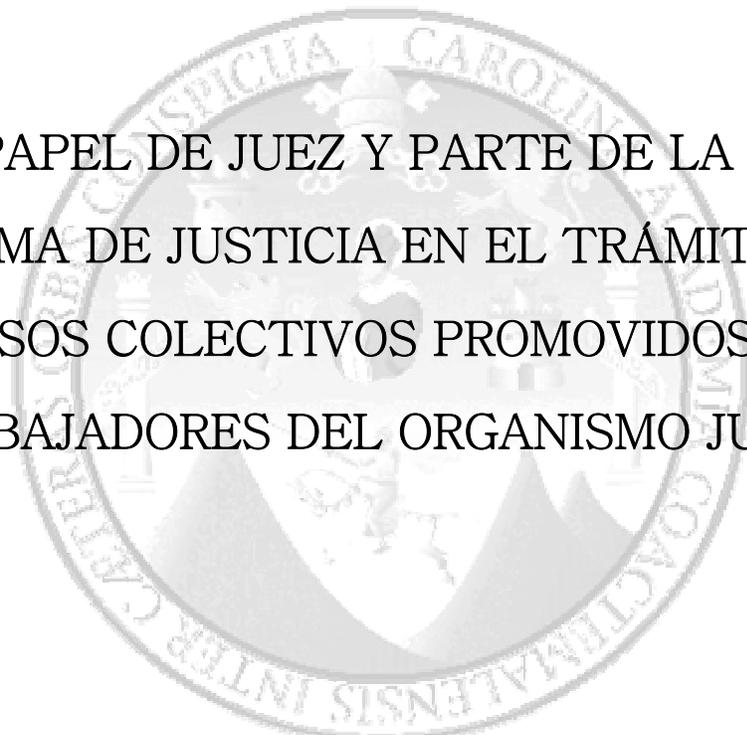


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



EL PAPEL DE JUEZ Y PARTE DE LA CORTE
SUPREMA DE JUSTICIA EN EL TRÁMITE DE LOS
PROCESOS COLECTIVOS PROMOVIDOS POR LOS
TRABAJADORES DEL ORGANISMO JUDICIAL

ANTONIO ROBERTO CORONADO ÁVILA

Guatemala, Noviembre 2005

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

EL PAPEL DE JUEZ Y PARTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN EL
TRÁMITE DE LOS PROCESOS COLECTIVOS PROMOVIDOS POR LOS
TRABAJADORES DEL ORGANISMO JUDICIAL

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

ANTONIO ROBERTO CORONADO ÁVILA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, Noviembre 2005

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

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

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ EL EXAMEN
TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidente: Lic. Luis Roberto Romero Rivera
Secretario: Lic. Carlos Augusto De León Velasco
Vocal: Lic. Héctor David España Pinetta

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Carlos Manuel Castro Monroy
Secretario: Lic. Héctor René Granados Figueroa
Vocal: Lic. Ronald David Ortiz Orantes

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

ACTO QUE DEDICO:

- A DIOS:** Por iluminarme y así poder alcanzar esta meta.
- A MI PADRE:** Oscar Roberto Coronado Pineda por su apoyo que siempre me ha brindado.
- A MI MADRE:** María Marta Ávila de Coronado (+), de quien recibí su amor y ternura.
- A MI ESPOSA:** Ana Maria Bonilla Gálvez de Coronado por su abnegación y amor inmenso que me ha brindado siempre.
- A MIS HIJOS:** Jorge Alejandro, Pablo Antonio y Rodrigo Javier, de quienes he recibido su amor y apoyo
- A MIS COMPAÑEROS DE TRABAJO:** Especialmente al licenciado Francisco José Palomo Tejeda.
- EN ESPECIAL** A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.

ÍNDICE

Introducción	<i>Pág.</i> i
--------------------	------------------

CAPÍTULO I

1. La inconstitucionalidad de las leyes	
1.1. El control judicial de la constitucionalidad en general	1
1.2. El origen de la acción de inconstitucionalidad	5
1.2.1. Antecedentes en Sudamérica	5
1.2.2. La concepción Kelseniana del Tribunal Constitucional	9
1.2.3. Es acción o recurso de inconstitucionalidad	19
1.3. Objeto de la acción de inconstitucionalidad	19
1.3.1. Generalidades.....	19
1.3.2. Las leyes.....	22
1.3.3. Tratados internacionales.....	23
1.3.4. Las reformas constitucionales.....	32

CAPÍTULO II

2.La institución de la competencia	
2.1. Significación de la competencia.....	33
2.2. Definición doctrinal.....	36
2.3. Clasificación de la competencia.....	46
2.3.1. Objetiva y subjetiva.....	46
2.3.2. Prorrogable e improrrogable.....	48
2.3.3. Renunciable e irrenunciable.....	49
2.3.4. Territorial.....	51
2.3.5. Por cuantía.....	54
2.3.6. Por elección de las partes.....	55
2.3.7. Por recusación o excusa.....	55

CAPÍTULO III

3.Los conflictos de trabajo	
3.1. Definición y consideraciones	57
3.2. Origen de los conflictos	58
3.3. Clasificación de los conflictos laborales	60
3.4. Conflictos individuales de naturaleza jurídica	63
3.5. Conflictos colectivos de naturaleza jurídica	64
3.6. Conflictos colectivos de naturaleza económica	64

CAPÍTULO IV

4. Inconstitucionalidad del Artículo 6 del Decreto 71-86 del Congreso de la República	
4.1 El conflicto colectivo de carácter económico social promovido por el sindicato	66
4.1.1. Objeto del conflicto colectivo y razones en que se origina el planteamiento del mismo	66
4.1.2. Los sujetos procesales dentro del trámite del conflicto	67
4.1.3. Presupuestos para el planteamiento del conflicto colectivo de carácter económico social	68
4.1.4. Efectos del planteamiento del conflicto colectivo de carácter económico social	70
4.2. El Artículo 6 del Decreto 71-86 del Congreso de la República	72
4.3. Inconstitucionalidad del Artículo 6 del Decreto 71-86 del Congreso de la República	74
CONCLUSIONES.....	77
RECOMENDACIONES.....	79
BIBLIOGRAFÍA.....	80

INTRODUCCIÓN

El derecho de los trabajadores a sindicalizarse trae aparejado también el derecho a promover y a obligar a su empleador a discutir y negociar la constitución de instrumentos de normación colectiva que permitan superar las condiciones de contratación individual del trabajo. Esta dinámica se observa, tanto en el ámbito de las relaciones de trabajo privadas como en las relaciones de trabajo de servicio público. Y así se llega a producir la obligación del Estado en su calidad de empleador de discutir y negociar con sus trabajadores la constitución de instrumentos de normación colectiva. En el caso que nos ocupa en este trabajo de tesis, nuestro ordenamiento laboral ha regulado esta posibilidad para el servicio público y ha atribuido en el caso de que los procesos de discusión y negociación colectiva no prosperen en el ámbito de la vía directa, la competencia para que sean los tribunales de trabajo y previsión social los que deban conocer el trámite de los conflictos colectivos que se instauran por este motivo. Sin embargo, la ley ha exceptuado del trámite doble-instancial en el que se tramitan como regla general todos los conflictos colectivos que promueven los trabajadores del servicio público contra el Estado como su patrono, a los trabajadores del Organismo Judicial, para cuyos conflictos ha normado un procedimiento muy especial en el que el trámite del proceso colectivo es de doble instancia, pero la primera fase está a cargo de las salas de la corte de apelaciones de trabajo y previsión social, que en los otros casos cumple la función de tribunales de apelación, como normalmente les corresponde. Ahora bien, el aspecto más contraproducente de esta disposición especial lo presenta el que el trámite de la segunda instancia en estos conflictos

(ii)

promovidos por los trabajadores sindicalizados del Organismo Judicial, lo deba conocer la Corte Suprema de Justicia en pleno, con lo que este alto tribunal también empleador de los trabajadores del Organismo Judicial, asume la calidad de juez y parte dentro del proceso y con ello se vulnera gravemente la tutela judicial que debe privar en la impartición de la justicia y que se funda en las garantías de la objetividad y la imparcialidad que redundan en un debido proceso. Esta tutela judicial se encuentra ausente en esta clase de conflictos, pues en condiciones lógicas nunca podrá esperarse que el Organismo Judicial se condene asimismo y por consiguiente sus fallos sean verdaderamente imparciales.

Esta problemática ya evidenciada en la práctica con antecedentes como el conflicto suscitado entre el Organismo Judicial y sus trabajadores en el año de mil novecientos noventa y seis es la que pretende, no sólo evidencia y destaca este trabajo de tesis, sino además también proponer lo que a juicio del autor podría ser una solución que viabilice esta normativa que permite advertir una notoria inconstitucionalidad.

Con base en lo anterior, el presente trabajo de tesis se distribuye en cuatro capítulos, de los cuales el primero va dirigido a estudiar el control de la constitucionalidad de las leyes; el segundo, cuyo objeto es el estudio del instituto procesal de la competencia; el tercer capítulo que pretende estudiar los conflictos de trabajo y sus orígenes; y el cuarto capítulo que está dirigido a analizar la ilegalidad del Artículo 6 del Decreto 71-86 del Congreso de la República.

CAPÍTULO I

1. La inconstitucionalidad de las leyes

1.1 El control judicial de la constitucionalidad en general.

Al respecto del tema del control judicial de la constitucionalidad, Alfonso López Trujillo señala: “el control de constitucionalidad puede adoptar hoy una multiplicidad de formas, pero, con todo, sigue plenamente vigente la diferenciación entre el sistema concentrado y el difuso entre el sistema europeo (o austriaco-kelseniano) y el norteamericano. En principio, el sistema europeo se caracterizaría, en síntesis, por la concentración de la competencia de conocer de la constitucionalidad de las normas legales en un órgano ad hoc, conocimiento que tiene lugar de manera directa y no incidental, a instancia sólo de determinados órganos políticos, y con efectos erga omnes.

Frente a tal sistema, el americano o difuso se caracterizaría por la atribución del conocimiento de cualesquiera cuestiones relativas a la constitucionalidad de las normas a todos los tribunales en el ejercicio ordinario de la potestad jurisdiccional, de forma tal que, si un juez estima inconstitucional la ley a aplicar a un determinado caso de que esté conociendo simplemente la inaplica en ese caso concreto: por tanto, el juicio sobre la constitucionalidad es aquí incidental (en cuanto que surgido con ocasión de un litigio concreto y real), realizado por cualquier juez o

tribunal (es “en cierto modo el derecho natural del Magistrado) y con efectos Inter-partes e instado por cualquier parte en un proceso en el que deba ser aplicada la ley en cuestión.

Es conocido, sin embargo, el acercamiento que se ha producido en la práctica en el ámbito comparado entre ambos modelos teóricos, hoy teleológicamente convergentes, al menos en un séptuple aspecto:

- Por una parte, en algunos sistemas de control concentrado de la constitucionalidad se han insertado elementos de algún modo difusos; a través de la cuestión de inconstitucionalidad, introducida en los ordenamientos austriaco, italiano, alemán, belga y español, y que supone que el juez o tribunal que ha de aplicar al caso de que esté conociendo una ley que estime inconstitucional, ha de suspender el procedimiento y remitir la cuestión al Tribunal Constitucional, para que sea éste el que se pronuncie, con carácter vinculante, sobre la constitucionalidad de la norma cuestionada.
- En otros sistemas con un control concentrado de la constitucionalidad se admite una legitimación popular, al margen de todo interés concreto, para impugnar directamente ante el Tribunal Constitucional la constitucionalidad de una determinada ley.

- En algunas ocasiones, y es el caso de Colombia o México, el control abstracto de un órgano supremo (Corte de Constitucionalidad colombiana o Suprema Corte de Justicia mexicana) se combina con la facultad del juez, de cualquier juez (por medio, por ejemplo, de la acción de amparo mexicana o de la acción de tutela colombiana) de desaplicar directamente en el caso concreto una ley que estime inconstitucional. Son los llamados sistemas mixtos de control de la constitucionalidad.
- Ha consistido también esa convergencia, en cuarto lugar, en la concentración de la fiscalización constitucional de las leyes, no en un órgano ad hoc, sino en el órgano superior de la jurisdicción ordinaria: el Tribunal Supremo o Suprema Corte, correspondiendo el conocimiento de la cuestión bien al pleno (Panamá, Honduras) bien a una Sala de lo Constitucional (Costa Rica, Paraguay, El Salvador)
- Un importante elemento de convergencia es también la eficacia general que en la práctica alcanzan las decisiones de los Tribunales Supremos en los sistemas de control difuso de la constitucionalidad en virtud del principio stare decisis, que rige en los países de tradición anglosajona y que lleva, no al simple efecto de desaplicación de la ley en el caso concreto pero con posibilidad de aplicación de otros casos sino que a lo que conduce es a que la ley, aunque permanezca todavía on the books, se transforme en a dead law. En otros países con control difuso – concretamente en los de tradición de derecho romano– esa unificación

se ha logrado por medio de otros correctivos más o menos parecidos (la obligatoriedad del precedente con respecto al amparo en México; o el recurso extraordinario de inconstitucionalidad en Argentina y Brasil, por ejemplo)

- Otro elemento de convergencia viene dado por la posibilidad de que el Tribunal Supremo (al menos en Estados Unidos) pueda excepcionalmente declarar la inconstitucionalidad de una ley on its face, en sí misma considerada, lo que no por excepcional deja de ser un rasgo de aproximación.
- Y en último lugar, debe señalarse que si, inicialmente, el sistema norteamericano se caracteriza por la eficacia retroactiva o ex tunc de sus sentencias estimatorias (de la inconstitucionalidad) y el sistema europeo por la irretroactividad de las mismas (efectos ex nunc), en la práctica también en este terreno se ha producido un acercamiento. Por una parte, la Suprema Corte norteamericana, desde hace ya más de tres décadas, admite la eficacia pro futuro (sólo para el futuro) de sus sentencias, en determinadas condiciones especiales; y, por otra parte, los modernos tribunales constitucionales declaran la inconstitucionalidad de las leyes con efecto retroactivo (eficacia ex tunc), si bien esa retroactividad suele conocer límites constitucionales o legales (la cosa juzgada, ante todo, salvo en materia penal, cuando sea más favorable al reo) y además, puede resultar relativizada en la

práctica por medio de todo un arsenal tipológico de sentencias que han ido desarrollando los tribunales constitucionales más consagrados, a veces con apoyo en la ley (secundum legem), pero la mayor parte de las veces al margen de ella (extra legem), o incluso contra ella (contra legem), según algunos.”¹

En el caso guatemalteco, la legislación de la materia, que es precisamente la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, establece la existencia de un órgano ad hoc para conocer de las inconstitucionalidades, mismo que conoce con carácter concentrado de las inconstitucionalidades que con carácter general se promuevan en contra de leyes y con carácter difuso, pero en apelación, de aquellas inconstitucionalidades de leyes en casos concretos, en donde lo que se busque, sea declarar la inaplicación de la ley. Por ello, puede estimarse que nuestro sistema de control judicial de la constitucionalidad, es mixto.

