

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



**JERARQUÍA DEL DICTAMEN DE LA OFICINA NACIONAL
DE SERVICIO CIVIL EN EL CUAL FACULTA LA REMOCIÓN
DE SERVIDORES PÚBLICOS POR REORGANIZACIÓN Y EL
EMPLAZAMIENTO COLECTIVO DE CARÁCTER
ECONÓMICO SOCIAL**

RUSSILL CARMINA GALVÁN ALVAREZ

GUATEMALA, ABRIL DE 2009

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

DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. Marco Vinicio Villatoro López
VOCAL V:	Br. Gabriela María Santizo Mazariegos
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Licda. Marisol Morales Chew
Vocal:	Lic. Julio Roberto Echeverría Vallejo
Secretario:	Lic. Héctor Manfredo Maldonado

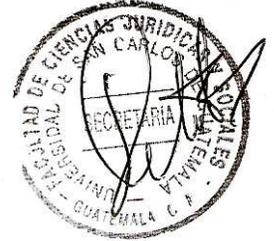
Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Napoleón Orozco Monzón
Vocal:	Lic. Carlos Humberto De León Velásco
Secretario:	Licda. Marisol Morales Chew

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

Lic. Eduardo Chinchilla Girón

**ABOGADO Y NOTARIO
OFICINA JURÍDICA**
Colonia Monja Blanca, zona 2
Barberena, Santa Rosa
Tel. 788-70079



Guatemala, 20 de junio de 2008.

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente



Licenciado Castillo:

Agradezco el permitirme colaborar con mi casa de estudios y por ello, en cumplimiento del nombramiento emanado por esa unidad mediante nota del 19 de julio de 2006, procedí a asesorar el trabajo de tesis de la estudiante **RUSSILL CARMINA GALVÁN ALVAREZ**.

A la estudiante, se le brindó la asesoría que se requiere para realizar este tipo de investigación y luego de varias sesiones de trabajo se obtuvo la versión final que presenta intitulada **JERARQUÍA DEL DICTAMEN DE LA OFICINA NACIONAL DE SERVICIO CIVIL EN EL CUAL FACULTA LA REMOCIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS POR REORGANIZACIÓN Y EL EMPLAZAMIENTO COLECTIVO DE CARÁCTER ECONÓMICO SOCIAL**.

El trabajo contiene doctrina, legislación y práctica que directamente le es aplicable, en el, se deja constancia de las realidades que existen en la falta, errónea y reducida interpretación de las normas jurídicas relacionadas al tema.

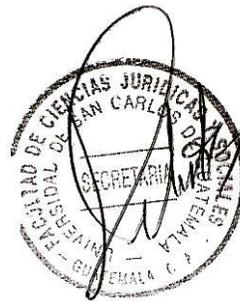
La estudiante presenta criterios congruentes, acertados y muy enriquecedores para los estudiosos del Derecho de Trabajo, mismos que plasmó en todo el contenido en las atinadas conclusiones realizadas; por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Del Examen General Público, es decir que su contenido se adecua a los requerimientos científicos y técnicos que debe cumplir todo trabajo de tesis, así también, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones, son congruentes con el cometido de la investigación de mérito, así como la bibliografía utilizada es pertinente y moderna, considero que el trabajo elaborado demuestra interés en resolver el problema planteado, por lo mismo, estimo que es procedente que pase a la fase de revisión para ser discutido posteriormente en el examen público respectivo.

Sin otro particular, me es grato suscribirme de usted,

Muy respetuosamente,

Colegiado No. 4,528

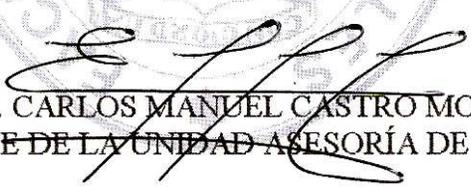
Eduardo Chinchilla Girón
Abogado y Notario



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, ocho de julio de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) EMILIO DE JESÚS VÁSQUEZ REGALADO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante RUSSELL CARMINA GALVÁN ALVAREZ Intitulado: "JERARQUÍA DEL DICTAMEN DE LA OFICINA NACIONAL DE SERVICIO CIVIL EN EL CUAL FACULTA LA REMOCIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS POR REORGANIZACIÓN Y EL EMPLAZAMIENTO COLECTIVO DE CARÁCTER ECONÓMICO SOCIAL".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para el Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
CMCM/sllh

Licenciado
Emilio de Jesús Vásquez Regalado
Colegiado No. 2,997
ABOGADO Y NOTARIO
OFICINA JURÍDICA
3ª. Avenida 12-38, Zona 10
Edificio Paseo Plaza, 5º. Nivel Oficina 506



Guatemala, 01 de agosto de 2008.

Licenciado
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente



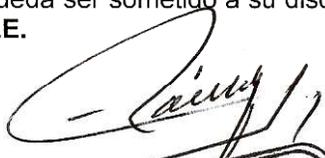
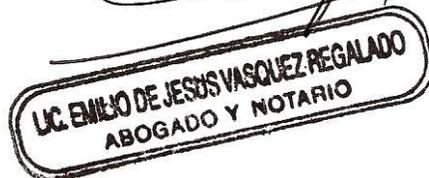
Licenciado Castro:

Tengo el honor de informarle, que en cumplimiento de lo dispuesto en providencia de fecha ocho de julio de dos mil ocho, procedí a revisar el trabajo de tesis de la bachiller **RUSSILL CARMINA GALVAN ALVAREZ**, intitulado **JERARQUÍA DEL DICTAMEN DE LA OFICINA NACIONAL DE SERVICIO CIVIL EN EL CUAL FACULTA LA REMOCIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS POR REORGANIZACIÓN Y EL EMPLAZAMIENTO COLECTIVO DE CARÁCTER ECONÓMICO SOCIAL**.

El trabajo de mérito constituye el acopio de investigaciones realizadas por la autora, el aporte de sus propias experiencias, constituyendo el mismo un valioso aporte para que estudiantes y abogados tengan inquietud de profundizar en el tema

De tal resultado, emito dictamen referente al trabajo, por cuanto que si se cumple con todos los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, es decir que su contenido se adecua a los requerimientos científicos y técnicos que debe cumplir todo trabajo de tesis, así también, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones a que la bachiller, son congruentes con el cometido de la investigación de mérito, así como la bibliografía utilizada es pertinente y moderna, por lo tanto, es procedente que el presente trabajo de tesis sea aprobado y por consiguiente pueda ser sometido a su discusión y finalmente a su aprobación. Por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**.

Atentamente,



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, seis de noviembre del año dos mil ocho.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante RUSSELL CARMINA GALVÁN ALVAREZ, Titulado JERARQUÍA DEL DICTAMEN DE LA OFICINA NACIONAL DE SERVICIO CIVIL EN EL CUAL FACULTA LA REMOCIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS POR REORGANIZACIÓN Y EL EMPLAZAMIENTO COLECTIVO DE CARÁCTER ECONÓMICO SOCIAL Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh



DEDICATORIA

A DIOS:

Por su grandeza y poder mi gratitud, por permitirme culminar con éxito mi carrera profesional para Él sea la gloria y la honra.

A MIS PADRES:

Licenciado José Reynaldo Galván Casasola y Mery Elizabeth Álvarez Gálvez de Galván, a quienes dedico y entrego todos mis logros y metas en agradecimiento por su ejemplo y amor.

A MIS HERMANOS:

Ingrid Elizabeth, Marielisa y Carlos Reynaldo, por demostrarme que soy una persona importante en sus vidas acompañándome incondicionalmente en mis anhelos e ideales.

A:

Luis Enrique Guzmán Obando, por su amor y apoyo incondicional.

A MIS AMIGOS (AS):

Por su amistad y cariño en todo momento. Hago extensiva esta dedicatoria a toda la gente que de alguna u otra manera me ha ayudado a llegar a donde estoy. Gracias por su confianza y apoyo.

A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:

Por ser formadora de hombres y mujeres íntegros y de espíritu fuerte, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Supremacía de las leyes.....	1
1.1. Consecuencias de la supremacía de la Constitución.....	1
1.2. Consecuencias jurídicas.....	2
1.3. Leyes ordinarias.....	4
1.3.1. Concepto.....	4
1.3.2. Requisitos.....	5
1.3.3. Derogatorias.....	6
1.4. Procedimiento constitucional.....	7
1.5. Facultad de veto y primacía legislativa.....	10
1.5.1. Primacía legislativa.....	10
1.5.2. Facultad de veto.....	10
1.6. Leyes reglamentarias.....	11
1.7. Supremacía de las leyes formales.....	13
1.8. Decretos leyes.....	14
1.8.1. Clases.....	14
1.8.2. Definición.....	15
1.8.3. Habilitación constitucional.....	15
1.9. Costumbre.....	17
1.10. Leyes orgánicas y especiales, estatutos, tratados y convenios.....	19
1.10.1. Leyes orgánicas y especiales.....	19
1.10.2. Estatutos.....	20
1.10.3. Tratados y convenios.....	20
1.11. Reglamentos y acuerdos.....	22
1.12. Ley contra reglamento.....	23

CAPÍTULO II

2. Principios jurídicos.....	27
2.1. Concepto.....	27
2.2. Importancia.....	27
2.3. Características.....	29
2.4. Principios propios del derecho administrativo.....	29
2.4.1. Principio de legalidad.....	30
2.4.2. Principio de juridicidad.....	31
2.4.3. Diferencias entre el principio de legalidad y de juridicidad.....	32
2.4.3.1. Violaciones a los principios de legalidad y de juridicidad...	33
2.4.3.2. Abuso de poder.....	33
2.4.3.3. Desviación del poder.....	33
2.5. Principios propios del derecho de trabajo.....	34
2.5.1. Principio de tutelaridad.....	34
2.5.2. Principio evolutivo.....	36
2.5.3. Principio de obligatoriedad.....	37
2.5.4. Principio de realismo.....	38
2.5.5. Principio de sencillez.....	39
2.5.6. Principio conciliatorio.....	39

CAPÍTULO III

3. Procedimientos administrativos.....	41
3.1. Concepto.....	41
3.2. Principios del procedimientos administrativo.....	42
3.2.1. Principio de legalidad y de juridicidad.....	42
3.2.2. Principio de seguimiento de oficio.....	42
3.2.3. Principio de informalidad.....	43
3.2.4. Principio de defensa y el derecho de ser oído en el procedimiento	43
3.2.5. Principio de audiencia previa al interesado.....	44
3.2.6. Principio de imparcialidad.....	44

	Pág.
3.2.7. Principio del procedimiento escrito.....	45
3.2.8. Principio del procedimiento sin costas.....	45
3.2.9. Principio de sencillez, rapidez, economía y eficacia.....	45
3.3. Memoriales.....	45
3.4. Providencias.....	47
3.5. Resoluciones definitivas.....	48
3.5.1. Concepto y denominaciones.....	48
3.5.2. Principios.....	50
3.5.3. Clases.....	50
3.5.4. Requisitos.....	52

CAPÍTULO IV

4. Generalidades del derecho procesal colectivo del trabajo.....	55
4.1. Definición y concepto.....	55
4.2. Naturaleza y características del procedimiento colectivo.....	55
4.3. La jurisdicción privativa del trabajo.....	57
4.4. Organización de los tribunales de trabajo y previsión social en materia procesal colectiva del trabajo.....	58
4.5. El arreglo directo.....	60
4.6. Debilidad del arreglo directo.....	61
4.7. El arreglo directo en el caso de los trabajadores del Estado.....	62
4.8. El fuero de atracción derivado del planteamiento de la demanda colectiva.....	64
4.9. Las prevenciones derivadas del planteamiento de la demanda colectiva	65
4.10. Consecuencias de la contravención de las prevenciones.....	66
4.11. Incidencias derivadas de la instauración de la demanda colectiva.....	67

CAPÍTULO V

5. Antinomia entre leyes ordinarias.....	71
5.1. Concepto de antinomia.....	71

	Pág.
5.2. Clasificación de las antinomias.....	72
5.3. El deber de coherencia.....	77
5.4. Resolución de las antinomias.....	78
5.4.1. Criterio jerárquico <i>lex superior derogat legem inferiores</i>	78
5.4.2. Criterio cronológico <i>lex posterior derogat priorem</i>	79
5.4.3. Criterio de especialidad <i>lex specialis derogat generalem</i>	80
5.5. Insuficiencia de criterios y conflictos entre ellos.....	81
5.6. Antinomia de los Artículos 379 y 380 del Código de Trabajo y el Artículo 82 de la Ley de Servicio Civil, aplicados a un caso concreto.....	82
 CONCLUSIONES.....	 87
 RECOMENDACIONES.....	 89
 BIBLIOGRAFÍA.....	 91

INTRODUCCIÓN

La necesidad e importancia del conocimiento de este tema, se da en el momento de resolver una demanda planteada, en donde exista previamente un dictamen emitido por la Oficina Nacional de Servicio Civil y en la cual el ente nominador, tenga un emplazamiento originado por el conflicto colectivo de carácter económico social, un juez de trabajo y previsión social, debe tomar en cuenta que aunque la opinión sea emitida anterior o posterior a éste, se encuentra por debajo de una norma jurídica, que protege de cualquier tipo de represalias que pueda tomar el patrono; ya que el Código de Trabajo guatemalteco, se clasifica como una norma jurídica, en la cual se establece y reconoce los derechos de los trabajadores, al momento de promoverlo por lo que se puede decir, que éste es superior y el otro es un informe emitido por un ente administrativo.

