su definición, la diferencia con el servicio civil, la legislación aplicable, los servidores públicos, los derechos y obligaciones de estos, así como el sistema de ingresos y la forma en que inicia y termina la relación funcional.

#### 1.1. Definición

La relación funcional se define como: “El vínculo jurídico laboral que une al Estado con los particulares que pasan a formar parte del servicio civil desde el momento que inician en el ejercicio del cargo, hasta la entrega del mismo.”<sup>1</sup>

Como se puede apreciar, la definición de los autores citados es acertada, porque demuestra que debe existir un vínculo, lazo o nexo entre el Estado y cualquier particular que desee trabajar en cualquier entidad pública de modo que el Estado adquiere el rol de patrono mientras que el servidor, el de trabajador, pero aquí el concepto Estado debe entenderse en sentido restringido, pues hace referencia en realidad a las entidades centralizadas, descentralizadas y autónomas que forma parte de este y éste vínculo es

---

<sup>1</sup> Figueroa Orellana, Héctor Fernando y Olga Elizabeth Vásquez Mérida. **Fase pública derecho administrativo**. Pág. 77.



jurídico porque debe estar amparado por el derecho, que en este caso es una combinación del derecho administrativo y laboral.

También se puede definir como: "Relación laboral que existe entre el Estado y el servidor público, mediante el cual este presta sus servicios personalmente, bajo la dirección y dependencia continuada, a cambio de una remuneración que le pague el Estado".<sup>2</sup>

Como se puede apreciar, el referido autor equipara la relación funcional con la relación laboral, lo cual no está tan alejado de la realidad, toda vez que las personas que prestan un servicio dentro de cualquier entidad del Estado, se convierten en trabajadores de éste; adicionalmente, el autor hace mención de los elementos que debe contener ésta como la dirección y dependencia, de manera que implica que tienen un jefe inmediato de quien debe acatar las instrucciones o el delegado que designe, así como la prestación de los servicios, lo que implica una relación de dependencia con horario fijo.

También es necesario hacer la distinción entre relación funcional y servicio civil, ya que por lo general se toman como sinónimos, pero son conceptos diferentes aunque no puede negarse su relación. La diferencia estriba en lo siguiente: mientras que la relación funcional se refiere al vínculo jurídico, entre el servidor público y la autoridad nominadora de cualquier entidad centralizada, descentralizada o autónoma del Estado, el servicio civil se refiere exclusivamente a las personas que trabajan dentro de dichas entidades, es decir el sujeto, mientras que la relación funcional es el objeto.

---

<sup>2</sup> Hernández Martínez, Oscar Fernando. **La relación funcional, servicio civil.** Pág. 1.



## **1.2. Legislación aplicable**

La relación funcional no puede circunscribirse a una sola normativa, ya que es tan amplia como las entidades de la administración pública, por esta razón, se mencionan las leyes más importantes dentro del tema objeto de estudio.

- a. Constitución Política de la República de Guatemala, debido a que la Sección Novena, del Artículo 107 al 117 regula lo relativo al régimen de los trabajadores del Estado; en los mismos se hace mención de los derechos de los servidores públicos, la idoneidad, el régimen de jubilación y pensiones.
- b. Ley de Servicio Civil, Decreto 1748 del Congreso de la República de Guatemala, la cual es aplicable para regular las relaciones entre los particulares y las entidades centralizadas y algunas descentralizadas; se dice algunas, ya que las mismas tienen su propio Reglamento de Trabajo, en el cual se establecen las condiciones de prestación de servicios, así como el régimen de sanciones, traslados, permutas y terminación de la misma. Asimismo, las entidades autónomas tienen su propio régimen lo cual no riñe con dicha ley, ya que por su condición, pueden emitir su propia normativa.
- c. Reglamento de la Ley de Servicio Civil, Acuerdo Gubernativo 18-98 del Presidente de la República, debido a que en estos se desarrolla ampliamente la Ley de Servicio Civil y de hecho, este contiene diversidad, inclusive el procedimiento para ingresar a la carrera administrativa está regulado en dicho Reglamento.



- d. El Organismo Judicial, se basa en la Ley de Servicio Civil del Organismo Judicial, Decreto 48-99 del Congreso de la República de Guatemala, la cual regula la relación funcional entre los servidores públicos que prestan sus servicios dentro de este organismo.
- e. El Organismo Legislativo, se rige por la Ley de Servicio Civil del Organismo Legislativo, Decreto 36-2016 del Congreso de la República de Guatemala, la cual regula la relación funcional entre el Organismo Legislativo y las personas que prestan sus servicios dentro del mismo.
- f. Ley de Servicio Municipal, Decreto 1-87 del Congreso de la República de Guatemala, la cual regula la relación funcional de las municipalidades con los servidores municipales.
- g. Ley de Sindicalización y Huelga de los Trabajadores del Estado, Decreto 17-86 del Congreso de la República de Guatemala, la cual regula lo relativo al derecho de sindicalización y huelga de los trabajadores de todas las entidades de la administración pública, de modo que no hay restricción alguna para este derecho, pues lo único que se restringe es el derecho de huelga para quienes prestan servicios públicos esenciales, pero estos últimos pueden utilizar la vía del arbitraje.
- h. Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, Decreto 63-88 del Congreso de la República de Guatemala, toda vez que hace referencia a las pensiones a favor de los



trabajadores del Estado en los casos de jubilación, invalidez, viudez y orfandad **pues**  
la misma regula el procedimiento para optar a dicho régimen.

### **1.3. Servidores públicos**

La doctrina define a los servidores públicos como: “Los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios”.<sup>3</sup>

Se comparte la opinión del referido autor, ya que denota que los servidores públicos deben estar necesariamente al servicio de cualquier entidad que conforma la administración pública, de modo que constituye una condición fundamental, la prestación de servicios en cualquiera de las entidades centralizadas, descentralizadas y autónomas.

En el Artículo 4 de la Ley de Servicio Civil, se entiende por servidores públicos: “La persona individual que ocupa un puesto en la administración pública en virtud de nombramiento, contrato o cualquier otro vínculo legalmente establecido, mediante el cual queda obligada a prestarle sus servicios o a ejecutarle una obra personalmente a cambio de un salario, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata de la propia administración pública.”

---

<sup>3</sup> Rodríguez Arango, Leonardo. **El verdadero concepto de servidor público**. Pág. 172.



La definición que proporciona la norma jurídica es preponderante, ya que hace énfasis en tres formas fundamentales de prestar servicios: por contrato, por nombramiento y por elección popular, pero también regula la subordinación, de manera que debe existir jerarquía administrativa en la entidad que se preste el servicio, pues el servidor público no puede ejercer alguna actividad por sí solo sino bajo la dirección inmediata o delegada, puesto que esto constituye la razón primordial para la prestación del servicio; y por su lado la remuneración correspondiente como la consecuencia fundamental que tienen el Estado para con el empleado o funcionario.

Es necesario ahondar aún más en el tema y por esta razón se menciona el Artículo 1 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil, el cual establece: “Para los efectos de la Ley de Servicio Civil y el presente Reglamento, se consideran como servidores públicos o trabajadores del Estado los siguientes:

- a) **Funcionario Público:** Es la persona individual que ocupa un cargo o puesto, en virtud de elección popular o nombramiento conforme a las leyes correspondientes, por el cual ejerce mando, autoridad, competencia legal y representación de carácter oficial de la dependencia o entidad estatal correspondiente, y se le remunera con un salario;
- b) **Empleado Público:** Es la persona individual que ocupa un puesto al servicio del Estado en las entidades o dependencias regidas por la Ley del Servicio civil, en virtud de nombramiento o contrato expedidos de conformidad con las disposiciones legales, por el cual queda obligada a prestar sus servicios o a ejecutar una obra personalmente a cambio de un salario, bajo la dirección continuada del representante de la



dependencia, entidad o institución donde presta sus servicios y bajo la subordinación inmediata del funcionario o su representante. No se considerarán funcionarios o empleados públicos, los que únicamente son retribuidos por el sistema de dietas, pues las mismas no constituyen salario, ni aquellos que son retribuidos con honorarios por prestar servicios técnicos o profesionales conforme la Ley de Contrataciones del Estado”.

Nótese que esta última norma contiene la diferencia concreta entre funcionarios y empleados públicos porque los primeros son los que ingresan al servicio civil mediante nombramiento o elección popular, mientras que los segundos son los que ingresan por contrato. Es decir que los servidores públicos son de suma importancia y que su conducta esté ajustada a la ley y que su actuación sea eficiente, pues el elemento humano es esencial dentro de cualquier entidad de la administración pública para que esta pueda cumplir a cabalidad sus funciones.

#### **1.4. Presupuestos para ser servidor público**

El Artículo 113 de la Constitución Política de la República de Guatemala preceptúa: “...Los guatemaltecos tienen derecho a optar a empleos o cargos públicos y para su otorgamiento no se atenderá más que a razones fundadas en méritos de capacidad, idoneidad y honradez.”

Sin lugar a dudas, el espíritu de esta norma es limitar el ingreso a la administración pública a toda persona que no reúna los requisitos enunciados anteriormente, esto quiere



decir que para ingresar a la administración pública se debe seguir todo un procedimiento denominado carrera administrativa, mediante el cual se realizan exámenes de oposición, pues se incluyen candidatos en una lista de mérito y se selecciona cuidadosamente a la persona para el puesto para el que está aplicando, siendo estos:

a) Capacidad

La doctrina afirma que es importante la capacidad de los servidores públicos porque sirve para la: "Valorización de su desempeño en un cargo o empleo público a través del fortalecimiento del sistema de calificaciones, de remuneraciones y de reconocimientos".<sup>4</sup>

La organización administrativa opera a través de agentes que constituyen el elemento personal de la administración pública, por esta razón toda persona que pretende formar parte de alguna entidad del Estado, debe estar plenamente calificada, a esto se refiere la capacidad, la aptitud para el desarrollo adecuado y eficiente de las funciones que le encomiendan los superiores jerárquicos, puesto que los recursos humanos son sin lugar a dudas el factor principal para el desarrollo de la buena marcha de la administración pública.

---

<sup>4</sup> Centro de Investigaciones Económicas Nacionales. **Hacia una transformación del servicio civil.** Pág. 19.



**b) Idoneidad**

En este sentido es indispensable hacer referencia del Artículo 15 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil, Acuerdo Gubernativo 18-98, el cual preceptúa:

- “a. Ser mayor de edad, guatemalteco de origen de los comprendidos en el Artículo 144 de la Constitución Política de la República, salvo lo dispuesto por el Artículo 7° de la Ley de Servicio Civil.**
- b. Ser colegiado activo, si para el desempeño del puesto se requiere el ejercicio de una actividad profesional universitaria.**
- c. En caso de reingreso, si el retiro fue por destitución por causa justificada, deberá presentarse resolución de su rehabilitación emitida por la Oficina Nacional de Servicio Civil”.**

Los tres aspectos mencionados son de gran importancia tenerlos presentes para contratar a un servidor público, ya que debe preferirse a los guatemaltecos sobre los extranjeros; en segundo lugar, se necesita la colegiación porque puede darse el caso que se necesiten profesionales universitarios en algunas áreas de la administración pública, por lo que deben asegurarse las autoridades nominadoras que cuentan con personal calificado para ello; y en tercer lugar, se menciona la posibilidad que el servidor pueda reingresar a laborar, siempre y cuando haya sido rehabilitado por la Oficina Nacional de Servicio Civil.