1.2. El origen de la acción de inconstitucionalidad.

Antecedentes en Sudamérica. No es posible referirse a los orígenes de la acción de inconstitucionalidad, sin aludir a uno de los más geniales juristas europeos de este siglo: Hans Kelsen, quien fue en último término el responsable intelectual de la creación, a partir de una cierta “racionalización” del sistema americano de control de la constitucionalidad, de los tribunales constitucionales como jurisdicción constitucional

¹ **La inconstitucionalidad de las leyes. Gaceta Corte de Constitucionalidad** Pág. 212

especializada, cuya competencia más característica iba a ser precisamente la de conocer de los procesos incoados mediante las acciones de inconstitucionalidad o si se prefiere, de los procesos de control normativo abstracto de la constitucionalidad.

La contribución de Hans Kelsen no se ciñó en modo alguno al plano intelectual, sino que ante todo tuvo una participación activa y decisiva en la elaboración de la Constitución austriaca de 1920, hasta el punto de que ésta se redactó sobre la base del Proyecto constitucional por él elaborado por encargo del Ejecutivo. Y como es sabido, fue ese texto constitucional, conocido como Oktoberverfassung, el que introdujo el instituto en cuestión en el mundo de las realidades constitucionales, tal y como hoy se conoce.

No obstante, ha de señalarse que en ocasiones se ha tratado de ver el origen de la acción de inconstitucionalidad, no en la Constitución austriaca de 1920, sino en otros textos constitucionales anteriores. Sin embargo, puede afirmarse que no es factible buscar en esos textos constitucionales el origen de la acción de inconstitucionalidad tal y como es hoy conocida, y ello sin perjuicio de reconocer el valor que puedan tener como antecedentes o como experiencias reveladoras de una sensibilidad parecida (así como de una tendencia racionalizadora del sistema americano) Ese origen está, sin duda alguna, en la Constitución austriaca del 20 de octubre de 1920. Veamos, antes de referirnos a ella más detenidamente y a la concepción que la inspiró, los precedentes en que se ha tratado en ocasiones de verse el origen de la acción de inconstitucionalidad:

- Por una parte, algunos autores han tratado de encontrar el origen del instituto en el siglo pasado, en Colombia y Venezuela concretamente. Así, se afirma categóricamente que la Constitución venezolana de 1858 fue la primera en consagrar el control judicial concentrado de la constitucionalidad de las leyes y lo hizo nada menos que setenta años antes de que Hans Kelsen expusiera en Europa su tesis sobre el particular. Y también se ha señalado, como posible origen, la acción popular de inconstitucionalidad instaurada en Colombia por la Ley Orgánica de la Administración y Régimen Municipal, de 22 de junio de 1850 y que podía dirigirse contra las ordenanzas y acuerdos de las cámaras provinciales y cabildos parroquiales, siguiendo por lo demás la senda establecida por la Constitución suiza de 1848.

Lo único cierto, es que en tales antecedentes no hay obviamente un órgano ad hoc de control de la constitucionalidad, a lo que debe añadirse otros datos de cierta relevancia: por una parte, que la legitimación se otorga a cualquier ciudadano a diferencia de la técnica de la *Organklage*, que caracterizará patentemente al instrumento procesal kelseniano de control de la constitucionalidad; y por otra parte, que se trata de una acción ejercitable única y exclusivamente frente a actos legislativos sancionados por las legislaturas provinciales o locales, y nunca frente a leyes de ámbito estatal o federal.

Habría que decir, que si bien puede discutirse si nos encontramos en este supuesto ante un precedente de la acción de inconstitucionalidad lo que, en todo caso, está fuera de toda duda, es que no es ése el

origen de la misma, tal y como es conocida hoy en los modernos sistemas de justicia constitucional, sino que su origen en sentido propio se encuentra en el Tribunal Constitucional austriaco instaurado por la Constitución de 1920, sin que se sepa que haya habido ninguna influencia probada del precedente venezolano ni en Kelsen, ni en el proceso de elaboración de esa Constitución. La estructura de la acción por lo demás, presenta, en el pensamiento kelseniano características propias y diferenciadas de las que existieron en Colombia y Venezuela (especialmente la legitimación restringida), todo ello al margen ya de la eficacia de unas y otras, bien distinta por cierto.

- Por otra parte y derivado de la doctrina analizada para la elaboración de este trabajo de tesis, puede decirse que junto al modelo austriaco, podría aludirse al ejemplo de Checoslovaquia, que no con poca frecuencia es preterido como antecedente y al que la doctrina austriaca trata de restar importancia. Con todo, no puede ignorarse que hay razones de peso que explican y justifican ese relativo desinterés, referidas especialmente a la eficacia y capacidad de perfeccionamiento del sistema austriaco por contraposición al checoslovaco, y su experiencia prolongada en el tiempo, así como a la labor de teorización, de divulgación y, no en último término, de participación directa de Hans Kelsen.

1.2.2. La concepción Kelseniana del Tribunal Constitucional

Ubicándonos en el sistema austriaco, como verdadero origen de la acción de inconstitucionalidad, López Trujillo señala: “es preciso hacer la referencia a tres momentos evolutivos diversos al origen de la acción de inconstitucionalidad:

- En primer lugar, hay que mencionar la Ley austriaca del 25 de enero de 1919, en cuyos trabajos preparatorios Kelsen tuvo un papel decisivo, y que implantó en Austria un Tribunal Constitucional. Ahora bien, la importancia de esa ley, a efectos del control normativo de la constitucionalidad, “se agota en el nombre de este Tribunal: por vez primera se crea un Tribunal con el nombre de Tribunal Constitucional”, pero que no se trata en todo caso de un tribunal de control de normas, por cuanto que no se contempla su función de control de la constitucionalidad de las leyes. Y si bien en la Exposición de motivos de la ley, cuya redacción se debe al propio Kelsen, se reservaba la creación de un tribunal al servicio de la Constitución en todas direcciones a la Asamblea Nacional Constituyente, lo cierto y verdad es que, hasta que ésta tuvo lugar, la situación en cuanto al control de la constitucionalidad, seguía siendo la misma que bajo el Imperio: prohibición absoluta del control judicial de las leyes correctamente promulgadas.

- No obstante, la Ley Constitucional de Representación Nacional del 14 de marzo de 1919 introduce un control previo de la constitucionalidad de las leyes de los Lânder por razón de la competencia, a instancias del gobierno federal, correspondiendo al Tribunal Constitucional conocer de la impugnación. Este control de la constitucionalidad, concentrado en el Tribunal Constitucional, no sólo es el primer control normativo que existió en Austria, sino también el punto de partida de la configuración, apenas un año después, por la Oktoberverfassung de una jurisdicción constitucional especializada. Este control nacía con unas limitaciones, básicamente las siguientes: a) Ante todo, se trataba de un control previo: sólo podían impugnarse proyectos de ley, nunca leyes válidamente aprobadas; b) Sólo podían impugnarse proyectos legislativos de los Lânder, nunca de la Federación; c) Era un control competencial, concretamente de la competencia legislativa de los Lânder. Pero aun con esas limitaciones, y a pesar de responder a una estructura y una configuración bien distinta de la que se plasmaría en la Constitución austriaca de 1920, marca una tendencia clara hacia el sistema finalmente consagrado.
- Un tercer y último momento en esta evolución viene constituido por la consagración formal de un sistema de justicia constitucional autónoma y concentrada en un único tribunal, conocido como Tribunal Constitucional, y que tiene la función de controlar, de manera concentrada y abstracta, la constitucionalidad de las leyes. La premisa teórico-jurídica de este Tribunal es la concepción del ordenamiento

jurídico como una suerte de pirámide normativa, de forma tal que la jerarquía normativa se garantiza por medio del control de conformidad de las normas de rango inferior con las de grado superior. El Tribunal Constitucional no es más que un instrumento técnico al servicio de esa idea, siendo su función la de llevar a cabo el control de conformidad de las leyes con la Constitución en cuanto que Norma Normarum.

Los términos literales en que quedó consagrado dicho control de constitucionalidad en la Constitución austriaca de 1920 fueron los siguientes:

Artículo 140. - 1. El Tribunal Constitucional conoce de la inconstitucionalidad de las leyes de Land a instancia del Gobierno Federal, así mismo de las leyes federales a instancia de un Gobierno de Land, así como de oficio en la medida en que una de estas leyes sea presupuesto de una sentencia del Tribunal Constitucional. 2. El recurso (Antrag) mencionado en el apartado 1 puede ser presentado en cualquier momento; el recurrente (Antragsteller) debe ponerlo inmediatamente en conocimiento del correspondiente Gobierno de Land o federal. 3. La sentencia del Tribunal Constitucional por la que una Ley es derogada por inconstitucional obliga al Canciller federal o al correspondiente Presidente de Land a la inmediata publicación de la derogación; la cual entra en vigor el día de la publicación, a menos que el Tribunal Constitucional fije un plazo para la misma. Este plazo no puede exceder de los seis meses.

Pero, en cualquier caso, no se trata aquí tanto de referirse a la regulación concreta por la que el control abstracto de la constitucionalidad, tal y como hoy es conocido, se introdujo en el moderno constitucionalismo, cuanto de aludir a la doctrina de quien no sólo fue en muy buena medida su autor y creador intelectual sino también, indiscutiblemente, su más conocido teórico y divulgador.

Debemos, en esa línea, empezar señalando cómo el cambio puramente estructural, operado por el sistema austriaco-kelseniano, de concentrar la jurisdicción constitucional en un solo tribunal esconde en realidad una almendra bastante más profunda. Y es que Kelsen concebirá, en efecto, al tribunal constitucional no como un verdadero tribunal, pues lo característico de éstos es aplicar una norma previa a hechos concretos, de los que el Tribunal Constitucional sin embargo no conoce, sino que se limita a controlar la compatibilidad entre dos normas igualmente abstractas: la Constitución y la ley.”²

De lo anterior se establece que el Tribunal Constitucional es, para Kelsen, un legislador negativo pues, aunque se organiza en forma de tribunal, no ejercita en realidad una verdadera función jurisdiccional, y ello porque la anulación de una ley significa establecer una norma general, puesto que tal anulación tiene el mismo carácter de generalidad de la formación de la ley, siendo por así decirlo una creación de signo negativo, y por consiguiente una función legislativa.

² *Ibíd.* Pág. 216

Esta concepción del tribunal constitucional como legislador negativo lleva a Kelsen a hablar, congruentemente, de una verdadera división del poder legislativo en dos órganos, el Parlamento, que tiene la iniciativa de las leyes: y el Tribunal Constitucional, que tiene una facultad de eliminar las leyes que contradigan la Constitución. Ahora bien, Kelsen hace la importante precisión de que el Poder Legislativo del Tribunal es meramente negativo, lo que lleva a una doble consecuencia:

- Por una parte, que carezca de la libre creación que caracteriza la actividad legislativa, ya que la anulación de una ley es esencialmente aplicación de las normas de la Constitución,
- Y, por otro lado, tiene como consecuencia que el tribunal constitucional no pueda actuar nunca de oficio pues no tiene iniciativa legislativa, sino únicamente a instancia de parte, es decir, siempre que previamente esas normas sean impugnadas por los órganos políticos legitimados para ello o, a lo sumo, según admite posteriormente y se consagrará constitucionalmente en la reforma constitucional austriaca de 1929, por los tribunales superiores con facultades de plantear ante el tribunal constitucional la constitucionalidad de una norma que tengan que aplicar a un caso que se esta conociendo.

También se puede advertir de lo anterior que la la función del Tribunal Constitucional no es según Kelsen una función judicial en sentido estricto, ni el Tribunal Constitucional propiamente un tribunal, en cuanto que no conoce de ningún caso particular con intereses concretos de las partes, pues

incluso en las hipótesis en que esos casos concretos con intereses contrapuestos de las partes existen, su conocimiento queda reservado al tribunal a quo. El control de constitucionalidad según Kelsen es una función legislativa y no meramente judicial. Y ello es así porque el Tribunal Constitucional, en la originaria concepción de Kelsen sólo conoce en abstracto de la compatibilidad o incompatibilidad lógica de dos normas igualmente abstractas, que son la Constitución, como norma superior, y la ley, como norma subordinada.