Además, el contraste existente entre estos dos, el mencionado dictamen, y el referido conflicto, siendo éste el tema central; los principios formativos del derecho procesal del trabajo; la supremacía de las leyes, el conflicto de la supremacía jurídica existente entre una resolución administrativa y un emplazamiento.

Al ser, el objetivo general, dar a conocer cuál es la jerarquía jurídica existente entre la opinión de un ente gubernamental y una resolución emitida por un juez de trabajo. La hipótesis es determinar la violación a una norma ordinaria en que incurre este dictamen y el ya citado conflicto.

El presente trabajo está contenido en cinco capítulos, en el primero se da a conocer la jerarquía de las leyes, y aspectos relacionados con principios, procedimientos y generalidades del derecho procesal colectivo del trabajo; en el segundo, se realiza un estudio de los principios jurídicos para establecer su importancia, concepto y características; en el tercero, se plasma lo relativo a los procedimientos administrativos, su concepto y principios que lo rigen; en el cuarto, se hace un análisis de las generalidades del derecho procesal colectivo de trabajo

y para finalizar en el quinto, el análisis jurídico de normas vigentes y su aplicación a la terminación de la relación existente entre los funcionarios o empleados públicos y el Estado de Guatemala.

Los métodos a utilizar son: inductivo, que se obtiene al partir del caso particular y si éste se aplica en la legislación guatemalteca; deductivo, se analizará qué es la jerarquía jurídica, además cómo está aplicado en la legislación guatemalteca; analítico, ya que permitirá desplazar todo el conocimiento en partes, en relación a la jerarquía de las leyes, el conflicto de la supremacía jurídica existente entre una resolución administrativa y un emplazamiento; también son utilizadas como técnicas de investigación, la bibliográfica y documental, puesto que éstas nos servirán para clasificar la información adquirida a través de libros, revistas, folletos, informes, gacetas, leyes, para la efectiva consecución del trabajo de investigación.

De tal forma se da a conocer a través del análisis de un caso concreto, la manera en que el propio Estado incurre en violación de los derechos de los trabajadores y en prevenciones establecidas en una ley ordinaria, como lo es el Código de Trabajo, basándose en un dictamen emitido por la Oficina Nacional de Servicio Civil.

CAPÍTULO I

1. Supremacía de las leyes

1.1. Consecuencias de la supremacía de la Constitución

Para poder definir qué es la Constitución, se puede partir de que es la expresión de la suprema autoridad del Estado, la cual es ejercida por el pueblo. Por lo que ésta, adiestra su autoridad por medio de representantes, que son los diputados constituyentes. Éstos son los autores del texto vigente. Al ejercitar la ya mencionada autoridad, crean y organizan el poder público, enumeran, guardan los derechos, libertades y garantías. Al llevarse a cabo, se establece las principales organizaciones del gobierno. En Guatemala, éstas se denominan Organismo Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

El predominio de la mencionada Constitución sobre leyes emitidas por el citado Congreso, se fundamenta en la rigidez de la misma. A diferencia de las flexibles que sólo pueden ser reformadas por el Legislativo, las rígidas únicamente son reformadas por otra Asamblea Constituyente.

En Guatemala, el nombrado estatuto constitucional puede ser reformado en los siguientes casos:

- a. Por una Asamblea Nacional Constituyente, se pueden modificar los artículos relacionados con la persona humana, fines y deberes del Estado, los derechos humanos.
- b. Por el Congreso de la República, excepto los que la propia Carta Magna declara no reformables que son los Artículos 140, 141, 165 inciso g, 186 y 87, 152 al 156, 184, 190, 157, 254, 30 y 180.

El 184, 157 y 180 a que se hace referencia en el párrafo anterior, se relacionan con la forma republicana de gobierno que el Artículo 281 de la denominada Constitución declara que no podrán transformarse en ningún caso y que fueron modificados por el Acuerdo Legislativo número 18-93 del 17 de noviembre de 1993. La transformación de estos artículos, consumó el delito penal de violación del cuerpo normativo superior, previsto en el numeral 1º del 381 del Código Penal, que equivale a prisión de 3 a 10 años a quien ejecutare actos que tiendan directamente a variar, reformar o sustituir, total o parcialmente, el máximo ordenamiento legal por medios no autorizados por la normativa vigente.

“En cuanto a las alteraciones al Artículo 281 constitucional, se incurre en el error de no indicar que éste es no reformable. Por lo tanto, puede ser cambiado y provocar la alteración de todos los declarados no transformables.”¹

No obstante, el criterio Castillo González, se comparte la opinión de los autores Alberto Pereira-Orozco y Marcelo Pablo E. Richter, quienes dicen “que también se infiere que el mismo Artículo 281 de la Constitución Política de la República, el cual es pétreo”².

Debido a que el cuerpo normativo superior es reformado por la citada Asamblea y el mencionado Congreso, ésta es parcialmente rígida. Sin embargo, la preeminencia del derecho internacional en materia de derechos humanos la hace menos rigurosa.

1.2. Consecuencias jurídicas

Consolida en el estado de derecho, la constitucionalidad y la democracia, por lo tanto, racionalmente la superioridad debe mantenerse como una garantía política y

¹ Castillo González, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco**. Págs. 118 y 119.

² Pereira-Orozco Alberto y E. Richter Marcelo Pablo. **Derecho constitucional**. Págs. 170 y 171.

jurídica. Según Castillo González, la preeminencia se basa en cuatro postulados:

- a. “Es imposible declarar la inconstitucionalidad. La Carta Magna decretada por la citada Asamblea, libre de presiones, se considera jurídicamente válida hasta que la derogue otro máximo ordenamiento legal. Si por alguna circunstancia política se declara la invalidez de ésta debe hacerla otra de la referida en ejercicio de su poder soberano y supremo. Este postulado obliga a que las reformas que se consideren jurídicamente válidas y procedentes si armonizan con ella y se aprueban al observar el procedimiento constitucional preestablecido. El Órgano Legislativo reforma parcialmente y la mencionada Asamblea en su totalidad. La iniciativa de transformación parcial y total la ejercita el Congreso de la República gracias a su funcionamiento permanente.

Normalmente, promueve la innovación de algunos apartados vigentes por gestión propia observando dos requisitos: a) el voto favorable de las dos terceras partes del total de diputados y b) la ratificación de las reformas en consulta popular. Entrará en vigencia 60 días después que el Tribunal Supremo Electoral anuncie el resultado favorable de ésta. Se debe observar el procedimiento codificado preestablecido en el máximo ordenamiento legal. La guarda de cualquier otra forma y principalmente el incumplimiento de los requisitos causa nulidad absoluta. No podrá modificarse la competencia actual y si la cambiara por algún motivo, lo que sea la reforma carece de validez jurídica y adolece del vicio de inconstitucionalidad, aparte de que sus efectos deben considerarse nulos *ipso jure* para restablecer automáticamente el texto reglamentario a su redacción original.

También promueve la metamorfosis de otros conceptos constitucionales por gestión indirecta, al verificar el requisito de convocatoria de dicha Asamblea, siempre que la orden la apruebe el voto favorable de las dos terceras partes de los legisladores que lo integran. No obstante, se faculta al citado Órgano para especificar en el decreto el artículo o los artículos sometidos a revisión,

debe existir claridad y convicción de que la citada Asamblea en pleno ejercicio de su poder soberano podrá dictar otra sin atender y acatar el decreto.

- b. La Carta Magna será suprimida exclusivamente por otra. Derogar equivale a no aplicar o dejar sin efecto por revocatoria parcial o completa. El ejercicio de la anulación completa corresponde a la citada Constituyente y la parcial al Legislativo inclusive o a la apropiada referida Asamblea.
- c. El máximo ordenamiento legal anula todo lo que la contradiga. Este postulado consolida la defensa del estatuto e impide que sus normas sean contrariadas o tergiversadas por medio de la ley que sería declarada nula *ipso jure*. Las leyes y disposiciones gubernativas de toda clase: acuerdos, reglamentos, circulares, órdenes, memorando, resoluciones o contratos que restrinjan o desnaturalicen los derechos constitucionales, serán declaradas invalidadas.
- d. Por su condición de normas jurídicas sobresale sobre todo otra emitida antes o después de su vigencia. La prevalencia de la Constitución Política de la República de Guatemala se basa en la supremacía de las reglas presentes generales por la realidad nacional. En tal sentido produce efectos hacia el pasado y al futuro. La categoría de norma fundamental y suprema del Estado de Guatemala.”³

1.3. Leyes ordinarias

1.3.1. Concepto

Se les pueden denominar también como leyes formales, decretos, legislaciones extraordinarias y civiles o comunes y administrativas, sin embargo en todos los

³ Castillo. **Ob. Cit**; págs.66, 67 y 68.

casos se trata de ordenanzas dictadas por el Congreso de la República con la forma de decreto. Los estatutos ordinarios se definen como el plebiscito común o civil en cuanto a que no es ni privilegiada con una persona ni con un gobierno. Se le puede definir asimismo como las decisiones formales exclusivas del Estado que cuenta con organización legislativa, cualquiera que sea su denominación: Congreso de la República, Parlamento, Cámara, Asamblea o Junta.

Se consideran formales, porque para su validez y eficacia requieren ciertas solemnidades y formalismos. Aquí el procedimiento formal determinado y específico, basado en etapas preestablecidas en la Carta Magna.

Las decisiones legales equivalen a la voluntad pública de los habitantes de Guatemala o de la comunidad jurídica organizada manifestada por medio de los diputados, que deben observar un procedimiento exclusivo y único que en sí mismo representa el ejercicio de una decisión soberana y unilateral.

Soberana, en cuanto la decisión equivale al ejercicio de la suprema autoridad del pueblo guatemalteco, delegada a los representantes y; unilateral en cuanto la decisión se toma sin previa consulta y por cuenta propia.

1.3.2. Requisitos

En el proceso de dictar ordenanzas, el Órgano Legislativo observa los siguientes requisitos:

- a. Representación popular del Congreso de la República o del pleno de diputados, y
- b. El proceso o procedimiento establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, relativo a la formación y sanción de la legislación.

Ambos requisitos producen efectos políticos y jurídicos. Los primeros la no representación o de la inobservancia del proceso o procedimiento, afectan el sistema democrático e impiden la consolidación del estado de derecho. En el campo administrativo, la no representación popular impide dictar ordenanzas formales y que se consideran materiales, que son las que emiten las autoridades administrativas y el Presidente de la República autorizado por la Carta Magna o basado en su poder reglamentario, también llamados decretos gubernativos, acuerdos gubernativos y reglamentos. Tanto los estatutos formales y los materiales se caracterizan por contener reglas o normas de observancia general obligatoria.

Si el Órgano Legislativo no observara el proceso o procedimiento establecido por el máximo ordenamiento jurídico para la emisión de las leyes, éstas adolecerían del vicio de inconstitucionalidad, el cual produce a su vez la no aplicación.

1.3.3. Derogatorias

El Congreso de la República ejercita la competencia legislativa única y exclusiva por medio de la cual decreta, reforma y deroga leyes formales, sometiéndose a un procedimiento preestablecido. La facultad es contraria al principio de paralelismo de las formas. Según este principio, una decisión no será modificada, derogada o revocada sino por otra decisión dictada por la misma autoridad que dictó la primera y utilizar la misma forma.

Se puede decir que revocación es la abolición, anulación de una norma jurídica por otra posterior procedente de autoridad legítima.

También se puede indicar que es dejar sin efecto parte de una ley vigente, sin introducir modificaciones y adiciones en el texto original. La rescisoria se sujeta a las reglas establecidas en el Artículo 8 de la Ley del Organismo Judicial, correspondiente a que las normas se derogan por leyes posteriores: a) por declaración expresa de las nuevas; b) parcialmente, por incompatibilidad de

disposiciones contenidas en los estatutos actuales con las precedentes; c) totalmente, porque la nueva ordenanza regule por completo la materia considerada por una anterior; y d) total o parcialmente, por declaración de inconstitucionalidad, dictada en sentencia firme por la Corte de Constitucionalidad. Por el hecho de la supresión de un plebiscito, no recobran vigencia las que ésta haya suprimido.

Se puede incurrir en vicios, por ejemplo invalidar todas las disposiciones que se opongan a la nueva ordenanza. De acuerdo con la técnica deben citarse por número y nombre, si lo hay, los decretos que se suprimen, al evitar problemas y dudas posteriores. En ésta no se incluye ningún reglamento o acuerdo gubernativo, aunque se relacione directamente con la legislación que se anula, pues la invalidación del estatuto o del acuerdo, corresponde al Ejecutivo y sí la determina el Legislativo, conforma la injerencia del mencionado Órgano en éste, lo que es inconstitucional; entre los cuerpos del Estado no existe subordinación, es prohibida, en el sentido que no existe dependencia. No hay separación, pero debe existir colaboración para resolver los problemas nacionales.