### c) Honradez

Respecto a esta condición la doctrina afirma que: “Se refiere a la cualidad humana de comportarse con sinceridad y coherencia, respetando los valores de la justicia y la verdad. No puede responder a los propios intereses, sino a los principios y valores que defienden el interés común y el bienestar de la sociedad”.<sup>5</sup>

La honradez es subjetiva, esto no se puede comprobar, pero este elemento se refiere a que la persona que va ingresar a la administración pública se comprometa a cabalidad a cumplir sus funciones, no solo por el hecho de percibir remuneraciones, sino que lo primordial es que desempeñe su trabajo de forma eficiente sin aceptar favores, dádivas o dinero a cambio de algo que no esté permitido por la ley, porque ahí sería un funcionario que solo busca enriquecerse indebidamente y ocasionaría consecuencias desastrosas para el Estado.

#### **1.5. Inicio, duración y fin de la relación funcional**

Toda vez que el aspirante a obtener un puesto dentro de la administración pública cumpla con los requisitos establecidos en las convocatorias, publicadas en los diferentes medios escritos y establecidos para el efecto, así como en los portales electrónicos de las distintas dependencias que soliciten personal, deberá seguir un procedimiento específico el cual se describe a continuación:

---

<sup>5</sup> Procuraduría General de la Nación. **La honestidad siempre ayuda alguien.** Pág. 2.



**a) Inicio**

Como primer paso, deberá presentar su expediente, lo que comúnmente se denomina papelería entre las que se incluyen constancias de estudios, títulos universitarios o de diversificado, fotografías, certificaciones de nacimiento y otras que especifique la entidad a la que pretenda ingresar el interesado, esto según el Artículo 19 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil.

Como segundo paso, los aspirantes deben someterse a diversos exámenes que realizan por parte de la Oficina Nacional de Servicio Civil, en cuyo caso las dependencias interesadas deben solicitar que se apersona un examinador especial quien supervisará el proceso. Estas pruebas pueden ser orales, escritas, psicométricas, médicas, psicológicas, para las que se realizarán el día y hora señalados en el momento que establezca la entidad. Esto según lo establecen los Artículos 16 y 20 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil.

Como tercer paso, se declaran candidatos elegibles a los aspirantes que hayan aprobado las diversas pruebas realizadas, para lo cual la Oficina Nacional de Servicio Civil y los ministerios correspondientes, deberán llevar un control de los nombres de los aspirantes de acuerdo con los resultados que van de mayor a menor, así como las ofertas de servicio rechazadas según lo establecido en los Artículos 22 y 23 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil.



Como cuarto paso, se procede al nombramiento de los servidores públicos que resulten ganadores y cuyos nombres figuren en los registros de las distintas entidades de la administración pública, para lo cual debe emitirse el acuerdo de nombramiento, según lo establecido en el Artículo 26 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil. Cabe resaltar que las entidades escogen los candidatos elegibles de acuerdo a las vacantes en los puestos y por eso es que de dicha lista llaman a los que hayan obtenido mayor punteo, de modo que estos tienen más posibilidades de ingresar a laborar.

Como último paso del procedimiento de selección de personal, se procede a suscribir el acta de toma de posesión, en la cual se hace constancia de la partida presupuestaria, así como del salario que devengará el servidor público; dicha acta debe contener el nombre del servidor y además fecha de inicio de la relación funcional y para ello debe hacer el juramento de fidelidad a la Constitución Política de la República de Guatemala, todo ello según los Artículos 33 y 34 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil.

Los días 1 o 16 de cada mes, según lo establece el Artículo 35 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil, son los días para que el servidor público pueda tomar posesión de su cargo en el entendido que, si esos días son inhábiles, se correrán para el día inmediato siguiente, pues desde ese momento inicia la relación funcional, de modo que a partir de ahí empieza el conteo para el pago del salario.

## b) Duración

Durante el tiempo que el servidor público permanezca prestando sus servicios dentro de las diversas entidades de la administración pública, adquiere una gama de derechos, obligaciones y responsabilidades.

Dentro de los derechos se mencionan el ascenso, que consiste en ser trasladado a un puesto superior del cual venía desempeñando con la obtención de un salario mayor; permuta, la cual consiste en el intercambio de puestos dentro de la misma entidad pero en diferente circunscripción territorial, pero esta no es condición esencial, sino que puede ser dentro de la misma entidad pero distinta dependencia, dirección o departamento según como esté estructurada; y los traslados, que consisten en que los servidores públicos pueden desempeñar su labor en diferente circunscripción, generalmente se realiza por cuestiones de estudios o familia, de modo que el ámbito geográfico es fundamental. Lo que no es lícito es que sea trasladado a otro lugar sin el consentimiento del servidor y con salario inferior, pues constituye cambio de condiciones.

Dentro de las obligaciones se menciona someterse a la evaluación de desempeño, la cual se define como: "La medición sistemática de la operación o impacto de un programa o política pública, comparada con estándares implícitos o explícitos en orden a contribuir a su mejoramiento".<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> Bonnefoy, Juan Cristóbal. **Indicadores de desempeño en el sector público**. Pág. 13.



De lo anterior se desprende que la evaluación es fundamental en la administración pública pues cada dependencia realizará pruebas para verificar el rendimiento del servidor público dentro del puesto que está desempeñando, se realizan al inicio, lo cual se denomina evaluación de ingreso, según el Artículo 45 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil; una vez al año, la que se denomina evaluación ordinaria, según el Artículo 46 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil; y otras que determine la autoridad nominadora en cualquier tiempo, la que se denomina evaluación extraordinaria, según el Artículo 47 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil.

Otra obligación constituye someterse a un período de prueba, el cual tiene como fin establecer la capacidad del servidor público para el puesto de trabajo para el que fue contratado, para verificar su aptitud; existe un plazo de seis meses para nuevos servidores y de tres meses en caso de ascensos, según lo establece el Artículo 56 de la Ley de Servicio Civil. La función de las autoridades nominadoras es verificar el desempeño del servidor durante ese tiempo y enviar mensualmente informes a la Oficina Nacional de Servicio Civil y si los resultados no son satisfactorios, puede ser destituido el servidor sin responsabilidad para la entidad en la que labora o si se trata de ascenso, regresarlo al puesto anterior sin que constituya cambio de condiciones de trabajo.

### c) Terminación

La relación funcional termina por despido o por renuncia del servidor público, por esta razón es que la Ley de Servicio Civil establece las causales de despido directo con justa causa, pero también el Reglamento de la Ley de Servicio Civil regula el procedimiento



para la destitución; el servidor público debe procurar cumplir adecuadamente con su labor durante el tiempo que esté al servicio de la entidad a la que pertenezca para conservar su empleo pues la administración pública tiene derecho de prescindir de sus servicios, pues no es un derecho absoluto ser servidor público.

Pero tampoco es un derecho absoluto el despedir sin justa causa, ya que para eso existen la causales, de modo que si un trabajador es eficiente, debe permanecer en el puesto de trabajo dentro de la entidad en la que presta sus servicios porque lo fundamental es velar por los derechos de éste.





## CAPÍTULO II

### 2. Probidad y responsabilidad de los servidores públicos

La doctrina define la probidad como: “Rectitud de ánimo, integridad en el obrar. Según la Ley, el principio de probidad administrativa consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular”.<sup>7</sup>

Se puede hacer notar que el concepto probidad hace referencia exclusivamente a la conducta que debe observar una persona dentro de la actividad que realiza, de modo que nadie le pueda señalar de haber actuado fuera de la ley, de manera que toda persona que presta un servicio dentro de la administración pública debe actuar con una conducta intachable, para que desempeñe sus labores de forma eficiente velando siempre por el bien común antes que por sus propios intereses, lo cual solo se logra cumpliendo al pie de la letra las normas jurídicas.

Para que haya una adecuada probidad, las entidades de la administración pública deben seleccionar cuidadosamente a los funcionarios y empleados públicos, pues toda persona que trabaja para el Estado debe estar comprometida a luchar contra la corrupción y no ser partícipe de ella, que se den cuenta que el bien común es un mandato establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala y uno de los principios que se

---

<sup>7</sup> Rejevic Mosier, Enrique. **Manual de transparencia y probidad de la administración del Estado**. Pág. 16.



deben observar dentro de la administración pública, de manera que los servidores públicos deben tener una gama de valores para actuar con apego a la ley y no dejarse guiar por el sistema de corrupción imperante.

## 2.1. Principios fundamentales

En términos generales puede entenderse por principios a aquellos lineamientos doctrinarios que sirven de guía para la creación, aplicación e interpretación de las normas jurídicas; aplicándolo al ámbito de la probidad, siendo que los mismos sirven para guiar el actuar de los funcionarios y empleados públicos, por lo que diremos que estos principios son:

a) Sometimiento a la Constitución Política de la República de Guatemala y a las leyes

La doctrina afirma que constituye: “La obligación de los órganos del Estado de someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, las solemnidades que debe revestir este actuar y que los integrantes de los órganos estatales que contravengan dichas normas estarán sujetos a las sanciones y responsabilidades que determine la ley”.<sup>8</sup>

Este es un principio fundamental porque el respeto a las normas jurídicas es lo que debe observar cualquier persona ya sea gobernante o gobernado, de modo que el principio de

---

<sup>8</sup> Laporte Ribera, Michelle Andrea. **El principio de probidad y publicidad de los actos de la administración.** Pág. 24.



legalidad juega un papel importante, porque si se contravienen las normas establecidas en la Constitución Política de la República de Guatemala y las demás normas del ordenamiento jurídico se incurre en responsabilidad, la cual puede ser de tipo administrativa, civil o penal.

#### b) Publicidad de los actos

Con relación a este principio afirma la doctrina que: “En general, todos los documentos son públicos, excepto que esté comprometido el derecho de las personas, la seguridad de la Nación o el debido funcionamiento del servicio, pero no queda al arbitrio del funcionario público el negar la información. Si éste la niega, debe fundar su negativa en alguna de estas causales y si el reclamante no concuerda, se prevé un procedimiento breve y expedito para que el juez resuelva”.<sup>9</sup>

La publicidad es indispensable dentro de la administración pública, ya que evita que los funcionarios y empleados públicos ejerzan actos contradictorios a las normas constitucionales y demás leyes del ordenamiento jurídico, pues deben ser del conocimiento de toda la población para que se pueda confiar verdaderamente en la labor de los servidores públicos. La publicidad garantiza además que la población se entere de la labor que realizan los funcionarios y empleados públicos, de modo que con ello se pretende evitar que incurra en actos ilícitos que al final perjudican al conglomerado y a la entidad para la cual laboran.

---

<sup>9</sup> Ibid. Pág. 109.