Esa concepción kelseniana del Tribunal Constitucional como un legislador negativo y de su actividad como una verdadera intervención en el Poder Legislativo tiene además de las consecuencias a que se ha hecho referencia, una doble implicación respecto de las declaraciones de inconstitucionalidad de ese Alto Tribunal:

- ❖ Tales declaraciones han de tener valor constitutivo y no declarativo, por lo que producen sus efectos para el futuro, nunca retroactivamente y ello porque toda ley, en tanto no es declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional, es absolutamente válida, motivo por el cual precisamente no puede ser inaplicada por los jueces, quienes sólo podrán y aun deberán, inaplicarla una vez que se haya producido aquella declaración por el Tribunal Constitucional, verdadera derogación por el legislador negativo.

De ello se deriva que el vicio de inconstitucionalidad es un vicio de anulabilidad, no de nulidad; la ley no es nula en tanto el Tribunal

Constitucional no interviene y así lo declara expresamente, derogándola.

El Tribunal Constitucional, en consecuencia no declara una nulidad, sino que anula una ley que, hasta el momento en el cual se publica el pronunciamiento del Tribunal, es válida y eficaz.

- La declaración de inconstitucionalidad tiene siempre efectos generales, como es propio de las leyes y por ello observa una fuerza de ley.

Por otro lado, López Trujillo señala: “La instauración de un Tribunal Constitucional autónomo es tributaria, ante todo, de la decidida y activa participación de Kelsen en la elaboración de la Constitución austriaca del 19 de octubre de 1920, de hecho ésta se redactó sobre la base del Proyecto constitucional elaborado por el jurista vienés por encargo del Ejecutivo-, por lo que no puede extrañar que las ideas de Kelsen se plasmasen en la configuración constitucional del Tribunal Constitucional. De este modo, puede decirse, sin miedo a exagerar, que a Kelsen se debe la introducción en el mundo de las realidades constitucionales del que en adelante, con su control de constitucionalidad de “marcado carácter abstracto y objetivo” (iniciado o provocado por la acción de inconstitucionalidad), iba a ser conocido como modelo austriaco-kelseniano puro de justicia constitucional, modelo que estaba destinado a experimentar con el tiempo una notable evolución que lo acercará en diversos aspectos al modelo contrapuesto: el norteamericano.

De la Constitución austriaca, el modelo –especialmente en su configuración tras la reforma de 1929- va a pasar a la Constitución española de 1931, va

a ir siendo aceptado progresivamente por la doctrina constitucional europea y, sobre todo, va a generalizarse a nivel de derecho constitucional positivo a partir de la segunda guerra mundial, siendo continuo el incremento de países que cuentan con Tribunal Constitucional: Austria, Italia, Alemania (y también prácticamente todos sus Lânder, incluidos los surgidos de la reunificación), España, Andorra, Portugal, Grecia, Francia (si consideramos como tal al Consejo Constitucional), Rusia, Egipto, Polonia, Hungría, Turquía, Chipre, Malta, Corea del Sur, Colombia, Perú, Chile, Guatemala, Ecuador, Bolivia, Croacia, Estonia, Lituania, Namibia, Rumania, Sudáfrica, Eslovaquia, Madagascar, Albania, Armenia, Bulgaria, Croacia, Hungría, Macedonia, República Checa, Serbia y Costa Rica. En todos ellos, existirá una acción de inconstitucionalidad como instrumento procesal por el que ciertos órganos políticos (o, en algún caso, cualquier persona) pueden plantear ante el Tribunal Constitucional la constitucionalidad de una ley.”³

Ahora bien, más que establecer la lista de países que cuentan actualmente con tribunales constitucionales, la cual se encuentra en continuo crecimiento, interesa más a este trabajo de tesis poner de relieve una doble circunstancia en relación a este fenómeno expansivo, hoy casi universal, de los Tribunales Constitucionales:

- Por una parte, la experiencia parece demostrar que la instauración en un país de un Tribunal Constitucional es, sin excepción digna de mención, un logro irreversible, al menos en cuanto que el país continúe viviendo bajo un régimen constitucional y democrático; y

³ *Ibíd.* Pág. 219

- Por otra parte, esa experiencia comparada permite constatar otro dato, no menos relevante que el anterior: el modelo de Tribunal Constitucional acogido por las nuevas constituciones no va a ser el modelo kelseniano del legislador negativo, sino el americano de jurisdicción, el Tribunal Constitucional como verdadera jurisdicción, aunque en la fórmula estructural de la jurisdicción concentrada, siendo la base para ello la doctrina americana de la supremacía normativa de la Constitución y no meramente la regla kelseniana de la regularidad formal de las normas.

Esto es hoy tesis común en las doctrinas

- Austriaca
- Alemana
- Italiana
- Portuguesa, y comienza a serlo en la española.

Al respecto de este tema López Trujillo señala: “Resulta innegable que la recepción en el moderno constitucionalismo europeo del concepto norteamericano de Constitución ha influido también decisivamente en la concepción europea de la jurisdicción constitucional. Pero ello no debe impedirnos reconocer la importante contribución que la doctrina de Kelsen supuso no sólo en los inicios de la justicia constitucional europea de la que el citado autor se presenta como verdadero padre biológico, sino también en la justicia constitucional actual.

En efecto, si bien es cierto que en la evolución más reciente –y no tan reciente– el modelo kelseniano puro de Tribunal Constitucional como legislador negativo ha sido superado ampliamente –en la propia regulación y en la práctica cotidiana (jurisprudencial) de estos tribunales–, no es menos que la fórmula estructural, la estructura, de estos tribunales es fruto de la original creación de Kelsen y, aunque sea de modo sólo “provisional”, dicha estructura aún hoy se mantiene.”⁴

A lo que intenta hacer referencia López Trujillo con lo anterior, es a la concentración en un solo tribunal ad hoc de la facultad de declarar inconstitucionales las leyes, a la legitimación para impugnar la constitucionalidad de las leyes reconocida no a sujetos particulares, sino sólo a determinados órganos políticos; así como a la eficacia erga omnes de las sentencias constitucionales que declaran la inconstitucionalidad, residuo claro de la consideración de las mismas como ley negativa o derogatoria pero que es una exigencia técnica inexcusable de la estructura concentrada del Tribunal; y por último, a la eficacia en ningún caso retroactiva de la declaración de inconstitucionalidad. Sí bien es cierto que algunos de estos elementos han sido abandonados, o van siéndolo progresivamente, en algunos de los más recientes sistemas de justicia constitucional, por medio de la acción popular de inconstitucionalidad o la convivencia de los Tribunales Constitucionales con un sistema difuso en control constitucional.

⁴ *Ibíd.* Pág. 244

1.2.3. Es acción o recurso de inconstitucionalidad

Al respecto de si la inconstitucionalidad es una acción o un recurso, López Trujillo señala: “Cabría discutir si la terminología adecuada para designar a este instituto es la de acción o la de recurso de inconstitucionalidad. Es sabido que en Alemania, como en otros países, no se plantea este dilema terminológico, y se habla de *abstrakte Normenkontrolle* a secas. En España, en cambio, la expresión recurso de inconstitucionalidad aparece utilizada ya por los demás, por la Constitución republicana de 1931 y que han seguido también, recientemente, diversos estados.

Conviene empezar destacando, con relación a esta cuestión terminológica, algo que resulta evidente, y es que, tras ella no se esconde ninguna consecuencia de orden práctico, sino que es una cuestión académica o doctrinal que viene referida más que nada al rigor terminológico.”⁵

1.3. Objeto de la acción de inconstitucionalidad

Generalidades. Aunque los textos de las constituciones de casa todo el continente americano, comienzan diciendo que la acción de inconstitucionalidad procederá contra normas de carácter general, de lo cual podría deducirse inicialmente una extraordinaria amplitud en la configuración del objeto de la acción de inconstitucionalidad, que bien podría

⁵ *Ibíd.* Pág. 250

incluso llegar a desvirtuarla por desbordamiento, también señalan y precisan su delimitación en la regulación ulterior ese objeto, concentrándolo conforme a un sistema restrictivo de *numerus clausus*.

Los sujetos legitimados para interponer la acción, no son los mismos respecto de todas las normas, sino que varían en función precisamente de cuál sea la naturaleza de la norma a impugnar, de tal forma que existe una estrecha relación entre el objeto y la legitimación, como es por otra parte natural.

Lo que no puede suscitar dudas, es que sólo las leyes formalmente tales están sujetas al control de constitucionalidad por medio del instituto procesal de la inconstitucionalidad y ello no solo respecto de la colisión que las leyes aprobadas, promulgadas y publicadas conforme el debido proceso legislativo puedan tener con aquellas, sino además con otras normas cuya jerarquía sea inferior a las de carácter ordinario y cuyo proceso de creación corresponda a otros órganos distintos al legislativo.

Por consiguiente, cuando en determinados sistemas de defensa del orden constitucional solo se pretende ejercer aquel control respecto de las disposiciones de carácter ordinario, no se respetan las consideraciones que hiciera Kelsen, y que son vigentes aún hoy en día: la jurisdicción del órgano de justicia constitucional no debe limitarse al control de constitucionalidad de las leyes, sino que debe, sobre todo, extenderse a los reglamentos que tienen fuerza de ley, actos inmediatamente subordinados a la Constitución cuya regularidad consiste exclusivamente en su constitucionalidad, que es

el caso fundamentalmente de los reglamentos o decretos de necesidad, respecto de los cuales el control de constitucionalidad es tanto más necesario por cuanto que, al autorizarlos la Constitución sólo bajo ciertas condiciones rigurosas, el peligro de un empleo inconstitucional de los mismos es tanto mayor. En efecto, aunque la Constitución y las leyes ordinarias autoricen estos reglamentos, su constitucionalidad es siempre, con razón o sin ella, puesta a prueba. Es, por todo ello, importante que exista, para decidir estas controversias, un órgano supremo cuya objetividad esté fuera de discusión, especialmente si, por exigirlo las circunstancias, dichos reglamentos inciden en sectores importantes.

Al respecto de los reglamentos, López Trujillo señala: “Por lo que a los reglamentos se refiere, debe distinguirse entre los reglamentos ejecutivos, que son aquellos que se dictan con el fin de permitir la mejor aplicación y ejecución de una ley del Congreso preexistente y que únicamente detallan, desarrollan o complementan los preceptos legales; y, por otro lado, los reglamentos independientes, que son los que autoriza la misma Constitución sin necesidad de que exista una ley del Congreso para que puedan ser dictados. Respecto de estos últimos, la administración se ve directamente confrontada con la Constitución, con lo cual el único parámetro para enjuiciar su validez es la Constitución misma, mientras que respecto de los primeros (la inmensa mayoría) el juicio de contraste puede y debe hacerse no sólo respecto de la Constitución, sino también respecto de la ley o, en su caso, de los reglamentos de jerarquía superior. En cualquier caso, ese juicio de contraste corresponderá hacerlo a los jueces y tribunales por vía de amparo, no siendo en cambio posible la impugnación de reglamentos por

la vía de acción de inconstitucionalidad, si bien ello no impide que se pueda conocer de la constitucionalidad de esos reglamentos por la vía de la controversia constitucional, vía por la que también podrá decretarse la inconstitucionalidad, y consiguiente nulidad, con efectos erga omnes.”⁶

1.3.2. Las leyes

Al respecto de la constitucionalidad de las leyes, López Trujillo señala: “Quedan sujetas a control todo tipo de leyes formalmente tales. Todas ellas están sujetas al control por vía de la acción de inconstitucionalidad, si bien la legitimación para interponer frente a ellas la acción de inconstitucionalidad es distinta en cada caso.

Pero, cerrada la cuestión de si hay, desde una perspectiva formal, algún tipo de ley excluido de este control, pueden suscitarse dudas respecto de si hay alguna exclusión desde una perspectiva material: si hay leyes, en suma, que por razón de su contenido o de la materia que regulan, quedan exentas de todo control de constitucionalidad por la vía procesal de la inconstitucionalidad. Es claro, que si quisiera excluirse alguna materia del objeto de la acción de inconstitucionalidad, tal excepción habría de constar expresamente en la Constitución o a lo sumo, deducirse de una manera clara y terminante de una interpretación sistemática de diversas prescripciones constitucionales.

⁶ *Ibíd.* Pág. 253

Por consiguiente, todas las leyes sin excepción posible y cualquiera que sea su contenido, están sujetas al control a través de la acción de inconstitucionalidad.

El único motivo que hoy podría buscarse para justificar una exclusión sería considerar que no nos encontramos ante una ley: el campo de discusión, por tanto, ha de venir referido ya no a las leyes excluidas, sino a si nos encontramos o no ante una verdadera ley en sentido formal, con absoluta independencia, pues, de cuál pueda ser su contenido concreto.”⁷

1.3.3. Tratados internacionales

Al respecto del control de constitucionalidad jurisdiccional sobre los tratados internacionales, López Trujillo señala: “Por lo que a los tratados internacionales se refiere, si bien el tema no ha sido objeto de una reflexión en profundidad por la doctrina relativamente abundante que en México ha analizado la acción de inconstitucionalidad, debe decirse que hay muy serias razones para propugnar un tratamiento especial, que lamentablemente no ha sido previsto por el constituyente. Nos referimos a un control de la constitucionalidad de carácter previo, tal como el que fue previsto por la Constitución irlandesa de 1937 (Artículo 26) y la francesa de 1958 (Artículo 54) y como el que ya se propusiera por la doctrina (incluida la española) con anterioridad, así como por uno de los miembros de la Comisión Jurídica Asesora encargada de elaborar el anteproyecto de la que sería la Constitución de la Segunda República española (1931).