1.4. Procedimiento constitucional

Comprende las siguientes etapas:

- a. Iniciativa de ley. Se ejercita por diputados del Congreso de la República, Presidente de la República a nombre del Organismo Ejecutivo, Presidente de la Corte Suprema de Justicia, Consejo Superior Universitario, encabezado por el Rector de la Universidad de San Carlos de Guatemala y Presidente del Tribunal Supremo Electoral.
- b. La iniciativa consiste en un documento con la forma de proyecto del Legislativo. El plan no debe ser contrario al máximo ordenamiento jurídico pues si lo es, adolece de vicio y corresponde aplicarle la declaración de nulidad. La Ley Orgánica del Organismo Legislativo, también regula la etapa

- de iniciativa.
- c. También se establece que los diputados al citado Congreso tienen iniciativa de ley. Según la Corte de Constitucionalidad, debe entenderse según la gaceta 9, página 74, expediente 154-88, sentencia 12-07-88, que ésta si bien corresponde a los legisladores en forma singular, lo que significa que sólo uno de ellos posee derecho, no implica que el mismo quede limitado a su planteamiento individualizado, pues las formas parlamentarias reconocen la formación de grupos, bloques, copatrocinadores o comisiones congresales que pueden dar mayor fuerza y consistencia a las iniciativas.
 - d. Presentación y discusión. En el proyecto se observará el procedimiento establecido en la Ley Orgánica del Organismo Legislativo. Se dispone que el plan admitido se ponga a discusión en tres sesiones llevadas a cabo en distintos días y no se podrá votar hasta que se tenga suficientemente discutido en la tercera sesión. Se exceptúan aquellos casos en que el Legislativo declare el de urgencia nacional con el voto favorable de las dos terceras partes del número total de diputados que lo integran.
 - e. Aprobación, sanción y promulgación. Debido a que el mencionado Congreso es una organización colegiada, hay que distinguir entre aprobación y promulgación.
 - f. La aprobación, es el resultado favorable de la votación de la mitad más uno del total de los representantes. Si el número total fuera impar, se toma como número total el número par inmediato siguiente más alto. Los proyectos de ley, por lo tanto, pueden ser aprobados o rechazados. Las enmiendas acordadas por los delegados consisten en adiciones, supresiones y simples correcciones. El proyecto aprobado pasa al Ejecutivo para su sanción.
 - g. La sanción, es la decisión solemne del Presidente de la República que confirma y da pase a la ley. La Secretaría General de la Presidencia de la

República, previo dictamen jurídico de la consultoría o asesoría, dicta la providencia oficio, nota de envío, que manda la publicación y ejecución del estatuto, al trasladar el expediente al Ministerio de Gobernación, encargado de la publicación en el Diario Oficial. El superior puede tomar la decisión de no sancionar el decreto y devolverlo al Legislativo. No es necesario el envío a la Presidencia de la República en los siguientes casos: a) cuando se trata de atribuciones y disposiciones propias del mencionado Congreso; y b) cuando se omite la sanción por negativa del Ejecutivo.

- h. La promulgación, es la orden de publicación solemne establecida por Carta Magna, se considera, requisito esencial de la obligatoriedad de la ley. No es igual a publicar aunque parezcan sinónimos. La primera es, una decisión exclusiva del Organismo Ejecutivo declarada en publíquese y cúmplase a manera de orden general.
- i. La publicación. Es la materialización de la promulgación. Es el medio de difusión general de una ordenanza o de cualquier otra disposición, que deba ser de conocimiento público. Se establece qué ley, íntegra o completa, debe informarse en el Diario Oficial. Es de tanta importancia, que de su observancia depende que entre a regir en todo el territorio nacional. Después de ocho días de efectuada, la legislación principia a regir a menos que la misma amplíe o restrinja el plazo.
- j. El Organismo Ejecutivo obligatoriamente transmitirá en el Diario Oficial, los decretos, acuerdos gubernativos en Consejo de Ministros, ministeriales y reglamentarios. Ésto impide el ocultamiento de actos de corrupción. La inobservancia de esta norma constituye delito en el orden constitucional, puesto que la no publicación altera el procedimiento vigente previsto y autorizado para la emisión de leyes.

1.5. Facultad de veto y primacía legislativa

1.5.1. Primacía legislativa

El Legislativo podrá, no aceptar las observaciones del Ejecutivo y ratificar la ley, al obligar a éste a sancionar y promulgar el decreto dentro de los ocho días siguientes de haberlo recibido. Si éste persiste en la negativa, podrá ordenar la publicación que surtirá los efectos normales. Este procedimiento consagra la supremacía del Congreso en materia legislativa.

Según la Corte de Constitucionalidad en la gaceta número 20, página 19, expediente 364-90, sentencia 26-6-91, en el caso contemplado, no dice quién deberá ordenar la publicación, pues dicha norma se limita a determinar que si el decreto no es vetado en determinado lapso, dimana la consecuencia de tenerlo por sancionado y debe ser promulgado.

La obligación de mandarlo a publicar sigue siendo del Ejecutivo porque, para ese fin es enviada la ordenanza y además porque es una de las funciones que el propio cuerpo normativo superior otorga al Presidente de la República de Guatemala.

1.5.2. Facultad de veto

Jorge Mario Castillo González, dice en su comentario sobre la Carta Magna, que el veto por definición es el derecho de impedir o anular la decisión del Congreso dentro de los límites establecidos por el máximo ordenamiento legal.

“Vedar como prohibir, impedir por ley, reglamento, estatuto y orden. Dificultad, estorbar. Suspender o privar de un cargo.”⁴

⁴ Cabanellas. **Ob. Cit**; pág. 404.

El Presidente la República, está facultado para sancionar o devolver un decreto al Órgano Legislativo. En estos casos, se basa el dictamen jurídico de los asesores de la Presidencia de la República. Éstos normalmente, hacen suya la doctrina que les recomienda sancionar o devolver, caso en el cual trasladan la responsabilidad a los autores, por todas las consecuencias favorables y desfavorables.

En caso que se decida la devolución, se dicta un Acuerdo Gubernativo en Consejo de Ministros y tiene lugar en los 15 días siguientes de recibida la ley, tiempo establecido para ejercitar el derecho de veto. Las legislaciones se paralizan completas. No se admite parcial. Si el reenvío no se lleva a cabo dentro de los 15 días siguientes a la fecha de recepción, se tendrá por sancionado y el mencionado Órgano lo promulgará dentro de los ocho días siguientes. Si se clausuran sus sesiones antes de que expire el plazo, el Ejecutivo obligatoriamente lo devolverá dentro de los primeros ocho días del siguiente período de sesiones ordinarias. A lo que se le denomina denegación por parte del ejecutivo.

1.6. Leyes reglamentarias

El autor Benjamín Villegas, citado en Apuntes de derecho administrativo, dice “que el reglamento consiste en una manifestación escrita y unilateral de voluntad del poder Ejecutivo que crea situaciones generales, impersonales y objetivas”.⁵

Por lo que se puede comentar, es una manifestación general y unilateral de los organismos administrativos, al actuar en función administrativa.

Gabino Fraga, citado en Apuntes de derecho administrativo, define: “una norma o conjunto de normas jurídicas, de carácter abstracto e impersonal que emana del poder Ejecutivo, en uso de una facultad propia, que tiene por objeto facilitar la exacta observancia de las leyes emitidas por el Órgano Legislativo”.⁶

⁵ Facultad de Ciencias Económicas, USAC. Departamento de publicaciones. Pág.60.

⁶ *Ibíd.*

De lo anterior se pueden indicar como elementos del reglamento los siguientes:

- Es un acto unilateral, es decir, que nace y se perfecciona por la sola voluntad de los órganos públicos competentes, no requiere el asentimiento de las personas a las cuales se dirige.
- Emanada de la administración en general, es decir, de cualquier órgano que actúa en función administrativa, o sea, que es ésta y no el Ejecutivo, porque no sólo el mencionado Órgano puede dictar reglamentos.
- Crea normas jurídicas generales abstractas, siendo tal vez esta última la característica más importante del reglamento, la cual lo diferencia de los actos de administración que son particulares, específicos y que producen efectos subjetivos.

La potestad reglamentaria tiene límites entre los cuales se encuentran los siguientes:

- Generalmente no regula materias reservadas a la Carta Magna o al Congreso, como por ejemplo no norma los impuestos que solamente serán decretados por éste;
- Los preceptos jurídicos de los reglamentos no pueden violar principios constitucionales como aquel de la igualdad ante la ley;
- Deben ajustarse a los límites de su competencia y no pueden variar el espíritu de la ley que desarrolla;
- Proceden de la ley y ésta los autoriza;

- Deben ser publicados en el Diario Oficial.

Se consideran como fuente de derecho administrativo, por ser el medio operativo de la administración del Estado, por estar destinados a llenar los vacíos en aquellas situaciones que no abarque la ley o en que resulte necesario normar la práctica funcionaria.

1.7. Supremacía de las leyes formales

En materia legislativa, los decretos gozan de superioridad sobre los reglamentos y acuerdos, excepto el máximo ordenamiento legal y las constitucionales. “Éste se fundamenta en cuatro reglas:

1. El Congreso de la República, que es la organización de mayor importancia del Estado, desde que surgió, es quien se encarga de dictar las leyes formales en Guatemala y está ubicada en la cima de las organizaciones. Montesquieu considerado el autor de la separación de los poderes, reconoció la mayor importancia del mencionado Órgano sobre los otros poderes del Estado.
2. La ley se deroga por medio de otra. En toda ésta se pone de manifiesto la voluntad de los habitantes del Estado de Guatemala, a la cual se le da la forma de decreto. Al ser aprobado prevalece sobre cualquier otra, jurídicamente dicho. Por ello, debe ser suprimida a través de otra, exclusivamente.

Se puede comentar que esta segunda regla fundamenta la preeminencia y superioridad de la legislación formal; da nacimiento al principio de ventaja de ésta, en toda ordenanza existe la voluntad de todo el gobierno. La decisión estatal se impone sobre todas, sean o no jurídicas. Una ley queda sin efecto o sin aplicación exclusivamente por otra, la autoridad como tal, es un concepto adversativo y puesto en duda al considerarse que ésta,

carece de precepto, pero puede tener aceptación si en lugar de la disposición, se habla del consentimiento de los habitantes, que participan del acto legislativo a través de sus representantes.

3. La ordenanza suprime todo lo que la contradiga: en vía descendente, deroga acuerdos, reglamentos, resoluciones, órdenes, circulares, oficios e instrucciones que opongan sus normas y en vía ascendente, no elimina por no poder sin aplicación del normativo jurídico superior y las ordenanzas constitucionales, por el contrario sí la derogan las que se opongan. El Congreso de la República al ejercitar la facultad de introducir reformas del máximo nivel jerárquico, podrá aprobar cuanta innovación considere conveniente, pero ninguna podrá contradecir a la mencionada Constitución y a los estatutos del mismo nivel, caso en el cual, la reforma adolece de vicio y se considera inaplicable. En todo caso pasan por el dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad y ésta debe señalar la inconstitucionalidad, actuando preventivamente.
4. La ley es la fuente principal del *jure* administrativo en el estado de derecho y en el constitucional.”⁷

1.8. Decretos leyes

1.8.1. Clases

La doctrina jurídica distingue dos clases, los dictados por el gobierno constitucional que se prescriben al observar el procedimiento preestablecido en la Carta Magna y los impuestos por el régimen de facto, que se dictan sin base jurídica gracias al uso de la fuerza y la discrecionalidad. Lo que indica que la misma es necesaria y obligada en los Estados que alguna vez fueron gobernados por la fuerza, por jefaturas dictatoriales. Éstas se impusieron y se adjuntó los apellidos del Jefe de

⁷ Castillo, **Ob. Cit**; págs.118 y 119.

Estado, así por ejemplo de Peralta Azurdia al identificar como autor de éste. Los emitidos por el Presidente de la República y los decretos-leyes de las administraciones de facto, ambos aunque su naturaleza sea diferente, requieren habilitación constitucional, ya que éste es el requisito necesario para que las dos adquieran validez jurídica.

1.8.2. Definición

El término jurídico, en Guatemala, se aplica a los preceptos del Legislativo y a los gobiernos de facto. Estos se dictan a título personal.

Se define como “aquella disposición de carácter legislativo que sin ser sometida al órgano adecuado, se promulga por el Órgano Ejecutivo, en virtud de alguna excepción circunstancial o permanente, previamente determinada”.⁸

Esta enunciación indica que, estos decretos-leyes son promulgados por la fuerza, ya que no se sigue el orden establecido actualmente para la promulgación de leyes y en la que el Congreso de la República no participa en la formación de éstas.

1.8.3. Habilitación constitucional

Los decretos gubernativos, requieren aprobación del mencionado Congreso y ésta equivale a la habilitación jurídica; por su parte los decretos leyes de los gobiernos de facto, son reconocidos y declarados válidos por la Asamblea Nacional Constituyente en el texto constitucional.

En relación con el fundamento jurídico de los decretos leyes que dicta el Jefe de Estado del gobierno de facto, hay que tener presente que, sin convalidación total o parcial reconocida por la referida Constituyente en el cuerpo normativo superior, no existe validez jurídica por lo tanto, carecen de fundamento jurídico. La

⁸ Cabanellas. **Ob. Cit**; pág. 113.

convalidación permite que ellos adquieran categoría de formales como si las hubiese dictado el Legislativo. Si por cualquier causa, no hay aprobación, automáticamente cesan en su aplicación, por cuanto representan un estatuto ilegal proveniente del rompimiento del orden constitucional, sin fuerza jurídica.