**c) Proteger el interés público**

Doctrinariamente se establece que: “La regla de oro en esta materia consiste en que la probidad debe regir en toda la comunidad nacional y no en un sector determinado. Esto se deriva del hecho de que el comportamiento ético es propio del ser humano, por lo que la ética está presente tanto en su actuar individual como en su conducta societaria, pública y privada”.<sup>10</sup>

El interés público constituye un principio regulado tanto en la Constitución Política de la República de Guatemala como en la Ley del Organismo Ejecutivo y es tanta la importancia de éste que el referido autor afirma que es una regla de oro, lo que excluye la posibilidad de realizar actos que solo beneficien a ciertos sectores de la población y más aún en favores político-partidistas; pero aquí el aspecto ético es preponderante para el ser humano puesto que debe existir la cultura de respeto a toda la población en general y dejar atrás aspectos en favor de terceros.

**d) Capacitación de funcionarios**

Todos los principios enunciados están regulados en el Artículo 6 de la Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos, de manera que es imperativo cumplirlos, ya que dicha norma jurídica dejó prevista la importancia de cumplir de forma

---

<sup>10</sup> **Ibid.** Pág. 25.



eficiente con los parámetros constitucionales en lo que respecta el recto ejercicio de la función pública, la cual es fundamental dentro de un Estado de derecho.

## **2.2. Problemas que afectan la probidad**

A continuación, se mencionan los problemas más comunes que atentan contra la probidad siendo estos: captura del Estado, reconfiguración cooptada del Estado y corrupción estructural.

### **a) Captura del Estado**

La doctrina afirma que este concepto: “Hace referencia a la influencia desproporcionada y no regulada de grupos de interés en los procesos de toma de decisión pública. Los grupos de interés moldean o influyen decisivamente en la elaboración de leyes, políticas y regulaciones a través de prácticas como las contribuciones ilícitas a partidos políticos para campañas electorales; la compra de votos parlamentarios, la compra de decretos presidenciales o decisiones judiciales”.<sup>11</sup>

El término captura del Estado ha sido utilizado para determinar los beneficios que algunas entidades del Estado les otorgan a los funcionarios y empleados públicos por presiones de éstos, de modo que moldean en su beneficio el actuar de la entidad, pero todo inicia desde el Congreso de la República de Guatemala, quien como organismo encargado de

---

<sup>11</sup> Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala. **Guatemala, un Estado capturado**. Pág. 9.



elaborar las leyes, beneficia a ciertos sectores y realizan acciones de promesas de campaña de modo que se prestan para actos de corrupción sin importar los intereses de la población.

#### b) Reconfiguración cooptada del Estado

Esta se da según la doctrina: “En situaciones de corrupción avanzada y compleja, y presenta las siguientes características: participación de individuos y grupos sociales legales e ilegales; beneficios perseguidos no sólo de carácter económico sino penal e incluso de legitimación social; coerción y/o establecimiento de alianzas políticas que complementan o sustituyen el soborno, y afectación de diferentes ramas del poder público y distintos niveles de la administración”.<sup>12</sup>

Cabe resaltar que por medio de la reconfiguración del Estado, es común observar en los medios de comunicación que los funcionarios públicos en su mayoría pretenden enriquecerse indebidamente al obtener puestos dentro de la administración pública, buscando beneficios propios tanto económicos como de otra índole, confabulándose con otros grupos para beneficiarse indebidamente, de manera que constituye un problema general que se está dando en Guatemala, porque utilizan la función pública para beneficio personal sin importarles el bien común, principio fundamental que se debe tomar en cuenta por estar establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala.

---

<sup>12</sup> Ibid. Pág. 11.



### c) La corrupción estructural

La doctrina define a la corrupción estructural como: “Una forma específica de dominación social sustentada en un diferencial de poder estructural en la que predominan el abuso, la impunidad y la apropiación indebida de los recursos de la ciudadanía, tal dominación bien puede emerger del ámbito público o privado sin ninguna relevancia para efectos de su definición como corrupción”.<sup>13</sup>

Se comparte la opinión anterior, toda vez que una parte de las entidades que conforman la administración pública están plagadas de corrupción, puesto que algunos funcionarios y empleados públicos buscan distintos puestos dentro de ésta para enriquecerse, pues la ven como una forma de mejorar su estatus económico y social, lo cual los lleva a actuar indebidamente a la creación de plazas fantasmas, ventas de plazas, desvío de fondos para las instituciones y cobros indebidos por servicios que están dentro de sus atribuciones, siendo la consecuencia de todo ello un desprestigio total a la administración pública delante de la población.

### **2.3. Responsabilidad**

No actuar con probidad, conlleva a deducir responsabilidad contra los implicados, por esta razón se menciona lo que se define como responsabilidad: “Obligación de reparar y satisfacer por uno mismo o en ocasiones especiales, por otro, la pérdida causada, el mal

---

<sup>13</sup> **Ibid.** Pág. 12.



inferido o el daño originado. Capacidad para aceptar las consecuencias de un acto consciente y voluntario”.<sup>14</sup>

Se puede apreciar que la responsabilidad lleva consigo la obligación de reparar daños causados y también los perjuicios, de modo que los daños constituyen el presupuesto indispensable para que se dé cualquier tipo de responsabilidad; también hace alusión a la capacidad para aceptar las consecuencias, de modo que da a entender que una persona que causa un daño, es responsable por tener la capacidad necesaria para entender las consecuencias, por tal razón está obligado a asumir las responsabilidades que se le deduzcan.

Es importante hacer mención del Artículo 1434 del Código Civil el cual preceptúa: “Los daños que consisten en las pérdidas que el acreedor sufre en su patrimonio, y los perjuicios, que son las ganancias lícitas que deja de percibir, deben ser consecuencia inmediata y directa de la contravención, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse.”

El citado Artículo hace referencia también a los perjuicios, lo cual es congruente, porque cada vez que se habla de daños, siempre va inmerso el perjuicio porque si una persona sufre deterioro en su patrimonio, como consecuencia va a dejar de percibir ganancias; es decir, que los términos daños y perjuicios van de la mano, uno es la causa y el otro es el efecto. Los conceptos anteriores son de aplicación para los funcionarios y empleados

---

<sup>14</sup> Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 333.



públicos, ya que no solo causan perjuicios a la entidad en la que están prestando sus servicios, sino que a los particulares, especialmente si deben resolver alguna petición planteada.

### **2.3.1. Lo que origina la responsabilidad**

El actuar de los funcionarios y empleados públicos conlleva diversas actividades que en algún momento pueden desvirtuar el sentido de la función pública, y es ahí donde se da el abuso de poder, lo cual constituye una de las formas en que se origina la responsabilidad, pero antes de hablar del abuso de poder, es oportuno hacer mención del concepto genérico de poder, por lo que la doctrina afirma que: “El poder es la capacidad de un individuo o grupo de llevar a la práctica su voluntad, incluso a pesar de la resistencia de otros individuos o grupos.”<sup>15</sup>

El autor citado se refiere al poder de manera general, puede ejercerse físicamente, de manera moral o psicológica; esto tiene sentido porque una persona o un grupo siempre quiere sobreponer su voluntad sobre otro grupo, en este caso algunos funcionarios y empleados públicos sobre los particulares, porque en la mayoría de ocasiones estos no se apegan a los lineamientos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala y terminan realizando actos que son violatorios de la misma e inclusive pueden llegar a ser constitutivos de delito, de modo que el actuar de estos sobrepasa los límites y es donde se genera el abuso.

---

<sup>15</sup> Bodenhaimer, Edgar. **Teoría del derecho**. Pág. 17



El Preámbulo de la Constitución Política de la República de Guatemala en su parte conducente preceptúa: "...Decididos a impulsar la plena vigencia de los derechos humanos dentro de un orden institucional estable, permanente y popular, donde gobernados y gobernantes se sometan con absoluto apego al derecho."

La transcripción de la norma citada hace referencia a un principio denominado imperatividad constitucional, el cual se refiere a que toda persona debe someterse al imperio de la ley, como lo establece el Artículo 153 de la Constitución Política de la República de Guatemala: "Imperio de la ley. El imperio de la ley se extiende a todas las personas que se encuentran en el territorio de la República."

De lo expresado con anterioridad se deduce que nadie es superior a la ley sin excepción alguna, debiendo someterse al ordenamiento jurídico para convivir en un verdadero estado de derecho, la norma establece que las personas están obligadas a acatar las disposiciones contenidas en la Constitución Política de la República de Guatemala, pues el mismo pueblo es el que decidió someterse al texto constitucional (principio de legitimidad constitucional).

Se hizo mención del Artículo 1434 del Código Civil, por ser de observancia general, de modo que es aplicable al actuar de los funcionarios y empleados públicos que prestan sus servicios dentro de las distintas entidades de la administración pública, Sin embargo, la normativa específica la encontramos en la Ley de Probidad y Responsabilidad de Empleados y Funcionarios Públicos, Decreto 89-2002 del Congreso de la República de Guatemala, vigente desde el 1 de febrero de 2003.



Su estructura es la siguiente: capítulo I, normas generales; capítulo II, responsabilidad de las personas al servicio del Estado; capítulo III, régimen de los funcionarios públicos; capítulo IV, prohibiciones de los funcionarios públicos; capítulo V, declaración patrimonial y del procedimiento para su presentación; y capítulo VI, disposiciones transitorias. El objeto de la ley consiste en ser la normativa que regule el ejercicio adecuado de los funcionarios y empleados públicos, así como las sanciones en que estos pueden incurrir si su conducta es contraria al ordenamiento jurídico, de manera que la misma es de aplicación para las entidades centralizadas, descentralizadas y autónomas del Estado.

También está el Reglamento de la Ley de Probidad de Funcionarios y Empleados Públicos, contenido en el Acuerdo Gubernativo 613-2005 del Presidente de la República de Guatemala, cuya estructura es la siguiente: capítulo I, normas generales; capítulo II, de la declaración patrimonial; sección I, de la presentación; sección II, del procedimiento de entrega de la declaración; sección III, del procedimiento de registro de la declaración; sección IV, procedimiento de comprobación de la declaración; sección V, procedimiento de requerimiento de la presentación de la declaración; capítulo III, sección I, responsabilidades en que incurren los sujetos de responsabilidad; sección II, de las sanciones a imponer a los sujetos de responsabilidad; capítulo IV, procedimiento para el cobro de las sanciones; capítulo V, recursos legales; capítulo VI, disposiciones finales.

Como se puede apreciar, el reglamento relacionado tiene como objeto desarrollar las disposiciones de la ley ordinaria, especialmente en lo que respecta al patrimonio del Estado, ya que una de las cuestiones fundamentales consiste en evitar el enriquecimiento ilícito de los funcionarios y empleados públicos; pero dicha norma reglamentaria hace



referencia a la responsabilidad y a las sanciones en que pueden incurrir estos si su conducta no se apeg a derecho, pues se pretende que como servidores públicos, actúen con observancia de los principios de legalidad y juridicidad.