⁷ *Ibíd.* Pág. 255

Con todo, ha sido, sin duda, el modelo francés el seguido por el constituyente español al prever también en la Constitución de 1978 un control preventivo para los tratados internacionales por diferencia del control a posteriori de la constitucionalidad que establece para las leyes. En el caso francés, el control preventivo a que quedaban sujetos los tratados internacionales no suponía, ni supone hoy, romper con el régimen general del control de la constitucionalidad de las leyes, que era y sigue siendo un control de naturaleza preventiva. Es precisamente por ello que a continuación preferimos referirnos al ejemplo español, aun cuando sea más reciente que el francés, pues el régimen general español de control de la constitucionalidad es, claramente, más próximo al ahora adoptado en algunos países latinoamericanos, en cuanto que es un control a posteriori, siendo por lo demás inconcebible en la tradición jurídica un control a priori de la legislación como el que funciona en Francia.

En referencia a España, debe decirse que la Constitución española de 1978 prevé la posibilidad de un control de constitucionalidad de los tratados internacionales de carácter preventivo, frente al control de constitucionalidad a posteriori que el Tribunal Constitucional ejerce frente a las leyes. El Artículo 95 es el que prevé tal supuesto y así, luego de establecer en su apartado uno que “la celebración de un tratado internacional que contenga estipulaciones contrarias a la Constitución exigirá la previa revisión constitucional”, preceptúa que tanto el gobierno como cualquiera de las Cámaras (el Congreso o el Senado) “pueden requerir al Tribunal Constitucional para que declare si existe o no esa

contradicción”.

Resulta, así, que en España cualquier tratado puede ser declarado inconstitucional por el Tribunal Constitucional, exactamente igual que una ley, una vez que ha entrado en vigor. No hay un régimen distinto en este aspecto para los tratados del que rige para las leyes. Pero, para los tratados, prevé la Constitución un procedimiento específico de control preventivo, que puede ser instado por el gobierno, por el Congreso o por el Senado, y que no existe, en cambio, para las leyes. De su regulación por la legislación de desarrollo, merecen ser destacados dos aspectos:

- El objeto de control está constituido por tratados internacionales, cuyo texto estuviera ya definitivamente fijado, pero al que no se hubiere prestado aún el consentimiento del Estado.
- El Tribunal emplaza a todos los órganos legitimados, no sólo al solicitante, a fin de que, en el término de un mes, expresen su opinión fundada sobre la cuestión. Dentro del mes siguiente al curso de este plazo ha de emitir el Tribunal Constitucional su declaración, que de acuerdo con una interpretación sistemática del Artículo 95 de la Constitución española, tendrá carácter vinculante. Podrá ampliar el tribunal ese plazo sólo en el caso de que haga uso de su facultad de solicitar de los órganos del Estado o de las Comunidades Autónomas “cuantas aclaraciones, ampliaciones o precisiones estime necesarias”, debiendo ser la prórroga para emitir la declaración del “mismo tiempo

que hubiese concedido para responder a sus consultas” y sin que exceda en ningún caso de treinta días.

Y si el control preventivo de la constitucionalidad no parece ofrecer demasiadas ventajas respecto de las leyes, sino más bien muy serios y graves inconvenientes, el juicio ha de ser enteramente distinto respecto de los tratados internacionales, y ello en razón de que, como se sabe, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, del 23 de mayo de 1969, establece en su Artículo 26 que “todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe” y no sólo eso sino que, además, contempla expresamente la posibilidad de contradicción del tratado con las normas internas del país de que se trate, y resuelve la cuestión de manera tajante a favor de la primacía incondicional de los tratados, en cuanto que ninguna de las partes podrá “invocar las disposiciones de Derecho interno como justificación del incumplimiento de un Tratado”.

De ello se desprende que, para los países adheridos a la Convención de Viena citada, cualquier tratado que celebren es vinculante en términos de derecho internacional, incluso en el caso de que sea contrario a la Constitución del Estado de que se trate y así lo declare su Tribunal Constitucional o el órgano de la constitucionalidad de que se trate, pues no es admisible la invocación de “disposiciones de derecho interno” y entre ellas se encuentra la propia Constitución, obvio es decirlo. Es decir, una vez ratificado el tratado internacional, no hay forma de destruir ni la vinculación internacional del propio Estado, ni tampoco la consiguiente responsabilidad por incumplimiento, incluso en el caso de que el órgano

competente para ello declare inconstitucional tal tratado, con la sola excepción de que lo haga por motivos de falta de competencia, pues la única excepción que la Convención citada admite respecto de la regla de no invocación de normas internas, es la referida a aquellas normas internas que regulen la competencia para celebrar tratados, pero incluso en tal caso la violación de tales normas ha de ser manifiesta y afectar a una norma de importancia fundamental en derecho interno, estableciendo el Artículo 46.2 CV que una obligación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual y de buena fe. Fuera de este caso, y siempre que se concierte con la otra parte para dar por terminado o suspendido (total o parcialmente) el tratado o modificarlo en el punto en cuestión, el incumplimiento de un tratado internacional por inconstitucional generará siempre responsabilidad internacional del Estado.

Ése es el inconveniente que ha sabido salvarse, entre otros países en:

- España,
- Alemania,
- Francia,
- Portugal,
- Colombia,
- Costa Rica,
- Bolivia,
- Eslovenia o
- Andorra.

Experiencia comparada que, por las razones que sean, no han tomado en cuenta los constituyentes latinoamericanos, lo que constituye un entero desacierto, que habrá de enmendarse en una futura reforma constitucional en esta materia, especialmente atendiendo al dato de la ratificación automática por el Senado de todos los tratados internacionales.

En relación también a los tratados internacionales, debe hacerse eco de otra cuestión, suscitada por tratadistas que opinan que al referirse a los tratados exclusivamente no se comprende a los convenios internacionales, puesto que la Constitución, normalmente distingue entre unos y otros. Tal opinión, en la que no se profundiza, sino que apenas la apunta, no nos parece suscribible en modo alguno.

En primer lugar y conforme a un criterio literal, la Constitución no debe distinguir entre tratados y convenciones internacionales, pues ambos son términos sinónimos

Debe advertirse entonces que la diferenciación hipotética entre tratados y convenios carece de toda base constitucional y desde la perspectiva de la legalidad ordinaria es todavía más claro que una diferenciación de unos y otras no es de recibo.

Si todo ello es claro a nivel del derecho constitucional, en el ámbito internacional es una cuestión indiscutible. En efecto, es la propia Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 23 de mayo de 1969, la que se refiere expresamente a esta cuestión terminológica casi en

su mismo frontispicio. Y lo hace cuando, al definir en su Artículo dos al tratado como todo acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos, termina esta definición con la importante precisión de que se entiende por tratado cualquier acuerdo internacional que cumpla esos requisitos cualquiera que sea su denominación particular.

Resultaría difícil imaginar un mentís más claro y rotundo de la tesis que pretende sostener alguna distinción entre Tratados y Convenios o Convenciones internacionales, que el Artículo dos de la Convención de Viena o el mismo Artículo de la Ley de Celebración de Tratados señalan. Es natural, así, que la doctrina más autorizada ignore por completo esa distinción (entre tratados y convenio) en la clasificación de los tratados, distinción que hoy nadie sostiene, ni el ámbito internacional, ni el interno.

En España, por su parte, haciéndose eco justamente de lo expresado por el citado Artículo de la Convención de Viena, el término tratado es genérico y comprende denominaciones tan variadas como las de convenio, convención, acuerdo, pacto, estatuto, carta, constitución, declaración, compromiso, concordato, etc. Ello precisamente le lleva a censurar la incorrección técnica de la Constitución española cuando utiliza junto al término tratado, los vocablos de convenio o acuerdo como si se tratara de especies diferentes.”⁸

⁸ *Ibíd.* Pág. 260

Por otro lado y en relación a la distinción que pretende hacerse entre tratados internacionales y acuerdos interinstitucionales López Trujillo señala: “Una última cuestión que merece ser debatida es la que se refiere a la distinción, introducida por la citada Ley de Celebración de los tratados, internacionales y acuerdos interinstitucionales, definiéndose a estos últimos como todo Convenio regido por el Derecho Internacional Público, celebrado por escrito entre cualquier dependencia u organismo descentralizado de la Administración Pública, estatal o municipal, y uno o varios órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales, cualquiera que sea su denominación, sea que derive o no de un tratado previamente aprobado.

A esta definición debe añadirse la precisión de que el ámbito material de los acuerdos interinstitucionales debe circunscribirse exclusivamente a las atribuciones propias de las dependencias y organismos descentralizados de los niveles de gobierno mencionados que los suscriben.

No entraremos aquí en los problemas de constitucionalidad que su misma existencia suscita, pues es más que discutible desde la perspectiva constitucional la introducción, por vía de ley ordinaria, de esta nueva categoría, sino que lo que verdaderamente nos interesa es dilucidar si estas normas, caso de ser constitucionalmente admisible su existencia, están o no sujetas al control de la constitucionalidad, por medio de la acción de inconstitucionalidad. La respuesta ha de ser negativa, pues precisamente la razón de ser de los acuerdos interinstitucionales es su diferenciación respecto de los tratados internacionales, básicamente en cuatro puntos:

- ❖ Mediante su celebración no se asumen compromisos, no quedan comprometidos internacionalmente;

- ❖ Estos acuerdos interinstitucionales no serán, en ningún caso, Ley Suprema como sí ocurre con los tratados por así disponerlo la propia ley;

- ❖ Tales Acuerdos no han de ser aprobados por el Senado, como sí habrán de serlo los tratados internacionales;

- ❖ Por último, los sujetos que pueden celebrar los acuerdos interinstitucionales son cualquier dependencia u organismo descentralizado de la Administración Pública y pueden celebrarlos con uno o varios órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales. Los tratados, en cambio, sólo pueden celebrarse entre el gobierno del Estado de que se trate y cualesquiera sujetos de derecho internacional público.

Todo ello aparta a estos acuerdos de la noción de tratado internacional y no permite considerarlos tratados, ni siquiera en sentido amplio. Cuestión distinta, y que queda abierta, es si esta nueva fuente del derecho es

admisible desde la perspectiva del derecho constitucional, cuestión que nos llevaría demasiado lejos tratar aquí.”⁹

1.3.4. Las reformas constitucionales

En cuanto al tema del control constitucional de las reformas constitucionales, la doctrina ha sostenido que por medio de la acción de inconstitucionalidad, no pueden impugnarse las reformas constitucionales porque una vez que concluye el proceso legislativo, forman parte integrante de la Constitución a pesar de que, como se ha dicho, son obra del proceso de creación de la ley. Lo mismo puede afirmarse por lo que toca a las normas de naturaleza transitoria que regulan la entrada en vigor de las reformas constitucionales.

Esta rígida posición en mucho obedece a que se estima que las reformas constitucionales han pasado un proceso de revisión muy serio, producto de que el órgano que las crea fue constituido especialmente para ello, tal y como en el caso guatemalteco en el que se designa una Asamblea Nacional Constituyente para que cree las reformas a la Constitución.

⁹ *Ibíd.* Pág. 284

CAPÍTULO II

2. La institución de la competencia

2.1. Significación de la competencia

La competencia es un vocablo equívoco que presenta varias acepciones pero para el efecto de este trabajo de tesis, interesa aquella que alude a la aptitud que se tiene para algo.

Dentro del proceso, cuando se menciona la competencia se desea aludir a la aptitud que tiene el juzgador para intervenir con la debida incumbencia en el desempeño de la función jurisdiccional.

Al juzgador le corresponde intervenir ante una situación concreta en la que hay pugna de intereses, si está dotado de aptitud para conocer del caso controvertido que se le ha planteado.

Lo anterior significa que el órgano jurisdiccional puede ser apto para decidir el derecho en lo general pero, ante las peculiaridades del caso concreto controvertido que se le plantea puede carecer de aptitud para intervenir. En tal supuesto, tendrá jurisdicción pero no competencia.

Cuando se menciona la competencia, para uso gramatical y correcto jurídicamente, se ha de pensar en un atributo cualidad del órgano del

Estado encargado de administrar justicia. Por supuesto que se menciona un órgano del Estado encargado de administrar justicia porque se hace referencia al proceso. Si se aludiera a cualquier órgano del Estado en el desempeño de las atribuciones encomendadas al poder público también se podría hablar de competencia en sentido propio y de acuerdo con la acepción jurídica de la palabra.

Por tanto, desde el punto de vista de su significación gramatical, se utilizará la expresión competencia como la aptitud legal que tiene un órgano del Estado para ejercitar derechos y cumplir obligaciones. Respecto al órgano jurisdiccional, en el proceso, la competencia aludirá a la aptitud legal que tiene un órgano del Estado para ejercitar derechos cumplir obligaciones referidos al desempeño de la función jurisdiccional ante el caso concreto controvertido en el que ha tomado injerencia.

Por consiguiente la competencia es un atributo o cualidad del órgano, no de la persona física que, como titular del órgano tiene que presidirlo o a ser su titular.

El órgano del Estado carece de sustantividad psicofísica y requiere de una persona física que lo represente jurídica y materialmente. A su vez, esta persona física ha de tener aptitud para fungir como titular del órgano del Estado. A esta capacidad o aptitud para representar al órgano del Estado, que consiste en la reunión de requisitos para desempeñar un cargo se le ha llamado en otra época competencia de origen. Para evitar confusiones en

este caso es mejor llamarle capacidad para ser titular de un órgano del Estado.