Rafael Bielsa, citado por Castillo González en su obra derecho administrativo, formula la mejor crítica a la legislación ilegal de las dictaduras guatemaltecas, en los siguientes términos:

- a. “En general, la mayor parte de los decretos de facto son injustificados, puesto que ni la necesidad ni la urgencia, reclaman las disposiciones que ellos establecen. Si acaso, se dictaron mandatos y se quiere explicar la actividad o la permanencia de ese régimen, se incurre en un lamentable error. Hay veces en que no hacer nada, es mejor que hacer lo que es antijurídico y perjudicial para el ordenamiento general del derecho y también para el erario. No emanan de gobiernos de formación jurídica, motivo por el cual quienes los constituyen deben valerse de inspiraciones o asesoramientos que no siempre son legales al interés nacional, aparte de estar exentos de responsabilidad legislativa.
- b. Éstos se dictan sin previo conocimiento de la opinión pública, ni siquiera de quienes podrían señalar fallas, pues no hay debate.
- c. Una falla grave y muy común en esta clase, es que son concebidos dentro de un régimen centralizado inconstitucional.
- d. Un gobierno de facto únicamente puede dictar disposiciones ejecutivas de conformidad con la legislación vigente y al decretar se extralimita e incurre en abuso de poder.
- e. Éste tipo de gobierno fomenta la corrupción legislativa, la inseguridad

jurídica y los procedimientos anti técnicos para la elaboración de las leyes.”⁹

1.9. Costumbre

“Desde el punto de vista jurídico, se le llama así a la norma de conducta nacida en la práctica social y considerada como obligatoria por la comunidad”.¹⁰

“Fuente formal del derecho, es la repetición constante y uniforme de una norma de conducta, en el convencimiento de que ello obedece a una necesidad jurídica.”¹¹

Los autores citados coinciden en atribuirle a la costumbre una repetición constante, que es obligatoria y que es producto de la misma comunidad.

Cabe recordar que en la sociedad primitiva, la tradición era la regla general de conducta, producto de las condiciones económicas de carácter colectivo en que vivían. Lo que implica que al igual que el derecho, están ligadas a la estructura económica de cada sociedad.

Las clases de costumbre, se determinan de acuerdo a la relación que tengan con el derecho, así: delegante, delegada y derogatoria.

La primera es aquella que autoriza a determinada autoridad a crear derecho escrito, es decir que es superior a la ley. Por ejemplo, en los regímenes monárquicos que no están sujetos a una ordenanza fundamental, en la que el monarca es el legislador por costumbre y no por derecho.

La delegada se da cuando la norma jurídica remite a la aplicación de la costumbre. Por ejemplo, cuando la ley de Transformación Agraria, Decreto 1551 del Congreso de la República, se refiere a la obligación de los propietarios de fincas rústicas a

⁹ Castillo. **Ob. Cit**; pág. 121

¹⁰ Latorre, Ángel. **Introducción al derecho**. Pág. 72.

¹¹ Pacheco G., Máximo. **Introducción al derecho**. Pág. 316.

dar tierra a sus trabajadores colonos, según la costumbre establecida.

Y la última situación que se presenta cuando se tiene tal imperio que abroga a la ley. No se conocen casos en que opere en ese sentido, ni siquiera en los países anglosajones, en que tiene gran importancia la costumbre como fuente del derecho.

Interesa el estudio del consuetudinario, ya que tiene relación con el derecho, la que presenta los siguientes inconvenientes:

- a. No está sistematizada;
- b. Es de difícil comprobación;
- c. Posiblemente a quien le toque aplicarla no sea del lugar y desconoce la dimensión de la misma;
- d. Las costumbres a las cuales remite el derecho, regularmente son impuestas por la clase dominante.

En el actual medio jurídico, no existe ni delegante ni derogatoria, únicamente la delegada, encontrándose en igual categoría el uso.

Esta última no cabe en el derecho penal, ni en el procesal penal, ya que son de orden público. La realidad es que la legislación es el medio por el cual se obliga al cumplimiento de una ordenanza, que garantiza los intereses de la clase dominante y no puede permitirse que ésta se quiebre.

1.10. Leyes orgánicas y especiales, estatutos, tratados y convenios

1.10.1. Leyes orgánicas y especiales

El diccionario jurídico elemental define la ley orgánica como: “La dictada con carácter complementario del máximo ordenamiento jurídico de un Estado por decretar ésta la formación de una ley especial para desenvolver un precepto o institución. Asimismo, es la disposición vigente que estructura una rama fundamental de la administración pública.”¹²

Se puede comentar que en Guatemala, se dictan dichas leyes identificadas con ese nombre, a las destinadas a la creación, organización y asignación de atribuciones y competencias de organizaciones públicas de distinta naturaleza; autónomas y descentralizadas. Lo que se refiere, a las leyes destinadas a la creación de puestos en órganos administrativos.

El nombre de leyes especiales, se aplica a las que específicamente regulan determinada materia. Normalmente, regulan procedimientos de excepción. El estudio de ellas como tal, carece de importancia, excepto que oficiosamente se discuta su prevalencia sobre las generales. Éstas predominan sobre las otras, se acostumbra decir en las asesorías jurídicas del Ejecutivo, reconociendo validez específica de tales y olvidan que las anteriores sobresalen y valen por su carácter jurídico de ordenanza, no por otra causa.

No dejan de ser generales de contenido obligatorio. La última reforma a la Ley del Organismo Judicial, contenida en el decreto número 59-2005, indica sobre la primacía de las disposiciones especiales al mencionar que éstas influyen sobre las generales de la misma o de otras. Por elemental lógica, no podrá contener disposiciones específicas, al menos que se reúna lo universal y lo específico y por el contrario una individual sí puede contener instrucciones que prevalezcan por sí

¹² Cabanellas. **Ob. Cit**; pág.234.

mismas. La reforma avala el hecho que en una ordenanza ordinaria, se incluyan preceptos particulares con prevalencia sobre la misma. “Semejante absurdo legislativo es posible por la falta de técnica jurídica legislativa.”¹³

1.10.2. Estatutos

En sentido general es toda ley, reglamento u ordenanza. “Concretamente, los pactos, convenciones o estipulaciones establecidos por los fundadores o por los miembros o socios de una entidad, para el gobierno de una asociación, sociedad, corporación, sindicato, club.”¹⁴

Los estatutos pueden considerarse leyes, si con este nombre regulan la organización y funcionamiento de las organizaciones autónomas de carácter privado, como si se tratara de leyes especiales o leyes orgánicas. Los estatutos, bien entendidos, establecen normas internas de organización y funcionamiento derivado o basado en alguna ley, su finalidad es dar vida jurídica a organizaciones públicas a cargo de la gestión privada en el campo de los servicios públicos.

1.10.3. Tratados y convenios

“Por antonomasia, convención internacional, suscrita por dos o más príncipes o gobiernos.”¹⁵ Lo que indica que son acuerdos de voluntad de dos o más sujetos de derecho internacional.

Generalmente, los tratados son escritos y reciben diversas denominaciones. El término convención se usa indistintamente; acuerdo y convenio se aplican usualmente en forma simplificada, reservándose éstos a los celebrados entre funcionarios de menor jerarquía, como ministros, directores o gerentes; el término declaración, se usa cuando se conviene en reglas generales de derecho

¹³ Castillo. **Ob. Cit**; pág. 125.

¹⁴ Cabanellas. **Ob. Cit**; pág.155.

¹⁵ *Ibíd.* Pág. 389.

internacional; el de protocolo se utiliza al adicionar, interpretar, reformar o aplicar un tratado anterior; compromiso cuando se conviene en someter una cuestión a arbitraje; “carta, cuando se crea una organización internacional y concordato cuando una de las partes es la Santa Sede.”¹⁶

En la Carta Magna, se establece preeminencia del derecho internacional. El principio general que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen ventaja sobre el derecho interno. Este principio, no general, parcial, constituye una excepción al de supremacía general, establecido en constituciones anteriores. Gracias a éste los tratados y convenciones sobre derechos humanos, exclusivamente, prevalecen sobre la legislación interna, incluida la Constitución, si fuera preciso.

El derecho interno, integrado con leyes, acuerdos y reglamentos, encabezado por el cuerpo normativo superior, queda sometido a tratados y convenciones internacionales, siempre que hayan sido suscritos o aceptados por el gobierno y ratificados por el Congreso de la República. Los relativos a derechos humanos, en tal sentido, prevalecerán sobre las disposiciones constitucionales, siempre que exista contradicción. La doctrina jurídica con acierto señala que el problema del principio de preeminencia, es la operatividad efectiva o inefectiva de éstas en el ámbito administrativo y en la jurisdicción interna, es decir, el ámbito de los tribunales de Guatemala. Los casos que se plantean en los organismos internacionales de justicia, revelan que la equidad es negada en la jurisdicción interna del Estado. De manera que podrán aceptarse y ratificarse los tratados y convenciones, pero su verdadera operatividad queda en manos del Gobierno de turno y principalmente en manos de los jueces locales. El problema existe en el país. Además entra en contradicción con otras normas de la Carta Magna.

El Órgano Legislativo, al ratificarlos emite una ordenanza con el nombre de decreto. Cada uno de éstos es como ley ordinaria, que es jerárquicamente inferior

¹⁶ Montiel Arguello, Alejandro. **Manual de derecho internacional**. Págs. 150 y 151.

y queda subordinada automáticamente a la Constitución. Si alguna disposición que haya sido ratificada en algún tratado o convención, se discutiera en los tribunales de justicia de Guatemala, el juez al resolver aplicará el principio que el normativo superior prevalece sobre cualquier ordenanza o tratado, aunque éste se refiera a derechos humanos. La palabra cualquier, contenida en tal normativo es la clave de toda interpretación. La preeminencia podrá funcionar internacionalmente sobre todo en el campo judicial, pero internamente es imposible si la preferencia se plantea judicialmente. El tema de la pena de muerte, constituye un claro ejemplo sobre la operatividad o inoperatividad de los tratados sobre derechos humanos.

1.11. Reglamentos y acuerdos

El inciso e del Artículo 183 de la Carta Magna es de gran trascendencia para la administración pública ya que contiene dos facultades que se otorgan al Presidente: a) Facultad de dictar leyes igual que el Congreso de la República, pero observando diferente procedimiento y requisitos; y b) Facultad de dictar acuerdos, reglamentos y órdenes.

El Presidente, no puede dictar leyes con la libertad que es inherente al Congreso de la República. Si estuviera facultado para dictar estatutos, el Estado contaría con dos legisladores formales y afectaría la primacía. La legislación concede competencia a los órganos administrativos y los reglamentos las normas necesarias para su ejecución.

La naturaleza jurídica del reglamento, constituye un acto administrativo del gobernante y de los órganos descentralizados a los que la ley les da facultad de sistematizarse.

En Guatemala, normalmente por costumbre los reglamentos se dictan con la forma jurídica de acuerdo gubernativo sí desarrollan la ley y acuerdo ministerial cuando no dependen ni exponen la norma sino que las autoridades los requieren para

regular la organización interna, las funciones, los procedimientos, las sanciones y cualquier otra actividad que deba estar debidamente reglada. Aparte de la manera de los ya mencionados acuerdos, se prescriben otras condiciones legales para el cierre que en el texto del documento oficial se escriba, el título de reglamento y que el mismo se publique en el Diario Oficial, entre ellas, en estilo de memorando y de circular.

Por otra parte, el acuerdo, cualquiera que sea su procedencia, “es la decisión administrativa de carácter general, no individual, dictado por determinada organización pública, en relación con cierto asunto o materia que puede ser un reglamento, una condecoración, una pensión vitalicia o cualquier otro asunto público”.¹⁷

La organización pública autora del reglamento puede ser la Presidencia de la República, a través de los Ministerios de Estado y directamente alguno de mencionados de último, también la Gerencia, Presidencia, Junta Directiva o Consejo de cualquier organización centralizada, descentralizada o autónoma, incluido el Organismo Legislativo y la Corte Suprema de Justicia que también dictan acuerdos. El origen de éste generalmente le da el mismo título: acuerdo gubernativo dictado por el Presidente de la República y algunos ministerios de Estado; acuerdo ministerial dictado por los ministros de Estado, uno o varios; acuerdo legislativo, dictado por la Presidencia o por el pleno del Congreso de la República; acuerdo de la Corte Suprema de Justicia, dictado por la Presidencia de la Corte; acuerdo de la Gerencia del IGSS, dictado por el Gerente; acuerdo del Consejo Superior Universitario.

1.12. Ley contra reglamento

Actualmente los funcionarios y empleados que aspiran a la efectividad se plantean la opción de leyes o reglamentos. En Guatemala, el Organismo Ejecutivo se

¹⁷ Castillo. **Ob. Cit**; pág. 127.

encarga de reglar su organización, funciones y procedimientos administrativos, respetando los límites establecidos por la Constitución Política de la República de Guatemala y las leyes. El Congreso de la República puede complicar y confundir la actividad sistematizada del Ejecutivo si decide dictar leyes reglamentarias.

El cuerpo normativo superior, dispone en varios artículos que se dicte una ley para el efecto de regular determinada materia, asunto o situación. En Guatemala, la regla general es dictar normas y la excepción es emitir estatutos. En relación con las interrogantes ya planteadas, prescribir las primeras para codificar legislaciones es común y corriente, debido a que casi todas éstas disponen que deba emitirse una o varias similares; siempre que no invada el campo de aplicación del estatuto, pues la autoridad administrativa no está facultada para irrumpir el territorio legislativo reservado a éste.

La Carta Magna dispone que el mencionado Órgano Legislativo dicte leyes formales, observando para ello el procedimiento constitucional preestablecido el cual es lento y difícil, el cual está dividido en etapas definidas. La naturaleza de éste procedimiento estimula el conflicto entre leyes y reglamentos. Las primeras, sin ofrecer respuesta rápida a los cambios de la sociedad y las siguientes con respuesta rápida y efectiva. En las distintas organizaciones públicas que a diario encaran problemas complejos se toma la iniciativa de reglar en exceso, sin respetar los límites a que están sujetos los estatutos y se cae fácilmente en el vicio de ampliar, sustituir, modificar y contradecir las normas. El funcionario administrativo que excede los límites considerados propios de los reglamentos provoca un conflicto en que inevitablemente debe intervenir el juez constitucional.