### **2.3.2. Clasificación**

Existen tres tipos de responsabilidad en que pueden incurrir los funcionarios y empleados públicos y son:

#### **a) Penal**

La doctrina afirma que este tipo de responsabilidad se da: “Por la comisión de acciones u omisiones constitutivas de delito, mediando dolo o imprudencia. En estos supuestos se requiere expresamente la tipificación del delito por el Código Penal o por otras leyes especiales”.<sup>16</sup>

Lo que pretende este tipo de responsabilidad es que los funcionarios públicos no cometan delitos y si lo hicieren, deben atenerse a las consecuencias de los mismos, por esta razón es que el Código Penal contiene un apartado específico en el cual hace referencia a los delitos cuyo bien jurídico tutelado es la administración pública y los sujetos activos son necesariamente los funcionarios y empleados públicos de las distintas entidades que

---

<sup>16</sup> Rayón Ballesteros, María Concepción. **Responsabilidad de los empleados públicos y altos cargos.** Pág. 134.



conforman la administración pública, pero con el agravante que por ser servidores públicos, está el tipo penal de abuso de autoridad.

Es tanta la importancia que se le da al actuar de los servidores públicos que el Artículo 156 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula la responsabilidad penal el cual preceptúa: “No obligatoriedad de ordenes ilegales. Ningún funcionario o empleado público, civil o militar, está obligado a cumplir órdenes manifiestamente ilegales o que impliquen la comisión de un delito.”

El Artículo citado constituye la base fundamental para que el Estado pueda imponer sanciones a los funcionarios y empleados públicos que cometen delitos, no pudiendo invocar la causa de justificación establecida en el Artículo 24 del Código Penal, pues la misma solo es aplicable cuando la orden es legal, de modo que el servidor público debe analizar si la orden es ilegal y abstenerse de actuar, pues de lo contrario incurre en responsabilidad tanto el que manda como el que obedece, de modo que constituye una excepción a acatar la orden de un superior jerárquico. La responsabilidad penal también está regulada en el Artículo 24 del Reglamento de la Ley de Probidad y Responsabilidad de Empleados y Funcionarios Públicos.

La norma transcrita hace referencia exclusivamente a los funcionarios públicos como sujetos activos de la ley, pues son las personas que generalmente encuadran su conducta en actos prohibidos por las leyes, esto en virtud de no ejercer la función pública con transparencia después de jurar fidelidad a la Constitución Política de la República de Guatemala, puesto que los servidores públicos están al servicio de la sociedad y no para



intereses personales, por esta razón existe una gama de delitos que se cometen como por ejemplo: enriquecimiento ilícito, incumplimiento de deberes, malversación, cohecho activo y pasivo, entre otros.

## b) Civil

La doctrina hace referencia que esta responsabilidad conlleva la: "Obligación de indemnizar el daño material ilegítimamente causado por culpa o negligencia. Tres son así los elementos del concepto clásico de responsabilidad: a) Daño material, pecuniariamente apreciable; b) ilegítimamente ocasionado, antijuridicidad; c) dolo, culpa o negligencia de la persona que lo cometió".<sup>17</sup>

Esta responsabilidad está regulada en el Artículo 8 de la ley de Probidad de Funcionarios y Empleados Públicos y en el Artículo 23 del Reglamento de la Ley de Probidad de Funcionarios y Empleados Públicos. De este tipo de responsabilidad se deduce la obligación de reparar daños y perjuicios sufridos, de modo que tiene lugar el concepto de la indemnización, que no es más que un pago que realiza el funcionario y empleado público por la acción u omisión que causó el daño ya sea a la institución para la cual labora como para terceros. Es tanta la trascendencia de la acción de los funcionarios y empleados públicos, que existe un procedimiento específico para éstos tal es el caso del juicio oral de responsabilidad regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil.

---

<sup>17</sup> Gordillo, Agustín. **Derecho administrativo de la economía**. Pág. 310.



### c) Administrativa

La doctrina define la responsabilidad administrativa como: “La acción u omisión culposa aunque no intencional de un servidor público o de un tercero... de un acto administrativo sin tomar aquellas cautelas, precauteladas o precauciones necesarias para evitar resultados perjudiciales directos o indirectos a los bienes y recursos públicos”.<sup>18</sup>

Esta responsabilidad está regulada en el Artículo 8 de la Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos y en el Artículo 22 del Reglamento de la Ley de Probidad de Funcionarios y Empleados Públicos y se produce esta cuando los servidores públicos no cumplen con las disposiciones contractuales, reglamentarias, legales o constitucionales, de modo que se causa un perjuicio patrimonial al Estado, pero que no reúnen los elementos para ser constitutivos de delito, de modo que el sujeto pasivo va a ser la administración pública y el sujeto activo el servidor público.

---

<sup>18</sup> Rivas Casaretto, María. **La responsabilidad del servidor público y los terceros**. Pág. 191.





## CAPÍTULO III

### 3. Fiscalización

La palabra fiscalización, en términos generales, significa control, es decir es una actividad que se encamina a controlar la actividad de los funcionarios públicos. Es una función de inspección para verificar el cumplimiento de las normas y que la actividad de los funcionarios se encuadre dentro de la ley.

La doctrina hace referencia a las facultades que comprende la fiscalización: "Incluye la inspección, investigación y el control del cumplimiento de obligaciones tributarias, incluso de aquellos sujetos que gocen de inafectación, exoneración o beneficios tributarios".<sup>19</sup>

La fiscalización es una forma de defensa contra la corrupción, pues se debe revisar la actuación de los funcionarios públicos para evitar que el Estado sufra detrimento en su patrimonio para que el mismo sea invertido correctamente en satisfactores de necesidades básicas de la población, también sirve como una lucha para la conservación de los bienes del Estado, esto es así porque se han dado casos en que algunos servidores públicos han utilizado recursos públicos para obtener ganancias de forma ilícita, por supuesto este actuar de los funcionarios público conlleva responsabilidad civil, penal y administrativa, prácticamente se debe frenar la actuación indebida y aplicar todo

---

<sup>19</sup> Valencia Gutiérrez, Adolfo. *Cómo afrontar un proceso de fiscalización tributaria*. Pág. 135



tipo de sanciones para garantizar el bien común y cumplir con el mandato regulado en el Artículo 1º de la Constitución Política de la República de Guatemala.

### **3.1. Contraloría General de Cuentas**

La doctrina afirma que la Contraloría General de Cuentas tiene un objeto fundamental que es: “Dirigir y supervisar con eficiencia y eficacia el control gubernamental, orientando su accionar al fortalecimiento y transparencia de la gestión de las entidades, así como promover valores y responsabilidad en los funcionarios y servidores públicos”.<sup>20</sup>

En Guatemala la entidad responsable de la fiscalización gubernamental es la Contraloría General de Cuentas; asimismo existen procedimientos establecidos en la ley cuando el patrimonio del Estado está sufriendo pérdidas, en estos casos el funcionario público debe reparar su actuar, tal es el caso del juicio de cuentas, procedimiento que está establecido en la Ley del Tribunal de Cuentas, el cual se analizará más adelante.

El Artículo 1 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas preceptúa: “Es una institución pública, técnica y descentralizada. De conformidad con esta ley, goza de independencia funcional, técnica, presupuestaria, financiera y administrativa, con capacidad para establecer delegaciones en cualquier lugar de la república. La Contraloría General de Cuentas es el ente técnico rector de la fiscalización y el control gubernamental, y tiene como objeto fundamental dirigir y ejecutar con eficiencia,

---

<sup>20</sup> Shack Yalta, Nelson. **Control gubernamental**. Pág. 5.



oportunidad, diligencias y eficacia las acciones de control externo y financiero gubernamental, así como velar por la transparencia de la gestión de las entidades del Estado o que manejen fondos públicos...”

De la transcripción del Artículo anteriormente citado, se puede inferir que dentro del mismo van inmersos dos objetivos fundamentales de la Contraloría General de Cuentas: el primero lo podemos definir como un medio de combate a la corrupción, pues la fiscalización sirve para evitar que los funcionarios públicos se enriquezcan ilícitamente con ocasión de su cargo; y el segundo objeto es la probidad en la administración pública, este va de la mano con el primero, pues sirve para que el funcionario público adecúe su actuar dentro de la ley para evitar algún tipo de responsabilidad.

La Contraloría General de Cuentas está estructurada de la siguiente manera:

- A) El Contralor General de Cuentas que es la máxima autoridad.
  
- B) Órgano Consultor y Asesor Técnico y Profesional, el cual comprende:
  - a. Secretaría general
  - b. Dirección de auditoría interna
  - c. Dirección de asuntos jurídicos
  - d. Dirección de seguridad integral
  - e. Dirección técnica secretarial de auditoria
  - f. Dirección de comunicación



**C) La Sub Contraloría de Probidad, la cual comprende:**

- a. Dirección de probidad
- b. Dirección de control y verificación interinstitucional
- c. Dirección de delegaciones departamentales

**D) La Sub Contraloría de Calidad de Gasto Público, la cual comprende:**

- a. Dirección de auditoría al sector salud y seguridad social
- b. Dirección de auditoría al sector educación, ciencia, cultura y deportes
- c. Dirección de auditoría al sector defensa, seguridad y justicia
- d. Dirección de auditoría al sector medio ambiente y recursos naturales
- e. Dirección de auditoría al sector comunicaciones, infraestructura y vivienda
- f. Dirección de auditoría al sector municipalidades y consejos de desarrollo
- g. Dirección de auditoría al sector organismos e instituciones de apoyo
- h. Dirección de auditoría a fideicomisos
- i. Dirección de auditoría a obra pública y gestión ambiental
- j. Dirección de auditoría a sistemas informáticos y nóminas de gobierno
- k. Dirección de auditoría para atender denuncias
- l. Dirección de aseguramiento de la calidad de auditoría
- m. Dirección de análisis de la gestión pública, monitoreo y alerta temprana
- n. Dirección de auditoría de contra revisiones
- o. Dirección de auditoría a recursos públicos destinados a pueblos indígenas y grupos vulnerables



E) La Sub Contraloría Administrativa, la cual comprende:

- a. Dirección administrativa
- b. Dirección financiera
- c. Dirección de recursos humanos
- d. Dirección de planificación
- e. Dirección de tecnologías de la información y comunicación
- f. Dirección de formación en fiscalización de control gubernamental
- g. Dirección de cooperación y relaciones internacionales

F) Inspección General

Se puede hacer notar que las dependencias en referencia son fundamentales para que la Contraloría General de Cuentas pueda realizar de mejor manera sus funciones, por eso es que cuenta con sub contralorías y cada una de ellas está a cargo de sub contralores quienes son los jefes de cada una de ellas y tienen a su cargo diversas direcciones con personal altamente calificado para los fines principales.