Cuando el órgano del Estado, encargado de la función jurisdiccional, está organizado colegiada o unitariamente, las personas físicas que, como jueces o magistrados lo integran, han de reunir los requisitos establecidos en la ley para desempeñar esos cargos. Si no reúnen esos requisitos no tienen aptitud para desempeñar el cargo. A esto no se le llamara competencia de origen sino simplemente capacidad.

Respecto del caso concreto, puede suceder que el órgano tenga competencia para desempeñar la función jurisdiccional. No obstante, el titular del órgano que tiene aptitud para desempeñar el cargo, por reunir los requisitos legales para ello, debe abstenerse de intervenir, por recusación o por excusa; en esta hipótesis se ha llegado a hablar de competencia subjetiva o de incompetencia subjetiva. Para evitar confusiones con la competencia propiamente dicha, debe hablarse de estar o no estar impedido para intervenir en el caso concreto controvertido en el que se ha dado injerencia al órgano.

Condensando lo anotado, se le llamará competencia a la aptitud legal del órgano del Estado para ejercitar derechos y cumplir obligaciones, en el proceso, respecto de un caso concreto controvertido, en el que ha tomado injerencia.

Al hecho de que el titular de un órgano del Estado encargado de administrar

justicia –desempeño de la función jurisdiccional– reúna los requisitos para desempeñar el cargo, se le puede llamar legitimidad o reunión de requisitos. No se le llamará competencia de origen para evitar confusiones y porque la competencia es la aptitud legal del órgano y no la aptitud de la persona física que intervendrá como representante del órgano.

A la circunstancia de que el titular del órgano o cualquier otro funcionario del órgano tenga impedimento para intervenir frente al caso concreto, se le llamará impedimento y no se le llamará competencia subjetiva pues, la competencia es una cualidad del órgano y no de la persona física.

La aptitud legal de un órgano del Estado para cumplir obligaciones y para ejercitar derechos es la competencia. A su vez, a la aptitud legal de un órgano del Estado para cumplir obligaciones y para ejercitar derechos, en relación con el desempeño de la función jurisdiccional, se le puede denominar competencia judicial o competencia jurisdiccional, que son denominaciones equivalentes.

2.2. Definición doctrinal

Juan Carlos Fernández Madrid en relación al tema señala: “la competencia es el conjunto de las causas en que se puede ejercer, según la ley o la jurisdicción, y en otro, se entiende por competencia esta facultad del tribunal considerada en los límites en que le es atribuida.

En realidad se trata de dos conceptos. El primero, en establecer que la posibilidad de que se intervenga está prevista en la ley. Esto derivado de que el Estado sólo pueda hacer lo que jurídicamente tiene permitido. En un régimen de derecho, los órganos del Estado pueden actuar cuando la ley se lo permite. Dentro del proceso, es la ley la que permite que el órgano jurisdiccional desempeñe su intervención dictadora del derecho, frente al caso concreto controvertido en que se ha tomado intervención. En cuanto a la jurisdicción, el juzgador la tiene en género para ejercerla pero, en particular, en la especie del caso concreto planteado, tendrá competencia si está dentro de los límites de la jurisdicción. Por ello es acertado considerar a la competencia del órgano del Estado con facultades para decir el derecho como una atribución de derechos y deberes dentro de ciertos límites que se le fijan a la jurisdicción.”¹⁰

Jean Berton en relación a la competencia señala: “Es preciso que existan reglas fijas, según las cuales todos los procesos que se originen queden repartidos entre ellos. Esto lleva al estudio de la competencia. De dos maneras se puede éstas concebir: en sentido objetivo es el sector de negocios del tribunal; en sentido subjetivo es la facultad y el deber del mismo de resolver determinados negocios.”¹¹

Alrededor de este concepto doble, se observa la marcada tendencia doctrinal de establecer una doble competencia, la objetiva y la subjetiva. En referencia a la competencia del órgano, como atributo del órgano

¹⁰ **El ámbito de la competencia en materia procesal del trabajo.** Pág. 104

¹¹ **Proceso y garantías procesales.** Pág. 163

jurisdiccional y no a los atributos de la persona o personas físicas que pueden representar al órgano. Por otra parte, si es cierto que son necesarias las reglas fijas que, permitan repartir los procesos entre los jueces. Igualmente es correcto el criterio de que la competencia entraña una facultad y un deber para intervenir en la solución de determinados negocios.

Por su lado, Agustín Cordero en relación a la competencia señala: “Es aquella parte de jurisdicción que compete en concreto a cada órgano jurisdiccional, según algunos criterios, a través de los cuales las normas procesales distribuyen la jurisdicción entre los varios órganos ordinarios de la misma.”¹²

Es verdad que, existen algunos criterios, mediante los cuales, las normas jurídicas procesales distribuyen la jurisdicción entre los órganos encargados de la jurisdicción. En efecto, esta es la competencia.

Por su lado Cándido Eduardo García en relación a la competencia señala: “Si la jurisdicción, desde un punto de vista subjetivo, es el deber y el derecho de impartir justicia, en general, la competencia, también en sentido subjetivo, para el juez es ese mismo deber y derecho de otorgar justicia en un caso concreto, con exclusión de otro órgano jurisdiccional; y para las partes el deber y el derecho de recibir justicia precisamente del órgano especial determinado y no de otro alguno.”¹³

¹² **Derecho procesal de trabajo.** Pág. 314

¹³ **La acción de inconstitucionalidad.** Pág. 197

En el concepto que se ha transcrito se observa que es interesante la fijación de elementos distintivos entre la jurisdicción y competencia que suelen llegar a confundirse en la doctrina, en la legislación y en la práctica. Es admisible, sin duda, la diferenciación que se establece. El juzgador tiene la jurisdicción que es abstracta y también tiene la competencia que es concreta.

Los muy reconocidos procesalistas mexicanos José Castillo Larrañaga y Rafael de Pina citados por Fernández Madrid, en relación a la competencia y la jurisdicción señala:

“Jurisdicción y competencia no son conceptos sinónimos. No obstante, suelen, a veces, ser confundidos. Esta confusión, como puede verse es realmente incomprensible, sobre todo en aquellas personas que hayan prestado alguna atención a los temas de derecho procesal. Para distinguir ambos conceptos basta y sobra una consideración sumaria de la materia.

La competencia es, en realidad, la medida del poder o facultad otorgado a un órgano jurisdiccional para entender de un determinado asunto. En otros términos se puede decir que la competencia es aquella parte de la potestad jurisdiccional que está legalmente atribuida a un órgano judicial determinado frente a una cuestión también determinada.

Para que un juez o tribunal tenga competencia para conocer de un determinado asunto se precisa que, hallándose éste dentro de la órbita de su

jurisdicción, la ley se reserva su conocimiento, con preferencia a los demás jueces y tribunales de su mismo grado. Un juez o tribunal pueden tener jurisdicción y carecer de competencia. La competencia, por el contrario, no puede existir sin la jurisdicción.”¹⁴

De la reproducción de las ideas antes relacionadas se advierte que se enfatizan la diferencia entre jurisdicción y competencia; la hacen consistir en que la jurisdicción es abstracta y la competencia es concreta pues, se refiere a un caso determinado y la ejerce también un órgano determinado.

Otro atributo que se señala a la competencia es que está legalmente atribuida. Sobre este particular, en un caso dudoso, aunque en principio la ley es la que fija la competencia de un juez puede ser la doctrina legal la que le otorga competencia a un órgano determinado. Estos criterios en nuestro ordenamiento son determinados por los fallos de la Corte de Constitucionalidad.

Eduardo Pallares define la competencia como “la porción de jurisdicción que la ley atribuye a los órganos jurisdiccionales para conocer de determinados juicios”.¹⁵

Conforme a esta definición, se establece la vinculación entre la jurisdicción y la competencia. La primera es parte de la competencia, y también la competencia es parte de la jurisdicción. La primera es parte de la

¹⁴ Fernández. Ob. Cit. Pág. 139

¹⁵ **Diccionario de derecho. Tomo II** Pág. 342

competencia porque la supone. No se puede ser competente sin tener jurisdicción. La competencia es parte de la jurisdicción porque no abarca toda la jurisdicción.

Respecto al titular de la competencia, resulta más acertado hablar de órgano jurisdiccional que de juez, pues hay órganos jurisdiccionales colegiados y hay funcionarios que se denominan magistrados y órganos jurisdiccionales que se llaman tribunales.

En cuanto a que la ley sea la que atribuya la competencia, efectivamente así sucede en un elevadísimo porcentaje de otorgamiento competencial pero, también como ya se relacionó, la doctrina en los casos dudosos de interpretarse, señala al órgano competente. Por tanto, no es regla general que sólo la ley sea la que puede otorgar la competencia.

Cipriano Gómez Lara citado por Medina Echeverría en relación a la competencia señala: “el ámbito, esfera o campo, dentro del cual un órgano de autoridad puede desempeñar válidamente sus atribuciones y funciones. En sentido estricto, la competencia se entiende como aquella referida a la competencia jurisdiccional y manifiesta que es el ámbito, esfera o campo dentro de los cuales un determinado órgano jurisdiccional puede ejercer sus funciones.”¹⁶

¹⁶ **Medina Echeverría. Consideraciones acerca de los conflictos colectivos de naturaleza económica. Pág. 497**

Resulta interesante el señalamiento que hace Gómez Lara de la competencia en sentido general como atributo de algún órgano de autoridad. En efecto, todo órgano de autoridad puede actuar válidamente en una esfera de actividades, desplegar atribuciones sólo si es competente. Esta competencia debe atribuírsela el derecho objetivo.

Puede considerarse que las ideas expuestas por la doctrina, así como las reflexiones que se han hecho alrededor de la significación gramatical de la competencia ilustran lo suficiente para intentar un concepto de competencia:

En consecuencia si puede estimarse que la competencia es la aptitud derivada del derecho objetivo, en virtud de la cual un órgano del Estado está facultado para ejercitar derechos y cumplir obligaciones.

No solo se habla de competencia como fundada en la ley en atención a que la ley no es la única que otorga competencia, aunque sí es la principal fuente de la competencia.

Por otro lado, la competencia jurisdiccional es la aptitud derivada del derecho objetivo que se otorga a un órgano estatal para ejercitar derechos y cumplir obligaciones, en relación con el desempeño de la función jurisdiccional dentro de los límites en que válidamente puede desarrollarse esa aptitud.

Lo básico en el concepto es que se tiene aptitud para desempeñar la función jurisdiccional pues, de allí deriva que el órgano sea jurisdiccional.

Fernández Madrid destaca como elementos de la institución de la competencia, los siguientes:

- ❖ La aptitud entraña una posibilidad de poder hacer algo. Si el órgano jurisdiccional es competente, está en condiciones de intervenir.

- ❖ La aptitud es una cualidad que se otorga a un órgano del Estado, cuando se habla de competencia. Si la aptitud se otorga a un particular, no puede llamársele competencia sino que se le llama capacidad. La aptitud es una expresión genérica que comprende tanto la competencia como la capacidad. La aptitud referida a gobernados se denomina capacidad. La aptitud referida a órganos del Estado, gobernantes, se denomina competencia. Por tanto, siempre ha de ser titular de la competencia un órgano del Estado.

- ❖ Deriva la competencia del derecho objetivo. La competencia no puede suponerse. Ha de estar fundada en una norma objetiva, contenida normalmente en una ley y excepcionalmente en un tratado o en una jurisprudencia. La regla en materia de competencia es que si la ley no faculta al órgano de autoridad éste no puede intervenir.

- ❖ Los efectos del otorgamiento de la competencia estriban en que el órgano de autoridad competente pueda ejercer derechos y cumplir obligaciones. En otros términos las atribuciones del órgano del Estado pueden realizarse en virtud de la competencia otorgada. Si se carece de competencia no se puede jurídicamente hablando intervenir por un órgano del Estado.

- ❖ Los elementos antes enunciados son atributos de la competencia en general de cualquier órgano del Estado para hacer leyes y entonces se hablará de competencia legislativa. La competencia se puede otorgar a un órgano del Estado para aplicar las leyes en situaciones no controvertidas y entonces se hablará de competencia administrativa. También la competencia se puede otorgar para resolver controversias y entonces se hablará de competencia jurisdiccional.

- ❖ Si la intención es definir la competencia jurisdiccional, es necesario incluir que el órgano es jurisdiccional al concedérsele el desempeño de la función jurisdiccional. No es necesario que sea un órgano del Poder Judicial pues también un órgano del Poder Ejecutivo o del Legislativo pudiera tener encomendado el desempeño de la función jurisdiccional.

- ❖ Hasta aquí podría haber una confusión con la jurisdicción pero, como la competencia es la medida de la jurisdicción, existen límites dentro de los cuales se puede desarrollar la aptitud que entraña la competencia. Tales límites los establece el derecho objetivo, generalmente la ley, y es preciso conocerlos frente al caso concreto para determinar si un órgano jurisdiccional puede intervenir en él. Así por ejemplo, un juez de paz tiene límites cuantitativos que no le permitirán intervenir en un asunto que exceda la cuantía que se le señala como barrera infranqueable y que le impedirá intervenir.

- ❖ Si para tener un buen concepto de competencia es preciso que no haya confusión con la jurisdicción debe puntualizarse lo siguiente:
 - I) La diferencia entre competencia y jurisdicción está en el hecho de que la competencia precisa los límites del órgano que posee jurisdicción. Todo juez que tiene competencia tiene jurisdicción pero, no todo juez que tiene jurisdicción tiene competencia. Tiene jurisdicción porque puede decir el derecho pero, puede no tener competencia porque el caso del que ha de conocer excede los límites dentro de los que se le permite actuar.