Previo a que el problema se produzca, el legislador y el juez deben aceptar que en la administración pública, como en cualquiera, los cambios repentinos repercuten en la efectividad funcionaria y por lo mismo requieren la respuesta reglada; de lo contrario, los cambios rebasan el campo de la legislación y el juez encarga el problema de imponer el legalismo a costa de la efectividad burócrata cumpliendo

un rol incómodo de espaldas a los problemas complejos diarios, que inevitablemente caen en una zona de parálisis legal y jurídica. Y es la verdadera esencia del conflicto.

El funcionario que aspira a la efectividad desea trabajar con reglamentos y éstos, actualmente han desplazado a las leyes. Los que permiten y facilitan la adaptación rápida y racional a la realidad socio-económica y administrativa, apoyando cambios y modificaciones o coadyuvando en la satisfacción de las necesidades administrativas, es lógico que desplacen a las normas.

Las ordenanzas tienen dos ventajas sobre las legislaciones: la fácil adaptación a los cambios y la fácil derogación no sujeta al formalismo de las segundas.

En Guatemala, también se conoce a los reglamentos con los nombres de resoluciones, órdenes bandos y ordenanzas, pero consideramos que reglamento, es el común y apropiado, utilizado en todas las organizaciones públicas guatemaltecas. La Constitución Política de la República de Guatemala, utiliza el nombre de reglamento y los distingue de las órdenes y ordenanzas, en el Artículo 183 inciso e, y en el 153. “Las ordenanzas contienen determinado mandato o decisión de la autoridad de hacer o dejar de hacer, y contienen determinado mandato o decisión de la administración municipal, en tanto que los reglamentos contienen un conjunto de normas jurídicas básicas para la ejecución de la ley o la organización funcional de las personas que trabajan en la administración.”

CAPÍTULO II

2 Principios jurídicos

2.1. Concepto

Se puede decir que son las bases esenciales, condiciones básicas o conceptos elementales que inspiran el desenvolvimiento y sobre las cuales se erigen cada una de sus ramas, regulándolas e indicando en todo momento cuál es el fin que persiguen en su existencia y sin los cuales las ramas de la jurisprudencia dejarían de estar.

También se define como “las ideas fundamentales e informadoras de las organizaciones jurídico-laborales”.¹⁸

“Son aquellas líneas, directrices o postulados que inspiran el sentido de las normas laborales y configuran la regulación de las relaciones de trabajo con arreglo a ciertos criterios distintos de los que pueden darse en otras ramas del derecho.”¹⁹

“Primer instante del ser, de la existencia de una institución o grupo. Razón, fundamento, origen. Causa, origen. Causa primera. Máxima norma o guía. En plural: los principios son las bases o rudimentos de una ciencia o arte...”²⁰

2.2. Importancia

Los principios jurídicos son las “líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa o indirectamente una serie de soluciones, al estar su importancia

¹⁸ *Ibíd.* Pág. 23.

¹⁹ Castellanos Dávila, Randolf. **Los principios que inspiran el derecho del trabajo, su aplicación en Guatemala.** Pág. 23.

²⁰ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual,** Pág. 412.

en que pueden servir para promover y encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las ya evidentes y resolver los casos no previstos”.²¹

“La categoría de estas primicias reside en las siguientes funciones que desempeñan:

- a) la informadora, al fundamentar el ordenamiento jurídico;
- b) la normativa, porque actúan como fuente supletoria en caso de ausencia de ley, ya que son medios de integrar el derecho;
- c) la interpretadora, porque operan como criterio orientador del juez, para una óptima aplicación de la justicia.”²²

No existe criterio unánime en cuanto a su determinación, pero podría afirmarse, que los principios generales del derecho se han establecido en su desarrollo histórico y que en cada legislación se han generalizado hasta influenciar a otras. Como siempre, éstos no son comunes al derecho de una sociedad sujeta a una relación de producción capitalista y al de una socialista, aunque se conservan algunos de esos nombres, en varias oportunidades su contenido es diferente en cuanto a los intereses que protege y los efectos que causa su aplicación.

Su importancia también se establece en que pueden servir como lo indica el Artículo 11 de la Ley del Organismo Judicial, como una forma de interpretación de las normas jurídicas al establecerlas; pero los pasajes oscuros de la misma se podrán aclarar atendiendo al orden siguiente: al modo que parezca más conforme a la equidad y a los principios generales del derecho. Asimismo, son útiles para encontrar el sentido de las normas jurídicas, aplicándolos a hechos o casos concretos de que se trate.

²¹ **Manual de apoyo.** Derecho laboral. Primera unidad. Universidad Panamericana de Guatemala. 2008, Pág. 4.

²² Castellanos. **Ob. Cit;** pág. 64.

2.3. Características

Según Jean Rivero, francés citado por Castillo González, atribuye a los referidos principios ciertas características:

- a. “Fuerza obligatoria. Para la administración dado que valen tanto como las normas jurídicas. En este sentido las decisiones que violen los ordenamientos jurídicos serán anuladas por el juez administrativo o por el judicial. Si las decisiones causan daños y perjuicios el Estado debe responder restableciendo las cosas al mencionado y en su defecto pagar indemnización.
- b. Aplicación supletoria. Siempre que haga falta ley o reglamento y con autoridad independiente de todo normativo o estatuto. Por lo tanto la fuerza obligatoria de todo principio no proviene de ningún texto escrito.
- c. Valor propio. En el sentido de que valen por sí mismos y no se confunden con la costumbre, la tradición y el consentimiento de la opinión pública.
- d. Independencia de la jurisprudencia. El juez no crea los principios simplemente comprueba su validez. La aplicación de la jurisprudencia exige la comprobación previa de su existencia o inexistencia.”²³

2.4. Principios propios del derecho administrativo

Como lo indica el autor Rafael Bielsa, mencionado por el autor Gustavo Penagos: “Sin que para ello sea óbice su condición de subordinado, por cuanto tiene sus propios principios y reglas, que dimanen de la naturaleza ejecutiva que lo distingue

²³ López. **Ob. Cit**; pág. 142.

y que es exclusiva. El principio de normatividad que lo informa, explica la subordinación sin perjuicio que la naturaleza ejecutiva propia de la autonomía. Las relaciones entre la administración y los administrados lo requiere.”²⁴

Concurren varias reglas pero son dos los fundamentales en la función dirigente como lo son el principio de legalidad y el de juridicidad, que se considera son los más importantes y por ende los únicos que se analizarán en este apartado, conjuntamente con los del derecho laboral. Los demás, son propios del procedimiento administrativo, serán explicados en el capítulo III.

2.4.1. Principio de legalidad

Debe entenderse desde el punto de vista de la norma. Para este principio, lo fundamental es la legislación y el administrador no puede actuar si no se halla una norma legal, que le otorgue competencia para poder operar. Lo fundamental de éste es la norma vigente y el director no puede salirse de la misma para resolver. Éste se encuentra contenido en la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual dice:

“Artículo 239. Principio de legalidad. Corresponde con exclusividad al Congreso de la República, decretar impuestos ordinarios, arbitrios y contribuciones especiales, conforme a las necesidades del Estado y de acuerdo a la equidad y la justicia tributaria, así como determinar las bases de recaudaciones. Son nulas *ipso jure* las disposiciones, jerárquicamente inferiores, que contradigan o tergiversen las normas reguladoras de las bases de recaudación del tributo.”

Con este artículo constitucional, se entiende que sólo la legislación ordinaria emitida por el referido Congreso, tiene plena vigencia para lo relacionado con los impuestos ordinarios, arbitrios y contribuciones especiales, significa esto que sólo por una norma establecida se pueden cobrar cargas y exacciones. De no existir

²⁴ Penagos, Gustavo. **Curso de derecho administrativo**. Pág. 106.

una pauta legal que autorice a la autoridad administrativa, no puede recaudar gravámenes.

Asimismo el Artículo 101 del Decreto 12-2002 del Código Municipal, establece:

“Principio de legalidad. La obtención y captación de recursos para el fortalecimiento económico y desarrollo del municipio y para realizar las obras y prestar los servicios que se necesitan, deben ajustarse al precepto de autenticidad que fundamentalmente descansa en la equidad y justicia tributaria.”

Es prohibida la percepción de ingresos que no estén autorizados. Cualquier cobro que se haga bajo este criterio, debe ser devuelto al contribuyente, previa solicitud al Concejo Municipal, el que antes de autorizar la devolución comprobará el extremo del cobro indebido.

2.4.2. Principio de juridicidad

Indistintamente, se utiliza por algunos autores las palabras juridicidad y juricidad, a las cuales les dan el mismo significado, es decir, se toman como sinónimos, sin embargo, lo correcto es usar la mencionada palabra juridicidad, ya que la Constitución Política de la República de Guatemala la tiene así plasmada.

Suele confundirse este precepto con el de legalidad, manejando los conceptos como sinónimos, lo cual es incorrecto, pues no deben aplicarse con iguales significados, aunque ambos son similares, podemos decir que la primera es el género y la otra es la especie.

Con la aplicación de éste, implica someter los actos decisiones o resoluciones de la administración pública al derecho.

Se puede distinguir que si la actuación administrativa debe someterse al derecho, y

que ésta es una ciencia, la cual descansa en preceptos porque contiene instituciones doctrinarias y por supuesto lo jurídico; es la norma el elemento importante, ya que ésta contiene el estudio administrativo.

De lo anterior, se puede inferir que esta actuación debe ser sometida al mencionado precepto, implica la aplicación del *jure*. Trae como consecuencia la aplicación en primer lugar de la norma jurídica, en caso de no haber una legislación necesariamente hay que aplicar los principios generales del derecho referido y en última instancia las instituciones doctrinarias del mencionado derecho.

El Artículo 221 constitucional, establece:

“Tribunal de lo contencioso-administrativo. Su función es de controlar la juridicidad de la administración pública y tiene atribuciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado, así como en los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones funcionarias.”

En este caso, ni la referida Constitución, ni la legislación, indican que el régimen público y sus entidades deben actuar sobre la base del principio de juridicidad, pero desde el momento que el máximo ordenamiento legal señala que el citado tribunal es contralor, ello significa que la autoridad debe someter su actuación a éste y en consecuencia debe aplicar el precepto en sus actuaciones, decisiones y resoluciones.

2.4.3. Diferencias entre el principio de legalidad y de juridicidad

La diferencia estriba en su aplicación. El primero, es el administrador o funcionario público, debe someter su actuación a una norma y si no hay, no puede proceder. Éste tiene que conducirse apegado a la ley mientras que en el segundo tiene un campo más amplio para poder dirigirse, pues fundamentalmente tiene que buscar la legislación, pero a falta de la misma puede aplicar o buscar en los principios

generales y en todo caso puede utilizar las instituciones doctrinarias del derecho administrativo, puesto que para resolver sobre la base del *jure*, hay que analizarlo como ciencia.

2.4.3.1. Violaciones a los principios de legalidad y juridicidad

El acto administrativo, para que sea válido y perfecto, es necesario que contenga algunos requisitos de forma y de fondo, si no contiene tales, se convierte en un hecho anulable, que según el grado de importancia, puede convertirse en un suceso viciado de nulidad absoluta o relativa, en el cual aparecen las figuras de abuso y desviación del poder.

2.4.3.2. Abuso de poder

También se utiliza indistintamente el sinónimo: abuso de autoridad o de las funciones públicas. Implica que un burócrata actúa en contra de un administrado, extralimitándose en las atribuciones, sin tener la competencia requerida, al perjudicar los derechos e intereses particulares y se arroga potestades y funciones que no le corresponden, con lo cual exagera las facultades y capacidades que le han sido dadas, así como actuar sin que la legislación le confiera atribuciones normativas, es decir sin aptitud. El uso y ejercicio del poder fuera de la idoneidad funcionaria provoca la demasía de éste.

2.4.3.3. Desviación del poder

Implica la acción o efecto de desalinearse, en este caso las facultades que le están conferidas a un funcionario, las cambia y con ello lesiona los derechos e intereses de los particulares.

El uso y el ejercicio de la competencia funcionaria, con un fin distinto del que le fue otorgado al funcionario por la ley, es la desviación del poder.

Tanto ésta como el abuso de poder, son dos figuras jurídicas por medio de las cuales, se afectan los derechos e intereses de los administrados, pero de igual manera existen los mecanismos para que éstos se puedan oponer o impugnar a dichas violaciones.

2.5. Principios propios del derecho de trabajo

Los principios como creación del hombre, de la comunidad, fueron formulados con un fin específico, el cual era mantener la armonía en las relaciones entre trabajadores y empleadores, quienes daban su labor y quienes se benefician de él. Para el logro de éste medio o instrumento que fue el trabajo, precisa nutrirse de ciertas directrices, las cuales deben dar forma a su estructura intrínseca congruente, con la razón de ser; y deben identificarse plenamente en todas sus manifestaciones.

Se puede hacer mención de varios principios que podrían aplicarse a esta disciplina jurídica, sin embargo, puede considerarse conveniente únicamente ubicar: el de tutelaridad, evolutivo, obligatoriedad, realismo, sencillez y conciliatorio.