### **3.2. Control gubernamental**

“Supervisión, vigilancia y verificación de los actos y resultados de la gestión pública, en atención al grado de eficiencia, eficacia, transparencia y economía en el uso y destino de los recursos y bienes del Estado, así como del cumplimiento de las normas legales y de los lineamientos de política y planes de acción, evaluando los sistemas de administración,



gerencia y control con fines de su mejoramiento a través de la adopción de acciones preventivas y correctivas pertinentes”.<sup>21</sup>

Lo que da a entender el referido autor es que el término control hace referencia a tres actividades fundamentales: supervisión, vigilancia y verificación. La supervisión no es más que la observación que todo marche de forma adecuada; la vigilancia, implica que las personas realicen su trabajo de forma eficiente; y la verificación, para que no se desvíen de las funciones encomendadas, de modo que el término genérico implica controlar, lo que significa que debe haber una persona responsable destinada exclusivamente a tal actividad.

Existen dos tipos de control que es necesario tener presentes:

- a. El control interno se refiere a las acciones que desarrolla la propia entidad pública con la finalidad de que la gestión de sus recursos, bienes y operaciones se efectúe correcta y eficientemente.
- b. El control externo es entendido como el conjunto de políticas, normas, métodos y procedimientos técnicos que compete aplicar a la Contraloría General u otro órgano del Sistema Nacional de Control por encargo o designación de ésta, con el objeto de supervisar, vigilar y verificar la gestión, la captación y el uso de los recursos y bienes del Estado.

---

<sup>21</sup> Alarcón Tejada, Edgar. **Servicios y herramientas del control gubernamental**. Pág. 20.



Como su nombre lo indica, el control interno es el que se lleva a cabo dentro de la propia entidad centralizada, descentralizada o autónoma para la correcta marcha de las mismas, de modo que no interviene ningún ente ajeno; el control externo, constituye la actividad llevada a cabo por la Contraloría General de Cuentas, este es más eficiente que el anterior, ya que no da lugar a la corrupción ni a favoritismos político-partidistas que pretendan llevar a cabo algunas entidades que conforman la administración pública.

### **3.3. Auditoría y auditores gubernamentales**

Para la realización de auditorías gubernamentales, la Contraloría General de Cuentas dispone de normas de auditoría gubernamental, las cuales comprende todo lo relativo a los tipos de auditoría que realiza dicha entidad, los objetivos y criterios básicos sobre la auditoría gubernamental; dicha normativa constituye un documento de trascendental importancia para guiar a los auditores gubernamentales a ejercer un trabajo eficiente y apegado a las normas de auditoría y con ello que haya una adecuada planificación, ejecución y comunicación de los resultados y cumplir con lo establecido en el Decreto 31-2002, Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas.

Para entender a los auditores gubernamentales, es oportuno hacer mención de la auditoría gubernamental, la cual se define como: "Examen profesional, objetivo, independiente, sistemático, constructivo y selectivo de evidencias sobre la gestión de las entidades y personas que recaudan y manejan recursos públicos, con el objeto de determinar la razonabilidad de la información financiera y presupuestal que respalda



dicha gestión y si la misma se ha realizado bajo criterios de probidad, eficacia, eficiencia, transparencia, economía y equidad, incluyendo el grado de cumplimiento de objetivos y metas”.<sup>22</sup>

Es interesante la opinión del referido autor, ya que la auditoría es una herramienta fundamental para el adecuado control gubernamental y para ello hay que tener presentes no solo normas internas sino también los estándares internacionales de auditoría gubernamental, los cuales están contenidos en las normas internacionales de auditoría aprobadas por la Organización Internacional de Entidades Fiscalizadoras Superiores – INTOSAI- y las normas de auditoría gubernamental publicadas y aprobadas por la Contraloría General de los Estados Unidos de América –GAO-, de modo que constituye una actividad concatenada y sistematizada para la transparencia en el manejo de los fondos.

Se define al auditor gubernamental como: “El profesional que posee entrenamiento y experiencia en los campos de contabilidad y auditoría y que en representación del Órgano Superior de Control, efectúa el control externo gubernamental en las instituciones a que se refiere el Artículo 2 de la Ley Orgánica”.<sup>23</sup>

Hay una diferencia fundamental en los conceptos mencionados, porque la auditoría gubernamental es la actividad mientras que el auditor es la persona que realiza la misma,

---

<sup>22</sup> Contraloría General de Cuentas. **Auditoría gubernamental, parte introductoria y módulo de planificación.** Pág. 2.

<sup>23</sup> **Ibid.**



de modo que debe ser un profesional, experto en la materia como afirma el autor, porque con ello puede ejercer el control de todas las entidades sujetas a fiscalización como lo establece la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, ya que todas las entidades del Estado deben ser fiscalizadas para que no se desvíen en el cumplimiento de sus fines y objetivos y garantizar el bien común.

### **3.3.1. Responsabilidades**

Es importante hacer referencia a las responsabilidades de los auditores gubernamentales, ya que esto es necesario para que ejerzan de forma diligente y transparente la función encomendada, por esta razón, se mencionan las responsabilidades más importantes que son: rendición de cuentas, capacidad y confidencialidad.

#### **a) Rendición de cuentas**

La doctrina afirma que la rendición de cuentas es fundamental porque: “Su objeto es principalmente poner límites al poder del gobierno con el fin de que no lo usen contra los intereses de los ciudadanos. La rendición de cuentas pretende prevenir los abusos de poder, sujetando a los funcionarios a ciertos procedimientos y reglas de conducta”.<sup>24</sup>

---

<sup>24</sup> Centro de Investigaciones Económicas Nacionales. **Modernización de la Contraloría General de Cuentas**. Pág. 1.



En términos generales puede decirse que el término rendición de cuentas hace alusión a la obligación de informar a un superior sobre el actuar en el ejercicio del cargo, de modo que constituye la obligación de los funcionarios y empleados públicos de informar sobre sus decisiones en la cual se indiquen los ingresos y egresos que se hubieren percibido, así como los gastos, hechos o cantidades desembolsadas, reflejando el déficit o saldo favorable que resultare de dicha gestión o administración, a efecto de su verificación por parte del interesado para su aprobación u objeción.

#### b) Capacidad

En este sentido la doctrina afirma que: “Los auditores gubernamentales y los servidores públicos que ejercen la labor de auditoría deberán emplear su criterio profesional en cada trabajo asignado. Son responsables de cumplir las disposiciones legales aplicables debiendo proceder con el debido cuidado profesional al ejecutar el trabajo y al preparar los informes”.<sup>25</sup>

La afirmación del referido autor es acertada, toda vez que se necesita que los auditores gubernamentales cumplan su función a cabalidad pues para ello debe tener capacidad profesional, de modo que la profesión solo la pueden ejercer las personas que estén preparadas académicamente para ello, lo que implica haber obtenido un título de profesional correspondiente; sin embargo, no basta con ello, sino que deben tener la

---

<sup>25</sup> Contraloría General de la República. **Normas de auditoría gubernamental**. Pág. 13.



práctica necesaria para esta función, la cual se adquiere por medio de capacitaciones que debe realizar la Contraloría General de Cuentas.

### c) Confidencialidad

Esta constituye una responsabilidad fundamental de los auditores gubernamentales toda vez que se necesita que se abstengan de revelar información que ellos por su profesión, deben mantener en secreto; la revelación de secretos conlleva responsabilidad no solo administrativa sino civil y penal, por esta razón, los auditores gubernamentales deben ser sumamente cuidadosos de mantener en reserva la información durante el proceso de auditoría, pero también debe persistir ésta después de dejar el cargo, ya que la responsabilidad perdura aún después de ello.

### 3.4. Juicios de cuentas

Lo referente al juicio de cuentas está regulado en el Artículo 220 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual preceptúa: “La función judicial en materia de cuentas será ejercida por los jueces de primera instancia y el Tribunal de Segunda Instancia de Cuentas. Contra las sentencias y los autos definitivos de cuentas que pongan fin al proceso en los asuntos de mayor cuantía, procede el recurso de casación...”

De la transcripción del citado Artículo se puede establecer entonces que el juicio de cuentas persigue fiscalizar la actuación de los funcionarios de los organismos del Estado, entidades descentralizadas, autónomas, municipalidades, Consejos de Desarrollo,



Organizaciones No Gubernamentales, entre otras, con la finalidad de asegurar el correcto funcionamiento de la administración y la ausencia de malversación de caudales públicos.

Asimismo, se desarrollan ampliamente las disposiciones constitucionales en la Ley del Tribunal de Cuentas, Decreto 1126 del Congreso de la República de Guatemala; cabe aclarar que la ley en referencia inicia a partir del Artículo 33, ya que del Artículo 1 al 32 están derogados, puesto que regulaban todo lo relativo a la Contraloría General de Cuentas, la cual tiene su propia ley orgánica en la actualidad, por esta razón el Decreto 1126 regula con exclusividad lo relativo al Tribunal de Cuentas y el Juicio de Cuentas.

El Artículo 70 de la Ley del Tribunal de Cuentas preceptúa: "El juicio de cuentas tiene por objeto establecer de manera definitiva si el patrimonio nacional o de las instituciones, entidades o empresas sujetas a fiscalización ha sufrido pérdidas en el manejo de su hacienda, la restitución o pago correspondiente en caso de responsabilidad y la imposición de las sanciones de acuerdo con la ley."

Por su parte el Artículo 4, literal f) de la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, regula dentro de las atribuciones de la Contraloría General de Cuentas lo siguiente: ... "Promover de oficio y ser parte actora de los juicios de cuentas en contra de los funcionarios y empleados públicos, representantes legales de Organizaciones No Gubernamentales, representantes legales de fideicomisos constituidos con fondos públicos, contratistas y cualquiera persona que maneje fondos públicos..."



La Contraloría General de Cuentas, siempre debe ser parte en los juicios de cuentas porque es el ente encargado de la fiscalización, esto es porque dentro del espíritu de la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, está que dicha institución es un órgano de control aplicando procedimientos modernos de auditoria gubernamental.

### **3.4.1. Procedimiento**

Es importante tener presente que el juicio de cuentas es competencia exclusiva del Tribunal de Cuentas, el cual debe estar integrado por tres jueces titulares y tres suplentes de conformidad con lo establecido en el Artículo 34 de la Ley del Tribunal de Cuentas, la competencia de los mismos es exclusivamente para obtener el pago de los adeudos a favor del Estado y sus entidades centralizadas, descentralizadas o autónomas y estos adeudos se dan por un fallo condenatorio de multas y de mora de obligaciones de índole tributaria. El procedimiento del juicio de cuentas es el siguiente:

Como primer paso, la Contraloría General de Cuentas, remite el expediente al Tribunal de Cuentas, dentro del plazo de veinte días, pues la Contraloría siempre es parte en los juicios de cuentas según lo establecido en los Artículos 56, 58 y 68 de la Ley del Tribunal de Cuentas. Para iniciar el juicio de cuentas es necesario que previamente exista el expediente de glosa con reparo no desvanecido, tramitado y formulado por la Contraloría de Cuentas.

Según Cabanellas una glosa consiste en una observación o reparo a una o más partidas de una cuenta. El expediente de glosa quiere decir que el juicio se inicia con el envío del



mismo al Tribunal de Cuentas, de los reparos no desvanecidos en contra las personas que manejen fondos públicos o del Estado, de modo que los funcionarios públicos serán objeto de reparos cuando no coinciden las cuentas de los recursos auditados.