 - II) No se quiere establecer como diferencia entre la jurisdicción y la competencia que la primera es abstracta y la segunda es

concreta, dado que, un juez tiene competencia abstracta que se deriva de las disposiciones jurídicas, generalmente legales, que establecen los límites a su jurisdicción. Por ello, puede hablarse de competencia abstracta. En forma abstracta, sin referencia a un caso determinado, puede estudiarse hasta dónde llega la competencia de un Juez Civil, por ejemplo.

- III) Es verdad que la competencia es una porción de la jurisdicción dado que, no se puede ejercer jurisdicción en todos los casos, sino sólo en aquellos que están dentro de los límites de la jurisdicción establecidos o sea, dentro de la competencia del órgano del Estado. Pero, no menos cierto es que la competencia también puede ir más allá que la jurisdicción ya que se ha indicado que puede haber competencia legislativa y competencia administrativa.”¹⁷

2.3. Clasificación de la competencia

Objetiva y subjetiva. Al respecto de esta temática, Fernández Madrid señala: “La competencia objetiva es aquella que se atribuye al órgano del Estado que desempeña la función jurisdiccional. Se examinan los elementos exigidos por la ley para determinar si está dentro de los límites señalados por el derecho objetivo la aptitud de intervención del órgano estatal. No

¹⁷ **Fernández Madrid.** Ob. Cit. Pág. 178

interesa quién es la persona física que encarna al órgano del Estado como titular de ese órgano.

En la presunta competencia subjetiva se examina si el titular del órgano del Estado que ha de desempeñar la función jurisdiccional en representación de ese órgano está legitimado para actuar y también se examina si tal titular no tiene algún impedimento para intervenir respecto de cierto caso concreto, situación en la que deberá excusarse o será recusado.

En realidad la competencia subjetiva no es competencia sino que es capacidad. Cuando una persona física no reúne los requisitos jurídicos para ocupar el cargo de titular o de representante de un órgano estatal jurisdiccional no tiene capacidad para ocupar ese cargo y si lo hace, no está suficientemente legitimado y se hace acreedor a las sanciones o penas que el derecho prevenga para esa contravención.

En cuanto a la llamada competencia subjetiva consistente en que una persona física que representa al órgano jurisdiccional como magistrado o como juez, tenga un impedimento para intervenir con la debida imparcialidad en el caso concreto, no se esta en presencia de un problema de incompetencia pues esta es una cualidad o atributo del órgano y no de la persona física, por tanto, el nombre correcto de la institución jurídica es impedimento y no incompetencia subjetiva. Cuando no hay ese impedimento, no puede hablarse de que existe competencia subjetiva, cuando mucho podría hablarse de idoneidad del juez o magistrado.

Por tanto, se desecharía la diferenciación entre competencia objetiva y subjetiva y solamente se llamaría competencia a la objetiva.

La subjetiva no es competencia, es sólo imparcialidad o bien, impedimento que afecta la imparcialidad de la persona que representa al órgano estatal jurisdiccional.”¹⁸

2.3.2. Prorrogable e improrrogable

Prorrogar es extender, dilatar, prolongar, continuar. Respecto a la competencia, si originalmente, por disposición del derecho objetivo, le corresponde a un órgano jurisdiccional la aptitud de intervenir, tiene una competencia propia, que es directa. Pero, si no tiene de origen la competencia, por no dársele al derecho objetivo, y se permite por el mismo derecho objetivo que, en ciertas circunstancias, se pueda extender su competencia y adquiera competencia para conocer de lo que originalmente no estaba facultado el órgano jurisdiccional, se esta ante la competencia prorrogada. Por tanto, hay casos en que el derecho objetivo permite la prórroga de competencia, en esta hipótesis el órgano jurisdiccional tiene competencia prorrogada.

Por el contrario, si el derecho objetivo no permite que se pueda extender la competencia más allá de lo específicamente limitado para un órgano jurisdiccional, la competencia será improrrogable.

¹⁸ *Ibíd.* Pág. 183

La diferenciación entre competencia prorrogable e improrrogable está recogida por Fernández Madrid de la forma siguiente:

“La jurisdicción pro razón del territorio es la única que se puede prorrogar. Se exceptúa el caso en que, conociendo el tribunal superior de apelación contra interlocutoria, resuelta que sea, las partes estén de acuerdo en que conozca de la cuestión. El juicio se tramitará conforme las reglas de su clase, prosiguiéndose éste ante el superior.

En la prórroga de la competencia se da aptitud de intervención al órgano jurisdiccional que originalmente carecía de ella.”¹⁹

2.3.3. Renunciable e irrenunciable

La competencia da derecho de injerencia al órgano jurisdiccional que la posee pero, también engendra derechos y obligaciones para los usuarios de la administración de justicia que se ven en la necesidad de acudir ante ese órgano jurisdiccional.

En principio, el usuario tiene el derecho y tiene el deber de someterse a la competencia del órgano al que la norma jurídica objetiva se la ha otorgado pero, puede suceder que haya renunciado al derecho de someterse a cierto órgano jurisdiccional. Es muy frecuente en los contratos aquella cláusula de renuncia al fuero de su domicilio y someterse a una distinta competencia territorial.

¹⁹ *Ibíd.* Pág. 185

El efecto de la renuncia será que un órgano jurisdiccional, con competencia derivada del derecho objetivo, carezca de competencia, por renuncia al fuero del domicilio de las partes o de una de ellas. A diferencia de la prórroga de competencia, en este caso, se produce una reducción de competencia.

Por supuesto que, dependerá del derecho objetivo que la renuncia de competencia hecha por los usuarios pueda o no producir efectos jurídicos.

Por otro lado, doctrinalmente la renuncia a la competencia según Fernández Madrid también puede clasificarse en tácita o expresa. En efecto, de conformidad con aquel criterio, si un juez era originalmente competente, en razón de la renuncia expresa o tácita, deja de ser competente. Pero, la renuncia expresa o tácita va acompañada de la sumisión a otro juez, entonces se produce la prórroga de competencia para este último.

Lo que no está legalmente permitido es que se renuncie expresa o tácitamente a una competencia para no quedar sometido a ninguna. Obsérvese de los tres preceptos transcritos que, la renuncia de una competencia es para quedar sometido a otra.

Es absolutamente indispensable para que la competencia sea renunciable que, lo permita el legislador y que se sustituya el juez con competencia originaria por otro con competencia prorrogada.

2.3.4. Territorial

En la competencia por territorio, la aptitud jurídica de conocimiento de controversias se distribuye entre los diversos juzgadores mediante el señalamiento de dos elementos:

- El juzgador tiene señalada una circunscripción geográfica perfectamente delimitada;

- El caso controvertido tendrá un elemento de sujeción o de conexión previsto por la ley, del cual se derivará que el asunto, territorialmente, cae dentro de la circunscripción geográfica que tiene señalado ese juzgador.

- Cada juzgado conocerá de los negocios relativos a predios ubicados dentro de su jurisdicción, cuando se trate de arrendamiento o de acciones reales sobre bienes inmuebles. Conocerán también de aquellos en que el demandado pueda ser citado en algún lugar que se encuentre comprendido dentro del perímetro de la Delegación.

Al respecto de la competencia territorial Fernández Madrid señala: “En caso de duda será competente, por razón de territorio, el juez de paz que ha prevenido, y en ningún caso se dará entrada a cuestión relativa a competencia de jurisdicción por aquel concepto; por el hecho de haber

conocido indebidamente de casos correspondientes a otras delegaciones, será motivo de corrección disciplina.

Es juez competente:

- I. El del lugar que el deudor haya designado para ser requerido judicialmente de pago;
- II. El del lugar señalado en el contrato para el cumplimiento de la obligación. Tanto en este caso como en el anterior, surte el fuero no sólo para la ejecución o cumplimiento del contrato, sino para la rescisión o nulidad;
- III. El de la ubicación de la cosa, si se ejercita una acción real sobre bienes inmuebles. Lo mismo se observará respecto a las cuestiones derivadas del contrato de arrendamiento de inmuebles;
- IV. El del domicilio del demandado, si se trata del ejercicio de una acción sobre bienes muebles, o de acciones personales o del estado civil.
- V. En los juicios hereditarios, el juez en cuya jurisdicción haya tenido

su último domicilio el autor de la herencia; a falta de ese domicilio, lo será el de la ubicación de los bienes raíces que forman la herencia; y a falta de domicilio y bienes raíces, el del lugar del fallecimiento del autor de la herencia. Lo mismo se observará en casos de ausencia;

- VI. Aquel en cuyo territorio radica un juicio sucesorio para conocer:
 - o De las acciones de petición de herencia;
 - o De las acciones contra la sucesión antes de la participación y adjudicación de los bienes;
 - o De las acciones de nulidad, rescisión y evicción de la participación hereditaria;

- VII. En los concursos de acreedores, el juez del domicilio del deudor;

- VIII. En los actos de jurisdicción voluntaria, el del domicilio del que promueve, pero si se tratare de bienes raíces, lo será el del lugar donde estén ubicados;

- IX. En los negocios relativos a la tutela de los menores e incapacitados, el juez de la residencia de éstos, para la designación

del tutor, y en los demás casos el del domicilio de éste;

- X. En los negocios relativos a suplir el consentimiento de quien ejerce la patria potestad, o impedimentos para contraer matrimonio, el del lugar donde se hayan presentado los pretendientes;
- XI. Para decidir las diferencias conyugales y los juicios de nulidad del matrimonio, lo es el del domicilio conyugal;
- XII. En los juicios de divorcio, el tribunal del domicilio conyugal, y en caso de abandono de hogar, el del domicilio del cónyuge abandonado.”²⁰

2.3.5. Por cuantía

En los asuntos patrimoniales, la cuantía es indispensable determinarla para atribuir competencia a un juez de paz o a un juez de instancia, con la salvedad de que, en ocasiones, la cuantía es irrelevante puesto, que cualquiera que sea la cuantía del asunto, tienen competencia los jueces civiles, especialmente de instancia

²⁰ *Ibíd.* Pág. 212

Sobre la cuantía la legislación guatemalteca establece un límite de treinta mil quetzales para el conocimiento de los juzgados de Paz en los civil y de tres mil quetzales en lo laboral, y de allí dos los demás asuntos que superen esa cuantía serán competencia de los juzgadores de primera instancia.

2.3.6. Por elección de las partes

Al respecto de este tema, Fernández Madrid señala: “Ante la falta de un turno que fije la competencia de un juez determinado, el actor, por asesoramiento de su abogado, elige a uno de los varios jueces que tienen competencia dentro del mismo territorio, en la misma materia, en la misma cuantía y en el mismo grado. Al hacerse esta elección se inicia la instancia ante el juez elegido y por ello se convierte en competente, con exclusión de los demás. El actor que presente la demanda ante un juez elegido por él, ya está sujeto a la jurisdicción y competencia de ese juzgador.

La elección pudo haber sido hecha con anterioridad por el demandado, en cuanto a la competencia territorial. También puede suceder que la elección la hagan ambas partes desde que celebraron el contrato.²¹

2.3.7. Por recusación o excusa

En el supuesto de que opere la recusación o excusa conforme a la ley procesal, el juez deja de conocer y envía el expediente para que se designe

²¹ *Ibíd.* Pág. 219

a otro juzgador que continuará el conocimiento del juicio ya iniciado. En estos términos se expresa el Código de Trabajo en caso de operancia su excusa o recusación del juez de trabajo.

En el caso de excusa el juez de trabajo y previsión social esta facultado legalmente para trasladar el conocimiento del expediente directamente a otro juzgador del mismo ramo que sea competente, buscando la celeridad del proceso.

CAPITULO III

3. Los conflictos de trabajo

3.1. Definición y consideraciones

Según José Medina Echeverría “Los conflictos de trabajo en sentido amplio son las controversias que surgen en una relación de derecho procesal.”²²

En una forma más concreta, Medina Echeverría señala: “conflicto de trabajo es toda la serie de fricciones susceptibles de producirse en las relaciones laborales. Este nombre puede aplicarse a las diferencias jurídicas que surgen entre las partes de un contrato de trabajo sobre el cumplimiento o incumplimiento de sus cláusulas, así como las infracciones de una ley laboral que no acatan las empresas o los trabajadores”.²³

Por su parte Joaquín Aspiazu señala: “conflicto de trabajo es toda situación jurídica que se produce como consecuencia de la alteración contractual ocasionada en el desarrollo o en la extensión de una relación jurídica laboral, y que se plantea entre los sujetos de la misma o entre las partes de un convenio colectivo.”²⁴

²² **Consideraciones acerca de los conflictos colectivos de naturaleza económica.** Pág. 427

²³ **Ibíd.** Pág. 434

²⁴ **Las garantías procesales en el trámite de los conflictos promovidos por trabajadores del servicio público.** Pág. 188

De esta definición puede establecerse que intenta reunir en ella todas las causas que general un conflicto en la relaciones de trabajo

Por otro lado, la doctrina generalmente aceptada permite el abordar la siguiente condensación de este instituto: Debido a su naturaleza especial, los conflictos han requerido para su solución, no sólo la presencia de organismos especialmente constituidos, investidos de jurisdicción especial, así como de un procedimiento especial, sino que dentro de ese procedimiento han sido necesarios métodos y sistemas, también especiales, que tienden a solucionar dichos conflictos de la manera más justa y equitativa. Las diversas legislaciones de trabajo han reconocido y aceptado a la conciliación y el arbitraje como los métodos adecuados para solucionar esta clase de conflictos, considerando a la primera como el sistema que tiene por objeto rehacer la voluntad de las partes y, consecuentemente, es el indicado para resolver estos conflictos de la manera más equitativa. Y al arbitraje como el sistema que tiene por objeto suplir la voluntad de las partes, cuando ésta falta.