2.5.1. Principio de tutelaridad

La protección del trabajador, constituye la razón de ser del derecho laboral. No solamente es el germen en sus orígenes, sino que también en su actual sustentación. Las normas primigenias de esta rama, surgieron como una voz de protesta contra los excesos y abusos que se cometían hacia las personas en ocasión del trabajo. Reclamos contra las jornadas extenuantes, el trabajo insalubre de menores de edad, los bajísimos salarios. De ese primer embrión se fue gestando todo un aparato normativo de incalculables proporciones y proyecciones. A tal punto han llegado los alcances de la tutelaridad, que un grueso sector de la doctrina considera que el mencionado derecho, es de la clase trabajadora, en

cuanto brinda exclusivamente a éste, una serie de instrumentos de lucha frente al empleador.

El cuarto considerando del Código de Trabajo, establece que la tutelaridad trata de compensar la desigualdad económica de éstos, otorgándoles una protección jurídica preferente.

Lo anterior, da a entender que el referido derecho se conceptúa como un instrumento compensatorio de la desigualdad económica, que se da entre las partes de la relación laboral. Contrario sensu, no habría igualdad y sucederían los abusos de la parte considerada fuerte. Lo que no vendría a ser más que un escudo protector en contra de los excesos.

En el campo colectivo, la tutelaridad está perdiendo preeminencia, ya que las organizaciones de los trabajadores pueden llegar a ser tan poderosas, que prescindan prácticamente de la protección estatal.

El mencionado principio sustenta todas las ramas de esta disciplina. Sin embargo, cobra mayor preeminencia en algunas de sus ramificaciones. El desarrollo de las asociaciones profesionales, el régimen de huelga y el de contratación agrupada, han fortalecido la posición de los trabajadores, procurando un equilibrio que hace ver la intervención proteccionista como algo subsidiario. Las mejoras laborales las obtienen los empleados a través de la negociación colectiva, en lugar de esperar reformas legales.

“En el campo colectivo, hasta se llega a cuestionar la aplicabilidad del principio de irrenunciabilidad de derechos, ya que en cierta medida limita la libre negociación. Se da el caso curioso, en algunos países, sobre todo europeos, que en los grandes conflictos, los propios trabajadores rechazan la intervención estatal y prefieren que sean las mismas fuerzas sociales, las que encuentren las fórmulas de arreglo, ya que la intrusión en alguna medida reglamenta los procedimientos de huelga, que

ellos preferirían se dejara al libre juego de las presiones.”²⁵

El grado de aplicación del proteccionismo es tan marcado, que se impone a un frente o se coloca en contra del mismo trabajador. De aquí se deriva el antes citado principio.

El Artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala, indica: “Son nulas todas las estipulaciones que impliquen disminución o tergiversación de los derechos de los trabajadores aunque se expresen en un convenio o contrato de trabajo o en cualquier otro documento”.

Éste se incorpora con el objeto de asegurar los derechos mínimos que establece la ley y evitar que el trabajador renuncie a ellos, ya sea por presiones, engaños o cualquier otro motivo, esto indica que la tutelaridad se impone aún frente a acciones del mismo trabajador.

2.5.2. Principio evolutivo

Con éste se afirma, que se encuentra en constante movimiento. Toda rama jurídica debe mantenerse viva, esto es, saber adaptarse a las diferentes circunstancias cambiantes del quehacer humano.

Sin embargo, el derecho laboral está imbuido de una dinámica muy característica, que se deriva precisamente de su permanente vocación de proteger al trabajador.

Es una fuerza expansiva que ha marcado sus inicios y que puede entenderse en dos sentidos:

- a. Como una tendencia que otorga cada vez mayores beneficios a los trabajadores.

²⁵ Molina, Luis Fernández. **Derecho laboral guatemalteco**. Pág.20.

- b. Como una tendencia que regula cada vez más relaciones.

Toda rama cambia en cuanto se va adaptando a las circunstancias específicas del medio. Sin embargo, el citado derecho manifiesta una dinámica mucho más desarrollada; es una norma mutante, progresista, que está llamada a modificarse a cada momento en la medida que dichos cambios signifiquen mejoras para los trabajadores.

El Artículo 106 de la Carta Magna, primer párrafo, establece que las leyes laborales están llamadas a superarse por medio de la negociación individual colectiva.

El derecho laboral siempre está cambiando, avanzando, pero en una misma dirección: la del beneficio de los trabajadores. Son estas normas un punto de partida y están en permanente proceso de evolución: en la negociación colectiva, pactos o convenios, en las concesiones del empleador, en las costumbres que se implementen, en las interpretaciones judiciales. Se comprenden aquí los beneficios de nuevas leyes laborales.

2.5.3. Principio de obligatoriedad

Para que se pueda cumplir con su contenido, debe ser aplicado en forma imperativa, esto es, que debe intervenir en forma coercitiva dentro de las relaciones de un empleador con un trabajador. Se establece un ámbito de la voluntad de las partes, pero forzosamente se imponen unos límites, independientemente de los acuerdos contractuales. Caso contrario éste vendría a ser una simple enunciación de buenas intenciones.

La obligatoriedad de las normas laborales se debe entender aún frente o en contra del mismo empleado. Es decir que, aunque renuncie a algún derecho laboral, deviene nulo, independientemente de la disponibilidad del empleado en ese

momento. Con esto, se le pretende proteger, primero de aceptarla en un estado de necesidad y segundo que sea por algún engaño o ardid del empleador.

2.5.4. Principio de realismo

El hecho de emitir muchas normas tutelares, no implica necesariamente una mejora automática de las condiciones de los trabajadores. Algunas disposiciones que pueden aparecer como muy ventajosas podrán rendir frutos a plazo inmediato, pero pueden resultar contraproducentes, por ejemplo: la fijación de un salario mínimo muy por encima del mercado.

En ningún momento debe perderse de vista la actividad económica en su conjunto, donde el fenómeno laboral es parte. En la literal b del cuarto considerando del Código de Trabajo, se deja entrever la validez de este principio: el derecho de trabajo constituye un mínimo de garantías sociales, protectoras del trabajador, irrenunciables únicamente para éste y llamadas a desarrollarse posteriormente en forma dinámica, en estricta conformidad con las posibilidades de cada empresa patronal.

Los negociadores de los pactos y convenios colectivos, tanto del lado patronal como de los trabajadores, deben asimismo nutrirse de este principio: unos para poder determinar los alcances de sus exigencias y los otros para optimización del recurso laboral de sus respectivas empresas.

Adicionalmente el Artículo 103 del máximo ordenamiento legal, prescribe que las leyes laborales atenderán a todos los factores económicos y sociales pertinentes.

Lo que se pretende en última instancia no es contemplar únicamente las mejoras de los trabajadores sino armonizar los intereses obrero-patronales con los de la colectividad dentro del marco de la legalidad y de la aplicación de la justicia para beneficio, precisamente, de ese componente mayoritario de la sociedad como es el

asalariado.

2.5.5. Principio de sencillez

Desde luego, como el mencionado derecho laboral va dirigido a un sector de mayor población, que en términos generales son quienes acceden a altos niveles de preparación y educación en general, debe formularse en términos sencillos, de fácil aplicación y asimilación; sin perjuicio de su sustentación jurídica.

Este principio se materializa con mayor relevancia en el derecho procesal de trabajo, en donde se invoca constantemente su disposición, no formalista, en beneficio de esa gran mayoría laboral.

No se trata de una disciplina antiformalista como algunos señalan; en todo caso es no formalista, ya que ciertas cosas de ellas nunca deben pasarse por alto, toda vez que se comprenda dentro del mundo jurídico.

2.5.6. Principio conciliatorio

La vocación del derecho laboral es eminentemente conciliadora. La literal f del cuarto considerando del Código de Trabajo, se basa en una mayor armonía social; y a lo largo de éste se repite esta vocación conciliatoria, como por ejemplo el Artículo 17 del citado Código establece el interés de los trabajadores en acuerdo con la convivencia social; asimismo, el Artículo 274 del mismo cuerpo legal, hace ver que una de las funciones principales del Ministerio de Trabajo, es concordar las relaciones entre patronos y trabajadores. Finalmente el Artículo 103 de la Constitución Política de la República de Guatemala, indica que las leyes que regulan las relaciones entre empleadores y el trabajo son conciliatorias.

Debe entenderse que entre empleador y trabajador existe necesariamente una complementación, un interés convergente. Por ello no debe perderse de vista la

facilidad moderadora que debe animar a esta disciplina. Aceptar que existen diferencias por intereses encontrados, pero procurar la superación de las mismas. Buscar puntos de afinidad y no aumentar las discrepancias.

CAPÍTULO III

3. Procedimientos administrativos

3.1. Concepto

Se puede conceptualizar que es la sucesión de facetas o aspectos que comprende un expediente que se ejecuta por o ante las autoridades o empleados públicos cuya finalidad es la decisión funcionaria.

“Modo de proceder en la justicia, actuación de trámites judiciales o administrativos; es decir, que es el conjunto de actos, diligencias y resoluciones que comprenden la iniciación, instrucción, desenvolvimiento, fallo y ejecución en una causa”.²⁶

“Es una serie de etapas o fases que se ejecutan por y ante las autoridades administrativas, funcionarios y empleados públicos con la finalidad de tomar alguna decisión. Éste existe para resolver problemas planteados por medio de peticiones e impugnaciones. Este proceder es diferente al proceso judicial.”²⁷

Para Marta García Pérez citada por Jaime Rodríguez-Arana Muñoz dice que se puede definir como: “el cauce formal a través del cual se deben producir los hechos y las disposiciones funcionarias. En el sistema jurídico español, es una institución constitucionalmente garantizada, la ley regulará el procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos, garantizando, cuando proceda, la audiencia.”²⁸

“Es la serie de sucesos en que se desenvuelve la actividad o función

²⁶ Cabanellas. **Ob. Cit**; pág.321.

²⁷ Castillo. **Ob. Cit**; pág. 397.

²⁸ **Derecho administrativo español**. Pág. 173.

administradora”.²⁹

Rodríguez Lobato Raúl, mencionado por el autor Manuel del Río González, indica que, “es la parte que estudia las reglas y principios que rigen la intervención de los interesados en la preparación e impugnación burócrata”.³⁰

3.2. Principios del procedimiento administrativo

Hay tantas directrices como autores de derecho administrativo, por lo que se considera conveniente enunciar además de los principios de legalidad y juridicidad los contenidos en la Ley de lo Contencioso Administrativo, que deben regir los cuales son: los expedientes deberán impulsarse de oficio, se formalizarán por escrito, observándose el derecho de defensa y asegurando la celeridad, sencillez y eficacia del trámite cuya actuación será gratuita.

3.2.1. Principio de legalidad y de juridicidad

“El principal objetivo es garantizar la debida protección al administrado que pide la decisión funcionaria o la impugna. Observarlos y cuidar que no se altere el orden público y el interés general, éste debe ser encaminado al bienestar común.”³¹

Con ello se trata que la administración no dicte actos arbitrarios, contrarios a la finalidad de los intereses de la generalidad o los que van dirigidos en particular y garantizar con ello la equidad en las resoluciones o actos que emite.

3.2.2. Principio de seguimiento de oficio

Significa que no debe ser rogada dentro de sus procedimientos sino por el contrario debe agilizar, desarrollar, dinamizar y vigilar que los procedimientos

²⁹ Acosta Romero, Héctor. **Teoría general del derecho administrativo**. Pág. 340.

³⁰ **Compendio de derecho administrativo**. Pág. 98.

³¹ Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo. Parte general**. Pág. 50.

finalicen sin que para ello resulte como si se tratara de un proceso civil.

La administración pública y sus órganos, tienen la obligación y responsabilidad de dirigir el procedimiento administrativo y ordenar que en él, se practiquen cuantas diligencias sean necesarias para dictar el acto o resolución final, independientemente que el mismo se inicie de oficio, a petición o gestión del interesado, en una forma pronta y cumplida sin la necesidad de la rogación de los administrados, naturalmente sin alterar los medios que son las formas legales.

3.2.3. Principio de informalidad

Ningún expediente debe estar sujeto a exactitud alguna, salvo en los casos especiales donde sí se requiere de algún tipo de formalismo en cuanto a requisitos.

Cuando existen dentro de la ley o el reglamento los particulares y los funcionarios menores e intermedios, deben ser informados y orientados a través de las circulares e instrucciones, así cuando se inicie el mismo, se cumplan con los requisitos que reexigen desde el principio, para no entorpecer lo iniciado, asegurando con ello la eficacia para quien lo solicite.

En Guatemala, no se cumple a cabalidad con este principio, especialmente con los medios de impugnación, los cuales se revisan como si fueran demandas judiciales, aplicando supletoriamente la Ley del Organismo Judicial y el Código Procesal Civil y Mercantil, lo que implica revestir de muchos formalismos al procedimiento administrativo.

3.2.4. Principio de defensa y derecho de ser oído en el procedimiento

Toda actuación administrativa, en la que sea de interés a un particular o particulares, éstos deben tener conocimiento del mismo, la administración no debe ocultar nada a sus administrados, especialmente cuando el procedimiento

administrativo es iniciado de oficio, o sea por el propio órgano.

Debe ser tomado como una norma general y obligatoria, el cual consiste en que el regente antes de dictar una decisión, resolución o acto, debe dar la oportunidad al particular que se defiende, principalmente si se trata de una sanción por violación a las normas y reglamentos.