Como segundo paso, el Tribunal de Cuentas da audiencia a los interesados por el plazo de quince días, entregándoles copia literal del pliego de reparos no desvanecidos, Artículo 71 de la Ley del Tribunal de Cuentas. Vencido el plazo al que se refiere el Artículo citado, si los demandados no hubieren manifestado nada en su defensa, el juez dictará sentencia, Artículo 72. Este es el momento procesal para interponer excepciones previas, lo cual se tramita por la vía de los incidentes, Artículo 135 de la Ley del Organismo Judicial. Si los interesados pidieren abrir el juicio a prueba, el juez lo decretará por un plazo de quince días, el cual será de sesenta días cuando haya que obtenerse prueba fuera del territorio de la República, Artículo 73 de la Ley del Tribunal de Cuentas.

Y como último paso, una vez vencido el plazo de la audiencia o el de la prueba, el juez dictará sentencia dentro del plazo de ocho días. La sentencia deberá condenar o absolver a los enjuiciados, Artículo 74 de la Ley del Tribunal de Cuentas.

Contra la resolución del tribunal de cuentas se puede interponer recurso de apelación, de conformidad con el Artículo 75 de la Ley del Tribunal de Cuentas, en cuyo caso conocerá el tribunal de segunda instancia de cuentas, quien debe dar audiencia por ocho días al interponente y en la misma deberá presentar las pruebas que considere pertinentes incluyendo sus alegatos y después dictará sentencia dentro de los seis días siguientes.

El objeto de la sentencia de segunda instancia es modificar, revocar o anular la resolución de la primera instancia.







## CAPÍTULO IV

### **4. Incertidumbre jurídica ante la falta de sanciones a las autoridades nominadoras ante despidos injustificados en el Estado de Guatemala**

En este capítulo se estudia la falta de sanciones para las autoridades nominadoras cuando despiden sin causa justificada a los servidores públicos de las diversas entidades descentralizadas, centralizadas y autónomas; las repercusiones que esto conlleva para los servidores públicos afectados; y una propuesta de reforma al Reglamento de la Ley de Servicio Civil, para que se sancione a dichas autoridades que vulneran la estabilidad laboral de los trabajadores del Estado, principio aplicable también para los distintos puestos dentro de la administración pública.

#### **4.1. Certeza jurídica**

En todo puesto de trabajo debe existir la certeza que habrá perdurabilidad en el mismo, para garantizar que el servidor público prestará sus servicios de forma adecuada. En este apartado es importante hacer referencia al principio de estabilidad laboral tomándolo como un principio trascendental: “La estabilidad como derecho que asiste a los trabajadores estatales y se hace preciso destacar que no se trata de una prerrogativa respecto a los trabajadores del sector privado sino, por el contrario, consiste en una protección especial ante una situación de mayor vulnerabilidad”.<sup>26</sup>

---

<sup>26</sup> Durval Fuentes, Julio. **La estabilidad laboral en el sector público**. Pág. 3.



El principio de estabilidad laboral es uno de los más importantes tanto en el ámbito privado como público, pero en el ámbito público, este es constantemente vulnerado, especialmente el de las personas que son contratadas para servicios técnicos o profesionales a quienes no los incluyen en la nómina presupuestaria, sino que en los denominados renglones presupuestarios como personal temporal, que no hacen más que disfrazar la relación funcional (simulación de contrato) para que el servidor público no permanezca por tiempo indefinido en el puesto de trabajo, constituyendo una eminente violación al derecho del trabajo porque no hay certeza jurídica como lo establece la Constitución política de la República de Guatemala.

El servidor público que no tiene estabilidad laboral resulta seriamente afectado por las razones siguientes:

a) Se le despide sin seguir el procedimiento establecido

La doctrina afirma que: "En el caso que se destituya o se despidan a un servidor público, la única persona facultada para hacerlo es la autoridad nominadora y solo puede hacerlo en el caso en que incurra en causal de despido debidamente comprobada".<sup>27</sup>

Es clara la afirmación de la autora citada, ya que si no existe causal de despido no procedería realizar tal acción por parte de las autoridades nominadoras, esto se debe a que uno de los principios establecidos en la Ley de Servicio Civil es la estabilidad en los

---

<sup>27</sup> Donis Sáenz, Claudia. **Análisis jurídico de los servidores públicos contratados con cargos al renglón presupuestario 022 y los trabajadores por planilla del Estado.** Pág. 22.



puestos de trabajo y que se le garantice al servidor que no será despedido sin justa causa, pues si dicho trabajador realiza de forma diligente sus funciones, no debería separársele del puesto, aunque es más fácil para las autoridades nominadoras cometer esta arbitrariedad con los servidores no contratados bajo el renglón 011, pues como es sabido, los otros renglones no les aplican los derechos que la legislación regula.

#### b) Retardo en el pago de prestaciones

Para el caso de las entidades autónomas y descentralizadas, el juicio ordinario laboral constituye la única vía para reclamar el pago de las prestaciones laborales una vez se haya agotado la vía administrativa en la Inspección General de Trabajo, porque dentro de la misma puede haber una conciliación; pero si esto no ocurre, hay que esperar que el Juez de Trabajo y Previsión Social dicte sentencia, lo cual se torna tedioso por el desgaste económico y emocional que sufren los servidores públicos, puesto que los plazos legales de los actos procesales no se cumplen, de modo que los procesos de reinstalación y pago de prestaciones tardan un aproximado de tres años o más, pues mientras se autorizan los mismos, el servidor público no percibirá ingreso alguno, constituyendo un perjuicio a estos.



### c) Dificultad de conseguir nuevo empleo

Ingresar a cualquier dependencia de la administración pública es complicado, más aún cuando se sabe que la carrera administrativa, es decir, el procedimiento de selección de personal es solamente publicado en los medios de comunicación para cumplir el requisito pero que ya tienen designados a los que van a cubrir plazas vacantes, razón por la cual debe respetarse el principio de estabilidad laboral que es aplicable también dentro de la administración pública, de modo que despedir injustificadamente a un servidor público causa un perjuicio considerable, pues conseguir nuevo empleo se torna complicado por la burocracia imperante en Guatemala.

## 4.2. Procedimiento para la destitución

Previo a estudiar el procedimiento para la destitución, deben analizarse unas cuestiones doctrinarias: “El despido es la declaración unilateral de una de las partes, dirigida a la otra y recibida, no aceptada por ésta, que tiene por objeto la terminación del contrato”.<sup>28</sup>

En este apartado es oportuno hacer referencia al procedimiento para la destitución regulado en el Artículo 79 de la Ley de Servicio Civil y en el Artículo 80 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil, contenido en el Acuerdo Gubernativo 18-98 del Presidente de la República de Guatemala, el cual se describe a continuación:

---

<sup>28</sup> Sagastume Leytan, Flor de María. **Despido injustificado, mecanismos y normativa legal como forma de protección al trabajador.** Pág. 1.



Como primer paso, el encargado o jefe de la unidad, sección o departamento, considera que la falta cometida por el servidor público se enmarca dentro de las causales contenidas en el Artículo 76 de la Ley citada, deberá informarle por escrito al servidor público y una copia debe remitirla a la Oficina Nacional de Servicio Civil, esto de conformidad con el Artículo 79 numeral 1) de la Ley de Servicio Civil.

Como segundo paso, se procede a suscribir el acta administrativa respectiva e informar por escrito inmediatamente a la Unidad de Recursos Humanos o de Personal de la falta cometida por el servidor, adjuntando certificación del acta, cumpliendo el procedimiento que se describe en el presente capítulo, el servidor público debe cesar inmediatamente de sus funciones. Esto según lo establece el Artículo 79 numeral 1) de la Ley de Servicio Civil y el Artículo 80 inciso a) del Reglamento de la Ley de Servicio Civil.

Como tercer paso, y previo a que el servidor público cese en sus funciones, se le da audiencia por el plazo de tres días hábiles siguientes a la notificación, según lo establecido en el Artículo 79, numeral 2) de la Ley de Servicio Civil y el Artículo 80 inciso a) del Reglamento de la Ley de Servicio Civil.

Como cuarto paso, el Jefe de la Unidad de Recursos Humanos o de Personal, con las justificaciones o sin ellas, remitirá el expediente adjuntando informe resumido de lo actuado, a la autoría nominadora, para que resuelva si procede o no el despido, esto según el Artículo 80 inciso b) del Reglamento de la Ley de Servicio Civil.

Como quinto paso, se emitirá el Acuerdo de Destitución expresando la o las causas legales que la motivan y una relación de los hechos en que se funda el despido, notificando legalmente la destitución al servidor afectado, según el Artículo 80 inciso c) del Reglamento de la Ley de Servicio Civil.

Como último paso, se notifica al servidor para que cese inmediatamente en sus funciones y la Unidad de Recursos Humanos o de Personal suscribirá el acta de entrega del puesto y deberá enviar tres copias del Acuerdo de Destitución y el aviso de entrega del puesto o cargo en el formulario oficial de movimiento de personal a la Oficina Nacional de Servicio Civil para su análisis, registros y posterior envío a la Dirección de Contabilidad del Estado para la exclusión en la nómina de pago respectiva y archivo, según el Artículo 80 inciso d) del Reglamento de la Ley de Servicio Civil.

#### **4.3. Sanciones administrativas**

“Es aquella retribución negativa prevista por el ordenamiento jurídico e impuesta por una administración pública por la comisión de una infracción administrativa cuyos elementos son la retribución negativa consistente en la privación o restricción de derechos; su determinación por el ordenamiento jurídico; que venga impuesta por una Administración Pública a un administrado, y que sea consecuencia de haber sido considerado responsable de las consecuencias derivadas de la comisión de una infracción administrativa en virtud del previo procedimiento administrativo sancionador”.<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> Soto Delgado, pablo. **Sanciones administrativas como medidas de cumplimiento del derecho**. Pág. 191.



Se comparte la opinión del referido autor, al hacer referencia a la obligación de responder por un daño causado, que en el caso de la presente investigación, se ha establecido que el Estado eroga cantidades considerables por el pago de salarios dejados de percibir en virtud de una acción arbitraria de la autoridad nominadora (despidos sin observar el debido proceso), sin que por ello se le deduzcan responsabilidades; según el autor citado esto quiere decir que la retribución negativa implica que dichos funcionarios públicos en ningún momento van a querer pagar ni responder de forma voluntaria a sabiendas que han causado un daño al Estado, por lo que la autoridad responsable de imponer la sanción debe aplicarla para evitar que se repitan los actos que han generado erogaciones innecesarias derivadas de las infracciones.

Según el autor citado hay dos cuestiones importantes que se deben tener presentes respecto de las sanciones administrativas: En primer término, la finalidad retributiva de la sanción administrativa, de conformidad con la cual ella tiene por objeto castigar el incumplimiento de ciertas conductas; y, en segundo lugar, la delimitación de las sanciones administrativas frente a otras actuaciones de la Administración que producen efectos negativos en los administrados.