3.2. Origen de los conflictos

Corresponde ahora investigar cómo es que se propician estos no deseables pero tan comunes conflictos laborales. Primeramente, lo que podría considerarse como presupuestos del conflicto, que sería tanto como los acontecimientos sin los cuales no podría pensarse en la realización de estas controversias. Los presupuestos son dos: el primero es una relación jurídico-laboral porque, lógicamente, sin la existencia de este requisito, no

se podrían presentar los conflictos a los que se hace referencia. Podría objetarse esta idea aduciendo que muchos conflictos de los que actualmente se conocen se motivan por la firma o reconocimiento de esta relación laboral y, por lo tanto, los conflictos pueden producirse sin el anterior presupuesto. Pero ante esto, debe considerarse que si la materia de la controversia consiste en saber si existe o no relación de trabajo, por medio de la resolución que dicte el tribunal, puede concluirse que no fue materia laboral, y en tal caso que sí hubo conflicto, pero no laboral. El segundo presupuesto para la existencia de un conflicto laboral es el hecho determinante del conflicto, esto es, el acontecimiento que genera la situación de franco enfrentamiento entre las dos partes de la relación laboral. Este hecho puede tener su origen en la voluntad de una de las partes o provenir de una circunstancia objetiva, conectada directamente o no con la relación cuya alteración provoca.

Ahora bien, una vez señalados los presupuestos de los conflictos laborales, debe indicarse cuál es el objeto de los mismos. Para fijar el objeto de un conflicto laboral, es necesario subrayar que los conflictos surgen por una discrepancia en la relación laboral; el objeto será, pues, externar esa discrepancia haciéndola ver en forma de pretensión de una de las partes frente a la otra, por lo que siendo tan variados los objetos materia de los conflictos, o mejor dicho las pretensiones, se señalan las más importantes en cuanto a la frecuencia con la que se presentan:

- Pretensiones con finalidad novatoria de las condiciones ya

existentes, cuyo contenido es la base reguladora de la relación.

- Pretensiones con finalidad interpretativa de las normas que rigen el contenido de dicha relación.
- Pretensiones con finalidad de cumplimiento de los términos que integran los diversos aspectos del mencionado contenido.
- Pretensiones con finalidad extintiva de la relación, que trata de producir que ésta cese definitivamente en sus efectos.

3.3. Clasificación de los conflictos laborales

Habiendo identificado las causas más comunes de los conflictos, es procedente ahora clasificarlos. Las clasificaciones que de los conflictos laborales se han presentado en el campo de la doctrina, son múltiples e interesantes. Sin embargo, la clasificación que se propone en la siguiente:

- Conflictos surgidos entre trabajadores y patrones;
- Conflictos surgidos sólo entre trabajadores y
- Conflictos surgidos solo entre patrones.

Al ser enunciativa esta clasificación, debe admitirse la aclaración de que en los tres grupos señalados, los problemas pueden tomar un cariz individual o colectivo.

Ahora bien, tratando de ordenar estos principios, ya no en el orden subjetivo de las personas que intervienen, sino por la vía procesal a la que deberán de someterse, los conflictos, se clasifican en: conflictos colectivos de naturaleza jurídica y los conflictos colectivos de naturaleza económica, para señalar, de esta forma, los derroteros procesales a que debe someterse cada uno de los planteamientos.

Por conflictos individuales de naturaleza jurídica, debemos entender a aquellos que surgen entre dos sujetos de una singular y concreta relación laboral; serán de naturaleza jurídica si la controversia nace con motivo de la interpretación o aplicación de las normas reguladoras de la mencionada relación.

Por su parte, los conflictos colectivos de naturaleza jurídica pueden definirse como todo conflicto colectivo que surge entre empleadores y trabajadores con motivo de la violación, inobservancia o interpretación de las estipulaciones de un contrato colectivo de trabajo o cualquier otro instrumento de normación colectiva de trabajo.

Por último, los conflictos colectivos de naturaleza económica serán los que tengan por finalidad lograr la modificación o la creación de nuevas condiciones de trabajo en la empresa.

A fin de hacer notoria la distinción entre conflictos individuales y colectivos, debe señalarse que en los últimos se encuentra en juego el interés profesional, ya sea de carácter económico o jurídico, del grupo o sindicato obrero y, en cambio, en el conflicto individual está en disputa el interés o derecho del trabajador en lo personal.

En relación al carácter de los conflictos Medina Echeverría señala: “El carácter de un conflicto colectivo no se determina por la multiplicidad de demandantes o por el simple hecho de que la prestación deducida tenga por objeto la aplicación o interpretación de un contrato colectivo de trabajo, pues tiene carácter individual aquel conflicto que tenga por objeto decidir sobre el derecho sustantivo que a un trabajador en lo personal le corresponda, conforme a la Ley o a los contratos colectivo o individual; en cambio, el conflicto será colectivo cuando el objeto sobre el cual se decida sea del interés profesional de grupo o sindicato.

En cuanto a la distinción interna que observan los conflictos de orden colectivo, y que es la que los divide en conflictos de orden económico y colectivos de orden jurídico, la doctrina, que los conflictos colectivos de naturaleza jurídica ventilan un problema relativo a la aplicación o interpretación de reglas preestablecidas; en cambio, en los de naturaleza económica se busca la estipulación de nuevas condiciones de trabajo o las modificaciones de las ya existentes.”²⁵

²⁵ **Medina Echeverría.** Ob. Cit. Pág. 442

Por otro lado, debe señalarse como un buen elemento de distinción el tomar en cuenta que en los conflictos económicos no se reconocen ni se declara derecho alguno, sino que se constituye éste; por ejemplo, en caso de que se implanten menos horas de trabajo o cuando se fije un mayor salario. Tales decisiones, por consiguiente, no tienen carácter declarativo sino, por el contrario, son decisiones constitutivas.

3.4. Conflictos individuales de naturaleza jurídica

En relación a estos conflictos Medina Echeverría señala: “La mayoría de los conflictos que comúnmente se plantean, indudablemente guardan la condición de conflictos individuales de naturaleza jurídica, es decir, aunque los puntos controvertidos en el planteamiento de esos juicios tengan esencialmente un contenido económico, esto se debe a que es el resultado de violaciones de cláusulas de carácter económico, o bien motivadas por el incumplimiento de prestaciones otorgadas por la Ley en beneficio de los trabajadores o por interpretaciones a los pactos celebrados al inicio de la relación de trabajo. Pero téngase bien claro que, si en todas estas demandas existen planteamientos relativos a la relación de trabajo, que implican consecuencias indemnizatorias o el reclamo de pago de prestaciones acumulativas, como son la prima de antigüedad, o prestaciones proporcionales al tiempo de prestación de servicios, el aguinaldo y vacaciones, esto en ninguna forma desvirtúa el hecho de que el conflicto sea de naturaleza jurídica; y que debido a la frecuencia en que se presenta, hace que la mayoría de los problemas que se plantean ante los tribunales guarden esa naturaleza, lo que posiblemente haya dado lugar a que se

conozca su tramitación como procedimiento ordinario o, dicho en otras palabras, su frecuencia ha dado origen a que se considere así el procedimiento.”²⁶

3.5. Conflictos colectivos de naturaleza jurídica

Estos, debido a su condición, requieren como presupuesto que la controversia sea generada por un grupo de trabajadores o por un sindicato en contra de un patrono, o bien que el reclamo que haga un patrón sea a un sindicato, siempre y cuando el objeto materia de la controversia en ninguna forma sea generador de nuevas condiciones económicas en la convención colectiva que los una. De existir dicha variación en los términos en que se ha venido prestando la relación de trabajo, indudablemente se estará ya ante un conflicto colectivo de naturaleza económica.

3.6. Conflictos colectivos de naturaleza económica

Las controversias laborales que guardan un orden colectivo, a diferencia de los conflictos individuales ya abordados, pueden tener dos finalidades diferentes, lo que ha provocado que en la doctrina y en la legislación se establezca entre ellos una tajante división. Por principio, se tiene a los conflictos colectivos de naturaleza jurídica y a los conflictos colectivos de naturaleza económica. En los primeros, el punto controvertido se limita a una simple interpretación o, en su caso, aplicación de una norma jurídica a un caso concreto. En tales circunstancias, la vía procedimental que los

²⁶ *Ibíd.* Pág. 470

espera para la solución será la ordinaria o, dicho en otros términos, esta controversia se solucionará cuando las partes controvertan su argumento y posiciones jurídicas mediante el procedimiento en el cual se ventilan las controversias individuales, procedimiento que por ser el más común asume la condición de ordinario. En cambio, en caso de que lo controvertido se refiera a buscar un cambio en las condiciones generales de trabajo o fijar para el futuro una normatividad sobre dichas condiciones colectivas de trabajo, entonces se estará ante una problemática diversa, denominada conflicto colectivo de naturaleza económica. Estos conflictos representan, indudablemente, una mayor trascendencia que los de naturaleza jurídica, ya que en ellos se está generando el evolutivo derecho del trabajo, al establecerse por esta vía procedimental nuevas condiciones colectivas para la prestación de los servicios. Tal vez por ello, el legislador quiso, dada la naturaleza y las condiciones especiales de estas controversias, establecerles una vía resolutive diferente de la tradicional, ya mencionada en los conflictos individuales. Si se toma en consideración que las violaciones a los contratos colectivos, por uno u otro de los contratantes, introduce un verdadero desequilibrio entre las partes, resulta urgente la solución a dicha violación.

CAPÍTULO IV

4. Inconstitucionalidad del Artículo 6 del Decreto 71-86 del Congreso de la República

4.1. El conflicto colectivo de carácter económico social promovido por el sindicato

4.1.1. Objeto del conflicto colectivo y razones en que se origina el planteamiento del mismo

El objeto del conflicto colectivo de carácter económico social, es la creación o constitución de nuevos y mejores derechos a favor de los trabajadores. Es decir que el conflicto de naturaleza económica como el que nos ocupa, tiene como propósito la constitución de nuevas garantías mínimas que vendrán a sustituir las condiciones contractuales del trabajo que con ese carácter se normaban con anterioridad al planteamiento de aquel conflicto. Por consiguiente, estos nuevos derechos que se constituirán a raíz del planteamiento del colectivo deberán atraer a todos los contratos individuales de trabajo vigentes en la empresa y los mismos deberán ser adecuados conforme a los nuevos derechos creados con motivo del conflicto de naturaleza económica.

Ahora bien, para que el conflicto colectivo de carácter económico social pueda instaurarse deben de concurrir las razones o circunstancias en que la ley prevé se origina su planteamiento, estas razones son las siguientes:

- I. Por la negativa del empleador a negociar con sus trabajadores coaligados (en el caso de que el conflicto sea promovido por una coalición de trabajadores) un pliego de peticiones que podría como consecuencia del planteamiento y tramitación del conflicto convertirse en una sentencia convencional plural de trabajo;
- II. Por la negativa del empleador a negociar con sus trabajadores sindicalizados (en el caso de que el conflicto sea promovido por trabajadores sindicalizados) un proyecto de pacto colectivo de condiciones de trabajo que podría convertirse derivado del planteamiento y trámite del conflicto en una declaratoria de justicia de la huelga.

4.1.2. Los sujetos procesales dentro del trámite del conflicto

De acuerdo a como lo prevé el Artículo 377 del Código de Trabajo son sujetos procesal dentro del trámite del conflicto colectivo de carácter económico social, los siguientes:

- Si se trata de un conflicto promovido por un grupo de trabajadores no sindicalizado, son sujetos procesales la coalición de

trabajadores por medio de su delegación y el patrono a través de la delegación análoga a la de los trabajadores;

- Si se trata de un conflicto promovido por trabajadores o patronos sindicalizados, son sujetos procesales el sindicato de trabajadores o el de patronos según el caso, por medio de su respectiva representación o el sindicato de trabajadores y el patrono individualmente.

4.1.3. Presupuestos para el planteamiento del conflicto colectivo de carácter económico social

Los presupuestos para la instauración del conflicto colectivo, debe entenderse que están conformados por todos aquellos requisitos que nuestra legislación laboral impone para la promoción del colectivo ante los tribunales de trabajo y previsión social. Estos presupuestos se describen a continuación:

- ❖ **Personería de los sujetos procesales.** Para el planteamiento de los conflictos colectivos de carácter económico social, la ley exige la acreditación de la personería de los que comparecen en representación de las partes en el conflicto, la que en el caso de los grupos coaligados se remite a el acta de su constitución y en el caso de los sindicatos a la certificaciones de su personalidad y personería jurídicas extendidas por el Departamento de Registro Laboral del Ministerio de Trabajo y

Previsión Social, así como la certificación del acta de Asamblea General del Sindicato en la que se aprobó el planteamiento del conflicto colectivo y se designó a los miembros del comité ejecutivo que tendrían la representación del sindicato dentro del trámite del proceso.

❖ **El previo agotamiento de la vía directa en el conflicto colectivo de carácter económico social promovido por el sindicato de trabajadores.**

A este respecto el Código de Trabajo establece que cuando se trate de un conflicto colectivo de carácter económico social promovido por un grupo de trabajadores sindicalizados cuyo propósito sea la discusión de un pacto colectivo de condiciones de trabajo, se deberá previamente remitir al patrono en la vía directa, que no es más que una instancia extrajudicial, cuya duración máxima es de treinta días, el respectivo proyecto de pacto, para su discusión en aquella vía. Este agotamiento previo de la vía directa se encuentra normado en el segundo párrafo del Artículo 378 del Código de Trabajo.