La administración tiene la obligación de informar al particular, la existencia del procedimiento, cuando se ha iniciado de oficio y debe darle la ocasión de enterarse del contenido y los motivos del mismo dándole oportunidad de presentar las pruebas que considere necesarias, en ejercicio de su derecho de defensa, a efectos de desvirtuar lo que la administración dice especialmente en los procesos sancionadores.

3.2.5. Principio de audiencia previa al interesado.

Se puede indicar, que el primero es el género y el de legítima defensa, es la especie. Previo a que el órgano administrativo, tome una decisión final dentro del proceso, debe quedar garantizado que al particular se le corrió la audiencia previa a dictar la resolución, esta directriz tiene mucha relación con el de defensa pero no son iguales. Al no oír dentro del asunto al administrado, se viola el principio de audiencia previa al interesado, y también el de defensa. En ningún caso se puede dejar de escuchar a los interesados en un expediente, aún así la decisión final les favorezca.

3.2.6. Principio de imparcialidad

Cuando exista conflicto de intereses entre particulares, el administrador debe resolver en una forma ecuánime, atendiendo el interés general, sin inclinaciones hacia ninguno de los administrados y sin alterar el orden público.

3.2.7. Principio del procedimiento escrito

El procedimiento administrativo, es eminentemente escrito y todas sus actuaciones, pruebas, inspecciones, deben quedar documentadas dentro del mismo. En general, es de la mencionada forma y excepcionalmente, una petición ante autoridad puede ser oral pero dejando constancia de la misma.

3.2.8. Principio del procedimiento sin costas

Cuando se dicta la resolución final, no hay pronunciamiento de condena en costas al administrado ya que es gratuito. Al concluir puede ser penado, pero no puede sancionársele en gastos.

3.2.9. Principio de sencillez, rapidez, economía y eficacia

Este conjunto, tienen como propósito, que la administración moderna no burocratice los expedientes y que si se cumplieron requisitos o se verificaron gestiones internas dentro del proceso, deberá resolverse conforme a la ley.

Debe culminar con un resultado, que sea beneficioso, tanto para el régimen como para los particulares.

3.3. Memoriales

Se denominan así, a los escritos o papeles en que se solicita a los funcionarios y empleados públicos. Los requisitos pueden estar previstos en las normas, reglamentos o manuales. La Ley de lo Contencioso Administrativo, establece la obligación de elaborar y mantener un listado de requerimientos, que los particulares deberán cumplir en las solicitudes que les formulen. Si no son conocidos, supletoriamente se aplican los del requerimiento inicial, según el Artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil. Este hecho permite afirmar que si

la legislación contiene requisitos, éstos deben observarse obligatoriamente bajo pena de nulidad.

“La ley puede establecer el procedimiento para tratar la omisión de obligaciones, pero si no está, la doctrina proporciona cinco reglas que pueden aplicarse en cualquier procedimiento que son:

Primera. La omisión del fundamento vigente, reglamentario o la cita con error e imprecisión, no impide el trámite, dado que en la resolución definitiva, se citará el artículo jurídico y legal con la debida precisión. Si no existe, podrá ser desestimado previo estudio de si existe alguna causa en el derecho.

Segunda. Previa diligencia al solicitante, se le exige acompañar la documentación necesaria, pero si a pesar del requerimiento, persiste el incumplimiento, prosigue la gestión y la resolución se dicta sin responsabilidad de parte de la autoridad.

Tercera. Omisión en la designación del funcionario competente, del lugar y fecha, obliga al delegado receptor a cumplir con tales requerimientos y dar despacho inmediato. Si el encargado carece de competencia por razón de la materia o de la jerarquía, remitirá la solicitud a la persona adecuada, el mismo día, a efecto de que no haya demora en el conocimiento y resolución.

Cuarta. Omisión de la identificación del solicitante, la relación de los hechos, la petición, de la firma de éste o del representante, obliga a dar despacho a la solicitud y tenerla por legalmente no presentada, y sin resolución, archivarla.

Quinta. En materia de derechos laborales, se omiten casi todas las obligaciones, excepto dos: la petición y firma del solicitante.

Estas reglas, se aplican a todas las instancias que contengan peticiones y recursos, a fin de conseguir una dirección menos formalista y rápida en la

obtención de resultados. En esta materia, conviene tener presente que la administración es servicio.”³²

3.4. Providencias

La Ley de lo Contencioso Administrativo, todavía mantiene vigente este tipo de concepto. “Es la disposición que toma la autoridad administrativa, de hacer lo necesario y lo más conveniente antes de dictar la resolución definitiva. Lo que equivale a orden y requerimiento.”³³

Se puede indicar también que en la administración pública guatemalteca, recibe el nombre de resolución de trámite, lo cual es una denominación inadecuada. Por definición, éste no es un desenlace. En el Artículo 4 de la mencionada ley, las designa en forma adecuada, providencias de trámite.

La confusión en la normativa guatemalteca, fue eliminada por la ya referida ley, que se debe tener como la norma general de aplicación en la administración pública, centralizada y descentralizada o autónoma. En este sentido, las legislaciones especiales, que establecen reglas relacionadas con las citadas providencias, se consideran inaplicables, excepto en el campo laboral, tal como el Código de Trabajo y ordenanzas de este tipo, incluyendo pactos laborales y en el campo tributario en que se impone la aplicación de las disposiciones de las citadas providencias.

La ley no establece requisitos, por lo tanto el funcionario y empleado, cuentan con cierta libertad, excepto de tiempo. En cada una de las providencias, se debe calcular y fijar lo suficiente y necesario para su cumplimiento. Las de trámite pueden ser sustituidas por hojas de documentos ya que no es ilegal, siempre que no afecte las diligencias encaminadas hacia la resolución definitiva.

³² Castillo Gonzáles, Jorge Mario. **Derecho procesal administrativo guatemalteco. Tomo II.** Págs. 664 y 665.

³³ *Ibíd.* Pág. 667.

Las disposiciones de hacer o no hacer internas, surten efectos dentro de la organización en que se emiten. No pueden ser objeto de dificultad, sin que el oponente sea sancionado disciplinariamente.

Actualmente las órdenes, se dan por medio de una red informática que puede enlazar a todas las oficinas dentro y fuera de las organizaciones. La comunicación directa, elimina las formalidades. Las computadoras almacenan las decisiones incluyendo su contenido, recepción, fecha y hora, incluso pueden fijar el tiempo necesario para su cumplimiento.

Las disposiciones, verbales y las transmitidas por correo electrónico, de puerto a puerto, en los ordenadores o el simple traslado del expediente, con la instrucción de estúdielo y díganos qué hacer, están eliminando las tradicionales y mencionadas providencias guatemaltecas.

3.5. Resoluciones definitivas

3.5.1. Concepto y denominaciones

Es una forma legal, que adopta la decisión administradora. Gran número de éstas, pueden tener la forma de resolución. La validez depende que contenga las bases jurídicas de toda disposición: competencia, declaración de voluntad, contenido y forma.

Se puede definir como, “el resultado final del procedimiento administrativo”.³⁴

Por lo que toda petición culmina con determinada resolución. Este principio lo impone el Artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala. El Artículo 4 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, establece un nombre común que debe utilizarse en los documentos: resolución de fondo, excepto en los

³⁴ *Ibíd.* Pág. 672.

expedientes de la administración laboral o de la tributaria, que de acuerdo con sus leyes se podrá utilizar otro nombre.

“La resolución de fondo u originaria es la finalidad del procedimiento administrativo, es la manifestación de voluntad del órgano administrativo plasmado en un documento, que desde el momento en que se encuentra debidamente notificado producirá los efectos jurídicos a favor o en perjuicio del administrado.”³⁵

Se puede comentar que es ésta, la que lleva implícito el acto administrativo y para el efecto es necesario hacer una revisión de lo que éste significa.

“La administración del Estado responde preferentemente al Organismo Ejecutivo aunque no con exclusividad por medio de sus órganos centralizados y entidades autónomas y descentralizadas”.³⁶

Por otra parte, el acto administrativo es una declaración de voluntad y no una simple manifestación de los funcionarios públicos, porque es el resultado de un proceso de análisis lógico y de conformidad a la ley; también es unilateral pues a través del mismo se manifiesta su voluntad, sin ser un acuerdo con los particulares, de allí que no sea bilateral como los contratos; es concreto y no general, porque se refiere a situaciones y personas identificables, contrario a los reglamentarios que son generales y producen efectos jurídicos después de ser conocidos por los sujetos a quienes va dirigido, por medio de la notificación o publicidad, lo que los diferencia de los dictámenes, que contienen opiniones sin que puedan por sí solos, producir efectos de esa naturaleza.

Se puede decir entonces, que es un acto administrativo que contiene una manifestación de voluntad, lo que al final decide, otorgando o denegando una petición, imponiendo una sanción administrativa, produciendo efectos jurídicos.

³⁵ Calderón, Hugo. **Derecho procesal administrativo**. Pág. 68.

³⁶ Godínez Bolaños, Rafael. **Temas de derechos administrativo**. Pág. 1.

3.5.2. Principios

La resolución administrativa se sujeta a dos principios: de obligatoriedad y probatorio.

Según el primero la autoridad está obligada a resolver peticiones e impugnaciones.

En Guatemala, tal obligatoriedad se fundamenta en el Artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala. En consecuencia, la autoridad no podrá negarse a resolver, ni aún en el caso que se lo pida el propio solicitante.

Y el segundo el mando ha de admitir como demostrado una causa, en cuanto a los hechos.

3.5.3. Clases

“No se debe hablar de clases, cuando la que se dicta al final del trámite administrativo es solamente una: la resolución. Además considera que para dictar se emiten órdenes de trabajo orales y escritas.”³⁷

El Artículo 4 de la Ley de lo Contencioso Administrativo establece las clases de resoluciones, las hay de fondo y providencias de trámite. Las primeras serán razonadas, atenderán el fondo del asunto y serán redactadas con claridad y precisión.

Los actos administrativos se clasifican así:

“Al atender a su contenido:

- Imperativos: contienen una imposición o una prohibición.

³⁷ Ibíd. Pág. 673.

- **Conformadores:** van dirigidos a crear, modificar o suprimir una relación jurídica con los administrados.
- **Declarativos:** llevan implícitas declaraciones sobre determinadas circunstancias de personas o cosas, de cuya existencia o ausencia, dependen ciertas consecuencias jurídico-administrativas.
- **Registrales:** se limitan a consignar determinadas particularidades, relacionadas con situaciones asentadas o por asentar.

Por sus efectos:

- **Internos:** surten efecto únicamente dentro de la administración pública.
- **Externos:** trascienden a los particulares, quienes son los destinatarios de los efectos jurídicos.

Según el órgano que los dicta:

- **Simples:** proceden de una sola voluntad;
- **Complejos:** emanan por el concurso de varias competencias.

Por los efectos del acto:

- **Limitativos:** tienden a controlar el ejercicio de ciertos derechos.
- **De ampliación:** mediante éste, los órganos aumentan la esfera de la instrucción

de ciertos deseos de los particulares.”³⁸

3.5.4. Requisitos

“Son dos los elementos que debe contener toda resolución administrativa: de forma y de fondo.”³⁹

La primera, es la manifestación escrita en la cual se plasma la expresión de voluntad del órgano, que da garantía de seriedad y seguridad jurídica para todos. Deben contener partes esenciales en los cuales se mencionen todos aquellos elementos que sirvieron de base para la decisión final, como la enumeración de las pruebas, dentro de las cuales, se pueden encontrar documentos, expertajes, dictámenes jurídicos y técnicos, declaraciones, consideraciones necesarias y el fundamento legal en el cual se encuentra contenida la facultad para resolver, es decir la competencia administrativa.

El segundo elemento se refiere a la decisión, otorgando o denegando una petición o imponiendo una sanción produciendo efectos jurídicos puesto que se trata de la declaración de voluntad.

Dentro de los elementos de fondo cabe señalar:

- “Un miembro competente, que es la facultad legal que tienen para poder actuar.
- La voluntad legalmente manifestada, que consiste en el contenido crear, modificar o extinguir una relación jurídica subjetiva y que debe hacerse saber al administrado mediante un aviso, por los medios que normalmente lo hace el propio órgano administrativo, que puede ser mediante citación

³⁸ Calderón Morales, Hugo. **Derecho administrativo. Parte general.** Págs. 274, 275, 276 y 277.

³⁹ Calderón. **Ob. Cit;** pág. 68.

por telegrama o mediante notificador.

- Los motivos del acto, que implican argumentar legal y administrativamente cuál es el fundamento, qué se está declarando en la resolución notificada.
- Su objeto, que significa lo que se está declarando al particular.
- La finalidad, porque debe servir necesariamente al fin previsto en la norma y cuando se habla de fin público debe tomarse en cuenta el bienestar general.”⁴⁰

El hecho que las normas y los reglamentos, no establezcan requisitos específicos como sucede con el Código de Salud y el Código Tributario, provoca la aplicación supletoria del Artículo 143 de la Ley del Organismo Judicial, que en su texto señala las formalidades que deben observarse en la redacción de las sentencias.

Si la legislación no establece requisitos, el funcionario y el empleado público, no están obligados a observarlos, y en este caso es posible limitarse a los necesarios.

Los anteriormente nombrados códigos, no pueden aplicarse supletoriamente, debido a que se trata de estatutos administrativos especiales para determinado campo de la propia administración. De esta cuenta, la aplicación accesoria conecta directamente con los requisitos previstos en la mencionada ley.