Lo que da a entender el autor es que las sanciones administrativas llevan consigo la obligación pecuniaria, de manera que ciertas conductas tanto de los servidores públicos como de las autoridades nominadoras se deben castigar pero van de acuerdo con el daño ocasionado y en el caso de las autoridades nominadoras, el castigo o la sanción constituye en pagar al servidor público que fue despedido injustificadamente los salarios



dejados de percibir y demás prestaciones laborales pues el servidor público debe estar amparado por el derecho del trabajo.

#### **4.4. Denuncias**

El Artículo 76 de la Ley de Servicio Civil, Decreto 1748 del Congreso de la República de Guatemala, claramente establece las causales de despido para los servidores públicos, entre las cuales se pueden citar: conducirse de forma inadecuada contra el jefe inmediato de la entidad en la que presta sus servicios, malos tratos, violación de las disposiciones legales y reglamentarias de la institución a la que pertenece, la negligencia en las mismas, conducta indecorosa o viciosa de forma recurrente, no acatar órdenes de los jefes inmediatos y la comisión de delitos contra la propiedad o los compañeros de labores.

Si se da cualquiera de las causales establecidas en el Artículo en referencia, debe seguirse necesariamente el procedimiento establecido en los Artículos 79 de la Ley de Servicio Civil y en el 80 de su Reglamento. Pero si no es así, el servidor puede acudir ante los Tribunales de Trabajo y Previsión Social para que se inicie el juicio ordinario laboral, pero este tiene una particularidad que está establecida en el Artículo 80 de la Ley de Servicio Civil.

En dicho Artículo se regula el recurso de apelación y para entender éste, se debe integrar el Artículo 19, inciso 6) de la Ley de Servicio Civil, el cual preceptúa: "...Resolver administrativamente, en apelación, a solicitud del interesado en las siguientes materias, reclutamiento, selección, nombramiento, asignación o reasignación de puestos,



traslados, suspensiones, cesantías y destituciones”. La norma citada se refiere a los deberes y atribuciones de la Junta Nacional de Servicio Civil y entre estas está resolver las causales del inciso 6), las cuales son cuestiones puramente administrativas.

Las causales anteriores como se puede apreciar, no tienen nada que ver con la destitución o despido de los servidores públicos, pero ahí es donde entra el análisis del Artículo 80 de la Ley de Servicio Civil, porque dichas actuaciones se pueden impugnar ante la Junta Nacional de Servicio Civil que es la máxima autoridad, de modo que constituye una segunda instancia administrativa.

En dicha norma se hace mención que únicamente en los casos de despido se agota la vía administrativa y el servidor público afectado puede iniciar el juicio ordinario laboral, pero ante las Salas de Trabajo y Previsión Social, lo cual tiene sentido porque si se llevara a cabo ante los Tribunales de Trabajo y Previsión Social, daría lugar a que se pueda apelar la resolución ante las Salas de Trabajo y Previsión Social, que es la segunda instancia, mientras que si dicho juicio se lleva a cabo en las Salas de Trabajo y Previsión Social, ya no cabrá apelación, pues se hace para respetar la doble instancia en todo proceso a que hace referencia la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley del Organismo Judicial.

El Artículo 80 de la ley de Servicio Civil, señala los demás casos, que son los establecidos en el Artículo 19, inciso 6), los cuales se llevan a cabo administrativamente, es decir lo relacionado con reclutamiento, selección y nombramiento de personal, pues cabe resaltar que se hace referencia a éstos para aclarar por qué razón es que el juicio ordinario laboral



se lleva a cabo en la Sala de Trabajo y Previsión Social, pues de lo contrario cabría apelación de la apelación y sería totalmente contradictorio con las normas constitucionales.

#### **4.5. Resarcimiento del daño causado al Estado de Guatemala**

La explicación anterior referente al motivo por el que la Sala de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social conoce, tramita y resuelve el juicio ordinario laboral es solamente cuando la Junta Nacional de Servicio Civil no resuelve el recurso de apelación planteado por el servidor público afectado, es decir, que hay un silencio administrativo adjetivo negativo, pero fuera de este caso, el juicio ordinario laboral se lleva a cabo de la forma tradicional es decir, por los jueces de trabajo y previsión social y en este último caso sí se pueden interponer los recursos derivados del juicio ordinario laboral.

Aclarado esto, cuando el juez de trabajo y previsión social dicta la sentencia respectiva, ordena el pago de los salarios dejados de percibir durante el tiempo en que el servidor cesó en sus labores hasta el momento de su reinstalación, es decir, los salarios caídos; el pago de las sanciones pecuniarias en este caso son para la entidad descentralizada, centralizada o autónoma, en la cual prestaba sus servicios el trabajador, nunca para el responsable de la infracción (autoridad nominadora); y la reinstalación en el puesto de trabajo, debido a que en el sector público está la particularidad que si el despido fue sin justa causa, se ordena la reinstalación porque no se siguió el proceso correspondiente.



Los despidos injustificados son muy comunes en las distintas entidades de la administración pública, muestra de ello son los realizados en el Instituto de Fomento Municipal –INFOM- en donde se ha observado diversidad de procesos judiciales por despidos injustificados y son los siguientes:

- a. Proceso de adjudicación número 01173-2014-639, a cargo del juzgado décimo cuarto de trabajo y previsión social; fecha de inicio: 18 de julio de 2012; monto reclamado: Q.480,205.52; objeto: el actor inició juicio ordinario laboral por supuesto despido injustificado, dentro del cual reclama pago de indemnización, vacaciones, bonificación anual para los trabajadores del sector privado y público, aguinaldo, daños y perjuicios, costas procesales, todo ello no está incluido dentro del monto reclamado.
- b. Proceso de adjudicación número 1173-2011-00219 a cargo del juzgado cuarto de trabajo y previsión social; fecha de inicio: 11 de agosto de 2011; monto reclamado: Q.261,822.00; objeto: el actor inició juicio ordinario laboral por supuesto despido injustificado reclamando pago de indemnización, vacaciones, bono vacacional, bono de transportes, ventajas económicas, daños y perjuicios y costas judiciales.
- c. Proceso número 1173-2011-0032, a cargo del juzgado séptimo de trabajo y previsión social; fecha de inicio: 6 de febrero de 2012; monto reclamado: Q.404,080.00; objeto: demanda por despido injustificado solicitando indemnización, pago de vacaciones, bono vacacional, salarios diferidos anuales, ventajas económicas, daños y perjuicios y costas judiciales.



- d. Proceso número 01151-2013-02218 a cargo del juzgado primero de trabajo y previsión social; fecha de inicio: 10 de junio de 2013; monto reclamado: Q.118,519.35; objeto: demanda ordinaria laboral por despido injustificado solicitando pago de indemnización, aguinaldo, bonificación anual para los trabajadores del sector público, horas extras, daños y perjuicios y costas judiciales.
  
- e. Proceso número 01151-2011-00049, a cargo del juzgado décimo tercero de trabajo y previsión social; fecha de inicio: 19 de agosto de 2014; monto reclamado: Q. 66,618.85; objeto: demanda por despido injustificado reclamando pago de indemnización, aguinaldo, vacaciones, salarios pendientes y daño y perjuicios.
  
- f. Proceso número 01173-2016-6612, a cargo del juzgado séptimo de trabajo y previsión social; fecha de inicio: 21 de agosto de 2017; monto reclamado: Q.291,966.13; objeto: demanda ordinaria laboral de nulidad por simulación de contrato de naturaleza civil y despido injustificado.
  
- g. Proceso número 01173-2016-06539, a cargo del juzgado segundo de trabajo y previsión social; fecha de inicio: 6 de septiembre de 2017; monto reclamado: Q.201,139.01; objeto: demanda ordinaria laboral de nulidad por simulación de contrato de naturaleza civil y despido injustificado.

Todo esto conlleva gastos innecesarios para la entidad responsable de despedir injustificadamente al servidor público, lo que tiene como consecuencia la utilización del presupuesto general de ingresos y egresos de la entidad, si bien es cierto, todo trabajador



tiene derecho al pago de indemnización por despido injustificado y a ser reinstalado en sus labores cuando existe apercibimiento de juez competente de no realizarse despido alguno sin la autorización debida, la infracción a dicha disposición implica responsabilidad de la entidad, mas no de la autoridad nominadora que ejecutó un acto administrativo prohibido por la ley y como resultado la erogación de fondos públicos sin que exista norma alguna que haga a éste responsable por su conducta lo que bien se hubiera podido evitar de haberse seguido el procedimiento regulado en el Artículo 79 de la Ley de Servicio Civil, Artículo 80 del Reglamento de la Ley de Servicio Civil o en lo establecido en Artículo 380 del Código de Trabajo, cuando fuere aplicable.

Estas erogaciones van en detrimento del erario público y por parte de la Contraloría General de Cuentas nunca se ha responsabilizado a funcionario público por la inobservancia de procedimientos que implican una clara violación a la legislación, lo cual repercute en el debido cumplimiento de la prestación de servicios que por su naturaleza corresponde a la entidad donde el servidor público labora.

Lo anterior demuestra las arbitrariedades que se comenten en las entidades de la administración pública al despedir injustificadamente a los servidores públicos; el hecho de la prestación de servicios técnicos o profesionales, no exonera a la administración a pagar prestaciones o salarios caídos, puesto que estas formas de contratación constituyen simulación de contrato, de manera que cualquier servidor que no labore bajo el renglón 011, tiene derecho a sus prestaciones laborales y a reclamar su reinstalación cuando proceda. En la administración pública se han desnaturalizado las contrataciones bajo los renglones presupuestarios 029 y subgrupo 18, ya que los servicios técnicos o



profesionales se contratan como personal temporal, pero generalmente sus funciones son de carácter permanente y el objeto de este tipo de contrataciones ha sido el no pagar prestaciones laborales disfrazando de esta forma la relación funcional, sin embargo el derecho laboral es tutelar aún para los trabajadores, por lo que dichos contratos aún con la denominación de administrativos revisten de naturaleza laboral por las características intrínsecas en la prestación de servicios.

#### **4.6. Creación de un procedimiento sancionatorio**

Es importante que se regule un procedimiento específico para que se sancione a las autoridades nominadoras que realizan despidos injustificados en contra de los servidores públicos, pues con ello se vulnera el principio de estabilidad laboral, lo cual es factible mediante la adición del Artículo 82 bis al Reglamento de la Ley de Servicio Civil, Acuerdo Gubernativo 18-98 del Presidente de la República de Guatemala, para advertirles a las autoridades nominadoras que serán sancionadas en caso incumplan con lo preceptuado tanto en la Ley de Servicio Civil como en el Reglamento de la Ley de Servicio Civil, respecto al procedimiento a seguirse para la destitución de un servidor público.

Asimismo, es factible adicionar el Artículo 82 ter al Reglamento de la Ley de Servicio Civil, Acuerdo Gubernativo 18-98 del Presidente de la República de Guatemala, para establecer tipos de sanciones para las autoridades nominadoras que destituyan a los servidores públicos de forma injustificada; y adicionalmente a ello, establecer sanciones de índole administrativa y civil aunque también podría ser penal si los hechos tomados para la destitución constituyen delito, tal es el caso de coacciones y amenazas por parte



de las autoridades nominadoras para obligar al servidor público a renunciar a su puesto de trabajo o a retirarse de forma injustificada.