❖ **Requisitos de la solicitud en que se contiene el planteamiento del conflicto colectivo.** El Artículo 381 del Código de Trabajo, establece como requisitos para la presentación de la demanda o conflicto colectivo de carácter económico social, en el primer memorial, los siguientes:

- La designación del juez al que se dirige la demanda

- Nombres y apellidos y demás generales de los delegados o representantes, según el caso, que comparezcan a promover el conflicto
- Lugar para recibir notificaciones
- La identificación de la parte emplazada
- Lugar para notificar a la parte emplazada
- La indicación de que se adjunta en duplicado el pliego de peticiones si se trata de una coalición o el proyecto de pacto colectivo de condiciones de trabajo; y
- Las peticiones de trámite en las que se contengan fundamentalmente la solicitud para iniciar la fase de conciliación del trámite del proceso.

4.1.4. Efectos del planteamiento del conflicto colectivo de carácter económico social

Derivado de la instauración del conflicto colectivo se producen lo que se conocen como efectos del mismo cuya trascendencia radica en normar la conducta de las partes en el trámite del conflicto y además en impedir que una de las partes pueda tomar contra la otra acciones de represalias por el simple planteamiento de aquel conflicto. Con base en lo anterior, puede entonces afirmarse que los efectos del planteamiento del conflicto se regulan en los Artículos 379 y 380 del Código de Trabajo y tienen aplicación en el conflicto de naturaleza económica que promueven los trabajadores sindicalizados del Estado. Los efectos se clasifican en prevenciones derivadas de la instauración del colectivo y las consecuencias de la

inobservancia de éstas.

El planteamiento de todo conflicto colectivo de carácter económico social, por parte de los trabajadores ya sean sindicalizados o no, genera que se dicten dos prevenciones para las partes dentro del proceso. Estas prevenciones están contenidas en las normas relacionadas y son como siguen:

- i. La prevención en contra de ambas partes, (patronos y trabajadores), de prohibirles el tomar la menor represalia una parte contra la otra, por el solo hecho del planteamiento del conflicto. Esta prevención tiene efectos desde el momento en que se presenta el conflicto colectivo ante el tribunal de trabajo y limita todo acto de ambas partes tendiente a buscar a agredirse.

- ii. La prevención que prohíbe al patrono, una vez presentado el conflicto colectivo ante los tribunales de trabajo para su trámite, toda terminación de contratos de trabajo sin la autorización previa del juez que conoce y controla el trámite del conflicto. Esta prevención que se constituye en la más importante de las dos que derivan del conflicto se traduce en la garantía de estabilidad de que gozarán los trabajadores para impedir al empleador la terminación arbitraria de sus contratos de trabajo como represalia por haberle demandado, es importante anotar que a pesar de que ésta se contiene en la ley y de que su inobservancia conlleva la imposición de sanciones en contra

del empleador, muchos de éstos últimos no la respetan y aún así disponen dar por terminados los contratos de trabajo que los unen con sus trabajadores.

La inobservancia de las prevenciones antes relacionadas conlleva para las partes sanciones de orden pecuniario y además el restablecimiento de la situación afectada, independientemente de que con inobservar las mismas, se haya provocado algún perjuicio que genere otro tipo de responsabilidad. Para el efecto de garantizar la observancia de las prevenciones que establecen las sanciones descritas, pero también la restauración de éstas se crea en el capítulo del Derecho Procesal del Trabajo contenido en el Código de Trabajo, las figuras del reclamo por represalias y el reclamo por reinstalación, las que se tramitan una en la vía incidental y otra por medio de una diligencia extraordinaria descrita en el Artículo 380 de aquella normativa.

4.2. El Artículo 6 del Decreto 71-86 del Congreso de la República

Para una mayor comprensión de lo regulado en el Artículo 6 de la Ley de Sindicalización y Regulación de la huelga de los trabajadores del Estado, conviene transcribir el contenido de la norma que reza: “Jurisdicción y competencia. Son competentes para conocer de los conflictos colectivos de carácter económico social, que se produzcan entre trabajadores del Estado y éste y sus entidades descentralizadas y autónomas, los tribunales de trabajo y previsión social de la zona económica en donde tengan los trabajadores su principal centro de ejecución de sus labores. **Si se trata de**

conflicto de los trabajadores del Organismo Judicial, conocerán en primera instancia las salas de apelaciones de trabajo y previsión social, y en segunda instancia, la Corte Suprema de Justicia, por su cámara respectiva, para los efectos correspondientes, el Estado deberá integrar su lista de integrantes de los tribunales de conciliación y arbitraje, haciéndolas llegar a la Corte Suprema de Justicia en enero de cada año, por medio del Procurador General de la Nación.”

De la norma antes transcrita, se establecen los siguientes extremos:

- El conflicto colectivo de carácter económico social promovido por los trabajadores sindicalizados del Organismo Judicial, se tramita en la vía procesal colectiva, correspondiente el trámite de primera instancia a las salas de las corte de apelaciones de trabajo y previsión social;
- Derivado de que el trámite de segunda instancia del conflicto colectivo de carácter económico social es competencia de la Corte Suprema de Justicia, se advierte que ésta última asume una función dual en el trámite del proceso, cual es, la de ser juez y parte dentro del mismo, pues es ésta la empleadora de los trabajadores sindicalizados que promueven el conflicto.
- Al asumir la Corte Suprema de Justicia la función dual de juez

y parte dentro del trámite del proceso se vulnera las garantías constitucionales del debido proceso y el derecho de defensa; y la propia tutela judicial que deben observar los órganos jurisdiccionales a favor de los administrados de justicia, pues no puede presumirse que asumiendo aquella doble calidad ese alto tribunal pueda ser imparcial y objetivo; y como consecuencia de ello llegar al extremo si procede, de pronunciarse en el fallo de segunda instancia del conflicto a favor de los trabajadores sindicalizados y por consiguiente en contra de ella misma.

4.3. Inconstitucionalidad del Artículo 6 del Decreto 71-86 del Congreso de la República

El Artículo 6 del Decreto 71-86 del Congreso de la República es inconstitucional porque colisiona o confronta con las normas constitucionales contenidas en los Artículos 12 y 203 de la Ley Fundamental, que regulan las garantías constitucionales del derecho de defensa y el debido proceso; y la potestad de juzgar o tutela judicial que los órganos de la administración de justicia deben observar en la impartición de la misma, respectivamente.

Efectivamente, la norma relacionada confronta primeramente con el Artículo 12 de la Constitución Política de la República, por cuanto al conferirle a la Corte Suprema de Justicia la facultad de conocer en apelación el trámite de los conflictos colectivos promovidos por los trabajadores sindicalizados del

Organismo Judicial y convertirla en juez y parte dentro de ese asunto, vulnera la imparcialidad y legalidad de la actuación de aquel alto tribunal y coloca a los trabajadores sindicalizados en estado de indefensión, a tal cuenta que hace imposible esperar un fallo a favor de éstos, aunque las constancias procesales pudieran así determinarlo.

En consecuencia, al permitirse que la Corte Suprema de Justicia asuma el papel de juez y parte dentro del trámite de este proceso colectivo, no se observan las garantías procesales requeridas en el trámite de todo proceso, por cuanto que el órgano jurisdiccional encargado de resolver el litigio será precisamente la parte demandada dentro de éste.

Por otro lado, la norma que se analiza, también es inconstitucional, porque confronta con el Artículo 203 de la Ley Fundamental, que establece como garantía de la administración de la justicia, la tutela judicial que los órganos de la jurisdicción ordinaria deben observar en la administración de la justicia. Esta tutela judicial consiste en procurar que la impartición de la justicia sea eficaz, pero sobre todo con arreglo a las garantías procesales que permitan un pronunciamiento pronto y cumplido, pero además apegado a la legalidad. En el caso sujeto a análisis no puede hablarse de que concurra la tutela judicial que prevé el Artículo 203 constitucional, por cuanto al ser el tribunal encargado del conocimiento del asunto parte interesada dentro del mismo, no existirá el interés en que la impartición de la justicia sea garante de la legalidad.

CONCLUSIONES

1. Los conflictos colectivos de carácter económico social, promovidos por los trabajadores sindicalizados del Organismo Judicial son objeto de una competencia especial, que los somete a conocimiento de primera instancia de órganos jurisdiccionales colegiados;
2. El trámite de segunda instancia de los conflictos colectivos de carácter económico social promovidos por trabajadores sindicalizados del Organismo Judicial, atribuye a la Corte Suprema de Justicia la doble función de juez y parte interesada en el trámite del conflicto.
3. El Artículo 6 del Decreto 71-86 del Congreso de la República, viola la tutela judicial que los órganos jurisdiccionales deben observar en la impartición de la justicia, por cuanto someten a los trabajadores sindicalizados del Organismo Judicial, al trámite de un proceso colectivo de carácter económico social en el que no se observarán las garantías procesales que puedan fundar el fallo o pronunciamiento del tribunal en la legalidad.
4. El Artículo 6 del Decreto 71-86 del Congreso de la República, viola las garantías constitucionales del derecho de defensa y el debido proceso, por cuanto al atribuirle el trámite de la segunda instancia de los conflictos colectivos de carácter económico social promovido por trabajadores sindicalizados del Organismo Judicial a la Corte Suprema

de Justicia somete a éstos al trámite de un proceso en el que el mismo juez será la parte demandada y por consiguientes en el trámite del proceso no se observarán los principios de imparcialidad y objetividad que puedan traducirse en un fallo ajustado a derecho.

5. Someter el trámite de los conflictos colectivos de carácter económico social promovidos por los trabajadores sindicalizados del Organismo Judicial, a una competencia especial, en la que el tribunal que juzga también es la parte demandada vulnera la garantía constitucional de igualdad de los trabajadores del Organismo Judicial con relación a los trabajadores sindicalizados del sector público y del sector privado.
6. La atribución de competencia a la Corte Suprema de Justicia en el ámbito de la segunda instancia en el trámite de los conflictos colectivos de carácter económico social promovido por los trabajadores sindicalizados del Organismo Judicial se constituye en la negación de la garantía de imparcialidad, por cuanto es inverosímil esperar que alguien pueda condenarse a sí mismo.
7. El Artículo 6 del Decreto 71-86 del Congreso de la República, es inconstitucional porque colisiona con las garantías constitucionales de igualdad, el debido proceso, el derecho de defensa y la tutela judicial, al legalizar que la Corte Suprema de Justicia pueda asumir el papel de juez y parte en el trámite del proceso colectivo instaurado por los trabajadores sindicalizados del Organismo Judicial.

RECOMENDACIÓN

Debe reformarse el Artículo 6 del Decreto 71-86 del Congreso de la República, para regular que el trámite del proceso colectivo de carácter económico social, promovido por trabajadores sindicalizados del Organismo Judicial se sustancie en única instancia ante cualquiera de las salas de la corte de apelaciones de trabajo y previsión social, con lo cual se garantizaría una efectiva tutela judicial, además de la observancia de todas y cada una de las garantías de que debe estar revestido el trámite del proceso.

BIBLIOGRAFÍA

ASPIAZU, Joaquín. **“Las garantías procesales, en el trámite de los conflictos promovidos por trabajadores del servicio público”**. Ed. Española, Madrid, España. 1983.

BERTÓN, Jean. **Proceso y garantías procesales**. Ed. Lyon. Marsella, Francia. 1985.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario de derecho laboral**. Ed. Heliasta S.R.L., Buenos Aires Argentina. 1998.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Ed. Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 1988.

CORDERO, Agustín. **Derecho procesal del trabajo**. Ed. Sudamericana. Buenos Aires, Argentina. 1987.

DUMAZEDIER, Joffre. **Los conflictos colectivos de trabajo**. Ed. Cias. Montevideo, Uruguay. 1985.

FERNÁNDEZ MADRID, Juan Carlos. **El ámbito de la competencia en materia procesal del trabajo**. Ed. Emece, Montevideo, Uruguay. 1989.

FROMM, Erich. **Inconstitucionalidad de las leyes**. Ed. Paidós, Buenos Aires, Argentina. 1986.

GARCÍA, Cándido Eduardo. **La acción de inconstitucionalidad**. Ed. Criterio, Barcelona, España. 1989

LÓPEZ TRUJILLO, Alfonso. **La inconstitucionalidad de las leyes**. Ed. Católica. Madrid, España. 1988.

MEDINA ECHEVERRÍA, José. **Consideraciones acerca de los conflictos colectivos de naturaleza económica**. Ed. Eudeba. Buenos Aires, Argentina. 1987

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales.** Ed. Heliasta. Buenos Aires, Argentina. 1984

PAIZ XULA, Carlos Ronaldo. **El pacto colectivo de condiciones de trabajo de empresa en la solución y prevención de conflictos de trabajo.** Tesis de Grado. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. 1987. 51 Págs.

SAGÜÉS, Néstor Pedro. **Recurso extraordinario,** Tomo I, Ed. Astrea, Buenos Aires, Argentina. 2002.

SOSA ARDITE, Enrique. **Constitucionalidad del proceso colectivo de trabajo,** Ed. Astrea, Buenos Aires, Argentina. 2002

TENI PACAY, Hermán Rigoberto. **La intervención administrativa en la solución de los conflictos de trabajo.** Tesis de Grado. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. 1992. 80 Págs.

Legislación

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

Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala

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