Cabe aclarar que la imposición de sanciones a las autoridades nominadoras es concordante con la Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos y con el Reglamento de la Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos, ya que dichas normas contemplan tanto la responsabilidad civil, penal y administrativa, así como sanciones pecuniarias pero no así un procedimiento específico para la imposición de las sanciones de otra índole, de modo que las autoridades nominadoras por ser también servidores públicos, están sujetos a la imposición de sanciones por lo que, de ninguna manera hay contradicción entre las normas citadas y el Reglamento de la Ley de Servicio Civil.

Aparte de ello, asiste el derecho a los servidores públicos para que puedan demandar a la entidad donde laboraban con el objeto que se les pague sus prestaciones laborales, salarios dejados de percibir, así como la reinstalación que es ordenada por los jueces de trabajo y previsión social, pues con ello, el Estado de Guatemala debe erogar grandes cantidades de dinero que no estaban contempladas dentro del presupuesto general de ingresos y egresos del Estado para la entidad en la cual laboraba el trabajador despedido injustificadamente.

El procedimiento propuesto para la imposición de sanciones a la autoridad nominadora por el hecho de un despido injustificado, debe iniciarse a raíz de la resolución emitida por juez competente y que haya causado firmeza, es decir, que dicha resolución ya no admita



recurso alguno, debiendo la auditoría interna de la entidad afectada, rendir un informe pormenorizado a la Contraloría General de Cuentas, para la realización de una auditoría especial por parte de ésta, a efecto se sancione al funcionario responsable y reintegre a dicha entidad la erogación que se hiciera como consecuencia del despido injustificado, pues de no haberse destituido al servidor público, no habría sufrido detrimento patrimonial el Estado y particularmente de la entidad contratante. En caso de no cumplir con el reintegro correspondiente, se tendrá por agotada la vía administrativa para acudir ante los órganos jurisdiccionales competentes, siendo la Contraloría General de Cuentas quien inste el proceso.

Normalmente el servidor despedido resulta beneficiado dentro del proceso ordinario laboral de modo que, con la regulación de un procedimiento específico, las autoridades nominadoras pensarían antes de actuar de forma arbitraria y no despedirían de forma injustificada a los trabajadores, frenándose de esta forma los actos arbitrarios de despidos injustificados, pues éstos generalmente se dan para favorecer nuevas contrataciones derivado de compromisos políticos y no por méritos como lo ordena la ley; además del pago al trabajador, existen multas que el Estado de Guatemala debe pagar por actuar sin apego a la ley. A continuación, se presenta la propuesta de reforma.



**PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

**ACUERDO GUBERNATIVO NÚMERO \_\_\_\_\_**

**EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

**CONSIDERANDO:**

Que, de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, el Estado garantiza y protege la vida humana; así como la seguridad jurídica e integridad de las personas, debiendo contar con ello con un conjunto de normas coherentes que aseguren cumplir estos altos fines para que toda persona esté protegida de los riesgos que puedan surgir.

**CONSIDERANDO:**

Que en los últimos años ha proliferado la masiva destitución de servidores públicos sin observar el procedimiento y las causas justas para la terminación de los contratos de trabajo establecidos en la Ley, repercutiendo en pagos que afectan el presupuesto del Estado, por lo que es necesaria la implementación de un procedimiento específico para sancionar a las autoridades nominadoras que despidan servidores públicos sin justa causa y sin observar el procedimiento correspondiente dentro de cualquier entidad de la administración pública.



**POR TANTO:**

En ejercicio de la función que le confiere el inciso e) del Artículo 183 de la Constitución Política de la República de Guatemala,

**ACUERDA:**

Las siguientes:

**REFORMAS AL REGLAMENTO DE LA LEY DE SERVICIO CIVIL, ACUERDO GUBERNATIVO 18-98 DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

**Artículo 1.** Se adiciona el Artículo 82 bis al Acuerdo Gubernativo 18-98 del Presidente de la República de Guatemala, Reglamento de la Ley de Servicio Civil, el cual queda así:

Artículo 82 bis. Responsabilidad de las autoridades nominadoras. Las autoridades nominadoras de las entidades centralizadas, descentralizadas y autónomas solo podrán despedir a los servidores públicos que incurran en las causales establecidas en la Ley de Servicio Civil; en caso despidan a los servidores públicos sin seguir el procedimiento establecido en el Artículo 80 del presente Reglamento, incurrirán en responsabilidad administrativa, civil y penal si fuere el caso.

**Artículo 2.** Se adiciona el Artículo 82 ter al Acuerdo Gubernativo 18-98 del Presidente de la República de Guatemala, Reglamento de la Ley de Servicio Civil, el cual queda así:



Artículo 82 ter. Procedimiento para la imposición de sanciones. A raíz de resolución emitida por juez competente y que haya causado firmeza, por pago de prestaciones laborales, pago de salarios dejados de percibir o reinstalaciones, la auditoría interna de la entidad afectada, deberá rendir un informe pormenorizado a la Contraloría General de Cuentas, para que ésta pueda realizar una auditoría especial del caso concreto, a efecto se sancione al funcionario responsable del mismo y reintegre a la entidad afectada la erogación que hizo como consecuencia del despido injustificado.

En caso de no cumplir con el reintegro correspondiente, se tendrá por agotada la vía administrativa para acudir ante los órganos jurisdiccionales competentes, siendo la Contraloría General de Cuentas quien inste el proceso.

**Artículo 2. Vigencia.** La presente reforma entrará en vigencia a los ocho días de su publicación en el Diario de Centro América.

**COMUNÍQUESE**

**ALEJANDRO EDUARDO GIAMMATEI FALLA**

**EDGAR GODOY SAMAYOA**

**MINISTRO DE GOBERNACIÓN**

**LEYLA SUSANA LEMUS ARRIAGA**

**SECRETARIA GENERAL DE LA PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA DE  
GUATEMALA**





## **CONCLUSIÓN DISCURSIVA**

**El problema surge debido a que las autoridades nominadoras de las diversas entidades que conforman la administración pública despiden de forma injustificada a los servidores públicos, lo que generalmente sucede al inicio del ejercicio fiscal o cuando hay cambio de autoridades después de las elecciones generales; esta es una arbitrariedad, toda vez que los despidos se realizan sin seguir el procedimiento establecido en la Ley de Servicio Civil, Decreto 1748 del Congreso de la República de Guatemala, lo que ocasiona que el Estado tenga que reinstalar a los servidores públicos por orden del juez de trabajo y previsión social.**

**Por lo expuesto, se necesita que el Presidente de la República de Guatemala reforme el Reglamento de la Ley de Servicio Civil, con el objeto que establecer un procedimiento específico para sancionar a las autoridades nominadoras que despidan a los servidores públicos de forma injustificada, pues con ello se evitaría erogar cantidades de dinero en el pago de salarios dejados de percibir, prestaciones laborales, así como la reinstalación de los mismos por orden de juez competente. Aparte de ello conlleva gastos adicionales que genera el proceso tanto para el servidor que reclama judicialmente el pago y su reinstalación como para el Estado en general o institución pública en particular.**





## BIBLIOGRAFÍA

- ALARCÓN TEJADA, Edgar. **Servicios y herramientas del control gubernamental**. 1ª ed.; Colombia: Ed. Asociación gráfica educativa, 2016.
- BODENHEIMER, Edgar. **Teoría del derecho**. Colombia: Ed. Themis, 2004.
- Centro de Investigaciones Económicas Nacionales. **Hacia una transformación del servicio civil**. Guatemala: Ed. Cien, 2019.
- Centro de Investigaciones Económicas Nacionales. **Modernización de la Contraloría General de Cuentas**. Guatemala. Ed. Cien, 2002.
- Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala. **Guatemala, un Estado capturado**. 1ª ed.; Guatemala: (s.e.), 2014.
- Contraloría General de Cuentas. **Auditoría gubernamental, parte introductoria y módulo de planificación**. 1ª ed.; Guatemala, (s.e.), 2005.
- Contraloría General de la República. **Normas de auditoría gubernamental**. Nicaragua: Ed. Dgr, 2008.
- DONIS SÁENZ, Claudia. **Análisis jurídico de los servidores públicos contratados con cargos al renglón presupuestario 022 y los trabajadores por planilla del estado**. Tesis de grado, Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala, 2009.
- DURVAL FUENTES, Julio. **La estabilidad laboral en el sector público**. Chile: Ed. Administración pública 2016.
- FIGUEROA ORELLANA, Héctor Fernando y Olga Elizabeth Vásquez Mérida. **Fase pública derecho administrativo**. Editorial Foto Publicaciones. Guatemala. 2019. Pág. 77
- GORDILLO, Agustín. **Derecho administrativo de la economía**. Argentina: Ed. Fundación de derecho administrativo. (s.f.).
- LAPORTE RIBERA, Michelle Andrea. **El principio de probidad y publicidad de los actos de la administración**. Tesis de grado. Chile: universidad de Chile, 2010.
- Procuraduría General de la Nación. **La honestidad siempre ayuda alguien**. 1ª ed.; Colombia: (s.e.), 2010.
- RIVAS CASARETTO, María. **La responsabilidad del servidor público y los terceros**. (s.e.), Ecuador: (s.f.).



**REJEVIC MOSIER, Enrique. Manual de transparencia y probidad de la administración del Estado.** Chile: Ed. Secretaría general de la presidencia, 2008.

**RODRÍGUEZ ARANGO, Leonardo. El verdadero concepto de servidor público.** Perú, (s.e.), (s.f.).

**SAGASTUME LEYTAN, Flor de María. Despido injustificado, mecanismos y normativa legal como forma de protección al trabajador.** Guatemala: Ed. Universitaria, (s.f.).

**SHACK YALTA, Nelson. Control gubernamental.** Perú: Ed. Relaciones corporativas, (s.f.).

**SOTO DELGADO, Pablo. Sanciones administrativas como medidas de cumplimiento del derecho.** Chile: Ed. Práxis, 2016.

**VALENCIA GUTIÉRREZ, Adolfo. Cómo afrontar un proceso de fiscalización tributaria.** Perú: Ed. Facultad de ciencias contables, 2010.

#### **Legislación:**

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

**Código de Comercio de Guatemala.** Decreto Número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, 1971.

**Código de Trabajo.** Decreto Número 330 del Congreso de la República de Guatemala, 1961.

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

**Ley de Servicio Civil.** Decreto 1748 del Congreso de la República de Guatemala, 1961.

**Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas.** Decreto 31-2002 del Congreso de la República de Guatemala, 2002.

**Ley del Tribunal de Cuentas.** Decreto 1126 del Congreso de la República de Guatemala, 1956.

**Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos.** Decreto 89-2002 del Congreso de la República de Guatemala, 2003.

**Reglamento de la Ley de Servicio Civil.** Acuerdo Gubernativo 18-98 del Presidente de la República de Guatemala, 1998.



**Reglamento a la Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos. Acuerdo Gubernativo 613-2005 del Presidente de la República de Guatemala, 2005.**