Al no existir en el plebiscito específico de los requisitos legales para resolver, pueden escoger libremente entre los mínimos, basándose en las reglas y los principios que rigen el procedimiento y la aplicación supletoria. En este caso, debe indicar en la resolución, que aplica supletoriamente la ya referida Ley del Organismo Judicial, a efecto de poder controlar el debido cumplimiento de los requerimientos.

⁴⁰ Calderón. **Ob. Cit**; pág. 267 y 268.

En este sentido, se comparte la opinión de Castillo González, “cuando considera aconsejable que puede dictarse una prescripción general aplicable a toda la administración que generalice las obligaciones vigentes”.⁴¹

Caso contrario se acude a la aplicación secundaria, el funcionario y empleado pueden actuar con cierta libertad y sentido común. En tal caso, la redacción de la resolución debe ser sencilla, concreta, precisa y clara. Su contenido debe ser suficiente para identificar el problema, lo que se pidió, el solicitante, lo que se decidió, la fecha y la firma de la autoridad responsable. Es importante que se registre con algún número o código.

⁴¹ Castillo González, Jorge. **Derecho administrativo**. Pág. 404.

CAPÍTULO IV

4. Generalidades del derecho procesal colectivo del trabajo

4.1. Definición y concepto

El derecho procesal colectivo de trabajo guatemalteco, es el que norma, la solución judicial de los conflictos de carácter económico-social, que se caracterizan por referirse a intereses abstractos de las categorías, y donde generalmente no se discute la aplicación o interpretación de normas jurídicas preexistencias, sino que a través de la decisión final se tiende a crear nuevas prestaciones y condiciones generales del trabajo.

Como consecuencia de lo anterior, es que el acto voluntario, arreglo conciliatorio o acto jurisdiccional, sentencia colectiva, a través del cual se dirimen, constituyen fuente formal de derecho y tiene carácter normativo similar al del pacto o convención colectiva de trabajo. Ha sido fundamentalmente por esta institución, que se ha reafirmado la autonomía del mencionado derecho, al no tener explicación dentro de la teoría procesal civil.

4.2. Naturaleza y características del procedimiento colectivo

El procedimiento, para la composición de los conflictos colectivos económicos, suele confiarse en la legislación extranjera a órganos administrativos de trabajo o a las partes, ya sea solo o con la ayuda de amigables componedores o árbitros. En Guatemala, existe regulado el arreglo directo, pudiendo emplear los servicios de interventores, como un trámite absolutamente voluntario, con excepción del conflicto surgido por la negociación de pactos colectivos, en donde obligatoriamente debe agotarse la vía directa, 30 días computados a partir de la fecha en que el patrono recibió el proyecto de pacto colectivo, tal como lo establecen los Artículos 51 y 378 del Código de Trabajo. Fuera de tal etapa, la

composición de los conflictos económicos se confía a distintos órganos jurisdiccionales, dependientes del Organismo Judicial.

El antiformalismo y la sencillez, son más usados en el procedimiento colectivo que en las formas que conocen de los conflictos individuales y colectivos jurídicos.

La sentencia colectiva y el laudo arbitral que ponen fin a estos conflictos, también rompen con los marcos clásicos de la sentencia, tanto en el fondo como en la forma: la prueba se aprecia según el leal saber y entender de los jueces, rebasando a la sana crítica, la decisión puede no guardar congruencia con el pliego de peticiones o prestaciones del proyecto de pacto, extra y ultra petición. Los efectos se extienden a todos los laborantes actuales de la empresa, inclusive a quienes no se acuerparon o adversaron el movimiento, y alcanza hasta los futuros trabajadores de la misma; siempre tienen carácter de sentencia constitutiva, a las normas que deben ajustarse los contratos y reglamentos interiores; producen efectos de cosa juzgada formal, tiene una duración mínima de un año sin límite máximo, que por analogía con los pactos colectivos podría estimarse en tres años, pero en cambio no produce efectos de cosa juzgada material. En la forma, su redacción es diferente, incluyendo extremos impropios en una resolución clásica, como lo son el relato de las causas principales del conflicto, recomendaciones para el futuro, articulado del pacto colectivo que no se convino voluntariamente, observaciones sobre defectos y lagunas en las leyes que aplicó el tribunal.

La regulación del procedimiento colectivo en Guatemala, se caracteriza también por lo híbrido de los órganos que la sustancian: se plantea el conflicto ante un juez unipersonal y de derecho que tramita las primeras diligencias; luego continúa conociendo un tribunal paritario, con un juez de derecho y dos vocales de equidad, que constituye el juzgado de conciliación, si fracasa este período, el trámite vuelve a seguirlo el juez de trabajo y eventualmente, el conflicto puede dirimirse ante los tribunales de arbitraje, paritarios, con un juez de derecho y dos de equidad.

4.3. La jurisdicción privativa del trabajo

Es la facultad recaída en los jueces de trabajo, por delegación del Estado, a través de la ley, para poder juzgar en el ámbito del derecho procesal de trabajo. El término privativo, se refiere a que el ejercicio de la jurisdicción, en este ámbito, debe corresponder exclusivamente a los jueces de trabajo y previsión social, a quienes debe facultarse para impartir la justicia exclusivamente en ese contexto, tal y como lo establece el Artículo 283 del Código de Trabajo.

“La jurisdicción de trabajo, es privativa porque el juez que juzga en este campo debe hacerlo con absoluta exclusividad, en la cual se advierte que todos los conflictos relativos al trabajo, deben estar sometidos a su conocimiento, pues a ellos es a los únicos que les compete juzgar y ejecutar lo juzgado en aquellos conflictos”.⁴²

En Guatemala, solamente es privativa parcialmente, ya que sólo en los juzgados de trabajo y previsión social del departamento de Guatemala y en el de Escuintla, existe una, mientras que en el resto del territorio nacional, el juzgador al que se ha investido de jurisdicción y competencia para conocer en este área, también debe considerar en los ámbitos cuando menos, de familia y de lo económico coactivo, lo que genera una aplicación de justicia tergiversada o influida por principios procesales distintos, a los que inspiran al derecho procesal del trabajo, esto como consecuencia que los ramos con los que se comparte la administración de justicia laboral, como el de familia, absorben en vista de la excesiva demanda de servicios, la atención del juzgador, lo que lo obliga a familiarizarse y especializarse en ese ramo, más que en cualquier otro.

Esta jurisdicción privativa, es una actividad eminentemente procesal, y a su vez, es la naturaleza de ésta, por cuanto como ya se analizó, se traduce en la facultad que es investido el juzgador para impartir justicia derivada de la ley, y ésta se transmite

⁴² Franco López, Landelino. **Manual del derecho procesal del trabajo**. Pág.16.

por delegación del Estado a quienes la ejercen.

4.4. Organización de los tribunales de trabajo y previsión social en materia procesal colectiva del trabajo

Se observa una organización singular, dentro de los tribunales de trabajo y previsión social, derivada del conocimiento de los de primera instancia, al darse también en los tribunales de conciliación y en los de arbitraje; el examen y revisión, de lo resuelto por éstos, va a ser objeto de un trámite de segunda instancia, a cargo de las salas de la Corte de Apelaciones de trabajo y previsión social.

La organización, en materia procesal colectiva, que observan los juzgados de esta materia, es la siguiente:

- a. Los juzgados de trabajo y previsión social de primera instancia;
- b. Los tribunales de conciliación;
- c. Los tribunales de arbitraje;
- d. Las salas de la Corte de Apelaciones de trabajo y previsión social.

Los juzgados de trabajo y previsión social de primera instancia, tienen bajo su responsabilidad conocer los siguientes asuntos:

1. Todos los conflictos colectivos de carácter económico social, cuyo propósito, sea obligar al empleador, a la constitución de nuevos y mejores derechos, a favor de los trabajadores, además de la adecuación de todos los contratos individuales de trabajo vigentes en el centro de trabajo;

2. Todos los conflictos colectivos de carácter jurídico o de derecho, surgidos con motivo del incumplimiento e inobservancia, de los instrumentos de formación colectiva, suscritos entre los trabajadores coaligados o sindicalizados y el patrono; cuyo objeto sea obligar al cumplimiento, además de la observancia de los derechos previamente establecidos;
3. Todos los conflictos de carácter económico, una vez se hayan constituido en tribunales de arbitraje;
4. Todos los conflictos de carácter económico, una vez se hayan constituido en tribunales de conciliación y hayan podido resolver la controversia surgida en esa etapa procesal del conflicto;
5. Todos los sucesos, que deriven en el trámite del conflicto colectivo de carácter económico social, entre las que se incluyen las diligencias de reinstalación, los incidentes de autorización de terminación de contratos de trabajo, los de represalias y para declaración de la ilegalidad o la ilegitimidad de la huelga.

Los tribunales de conciliación, intervienen en la etapa procesal denominada, fase de conciliación del trámite del conflicto colectivo de carácter económico social, y tienen por objeto buscar avenir a las partes en el problema, sugiriendo formas equánimes de arreglo que permitan concluir el conflicto con un convenio colectivo firmado por las partes, y su función transitoria concluye cuando termina la etapa procesal en la cual intervienen. Se integran de forma pluripersonal y su regulación legal se encuentra en los Artículos del 292 al 299 del Código de Trabajo.

Los tribunales de arbitraje, contrariamente a los de conciliación, se integran de manera eventual, dentro del trámite del conflicto colectivo de carácter económico social, es decir, que su integración depende que concurren las circunstancias

determinadas en la ley, para que pueda presentarse un caso de arbitraje potestativo o bien, un caso obligatorio. En caso, de ser necesaria, deberán constituirse y su objeto será el conocimiento y resolución de la controversia surgida mediante la correspondiente sentencia o laudo arbitral, que al término del procedimiento deberán dictar. Su composición es similar a la de los tribunales de conciliación, por cuanto serán presididos por el mismo juez de trabajo y previsión social en donde se tramite, y se complementará su integración con dos jueces legos vocales designados por la Corte Suprema de Justicia, de entre los representantes patronales y sindicales, propuestos por las respectivas organizaciones de patronos y trabajadores.

Las salas de la Corte de Apelaciones de trabajo y previsión social, en materia colectiva, se integran pluripersonalmente y constituyen los tribunales de apelación, cuyo objeto principal es revisar y examinar lo resuelto en primera instancia por dichos juzgados y los tribunales de arbitraje en las sentencias arbitrales.

4.5. El arreglo directo

Se constituye, en aquella instancia de carácter extrajudicial, en la cual los patronos y trabajadores, deberán intentar resolver mediante convenio suscrito entre ambos, controversias surgidas con ocasión del trabajo, en el centro de labores, las cuales urgen de una solución inmediata, cuya trascendencia no es susceptible de generar la suspensión de actividades laborales. Esta institución es la que se regula en los Artículos del 374 al 376 del Código de Trabajo y se refiere a aquellos casos en que los trabajadores constituyen consejos y comités ad hoc, con carácter permanente mientras dura la polémica, para resolver aquellas carencias que incomodan o hacen difícil la prestación de los servicios. Esta institución supone que los trabajadores se organizarán con un carácter meramente transitorio y le expondrán de manera oral o escrita a su empleador las causas de inconformidad, a efecto que éste los atienda inmediatamente y se disponga a discutir y resolver con ellos, a la brevedad posible, la forma de decidir la controversia planteada.

Asimismo, la ley prevé que en estos casos la discusión y resolución de la controversia, pueda darse con la participación de amigables componedores o de la Inspección General de Trabajo, mediante la suscripción del acta respectiva en la que se asienten las bases sobre las que se resolvió en definitiva el problema en cuestión.

Finalmente, los consejos o comités conformados para efectos de la práctica del arreglo directo, se deberán formar, por no más de tres miembros y los acuerdos que se suscriban con este motivo deberán ser fiscalizados por la ya referida Inspección, a quien también deberá informarse de la constitución de aquellos organismos por escrito, dentro de los cinco días siguientes a su creación.

4.6. Debilidad del arreglo directo

Tiene como debilidad fundamental, que no existe ninguna prevención en la cual aperciba al empleador, de no emprender represalias contra los trabajadores que se hayan organizado para plantearle el arreglo directo, lo cual coloca a los obreros en una posición totalmente vulnerable a las reacciones del patrono, dentro de las mismas, seguramente podrá incluirse a la del despido, por lo menos, de todos aquellos que hubieren participado en la conformación de estos consejos o comités.

Lo anterior ha generado que en la práctica, la institución no tenga casi ninguna aplicación, pues con toda la garantía constitucional del derecho de organización de los obreros, es típico en Guatemala, que la primera reacción del empresario ante la organización de sus trabajadores, sea la destitución, como un medio de aniquilar el incipiente movimiento.

El arreglo directo, en este sentido, es el que mayor debilidad presenta, sobre todo al compararlo con institutos como el de la coalición o del sindicato mismo del cual gozan, en el caso de los primeros, una vez promovido el trámite del proceso colectivo ante los tribunales de trabajo, la protección que deriva de la prohibición

hecha al empleador, de poder terminar contratos de trabajo sin la autorización previa del juez que lo conoce, y en el caso de los segundos, del mismo amparo derivado del carácter permanente de los organismos sindicales.

De tal cuenta, aunque lo acordado en el arreglo directo entre patronos y trabajadores, si fuera incumplido, puede ejecutarse ante los tribunales de trabajo y previsión social, el problema fundamental se presenta por la poca o ninguna garantía, que una vez presentado el requerimiento al empleador, éste no pueda terminar sin justificación alguna, los contratos de trabajo de los promovientes, y con ello desarticule el movimiento y haga imposible la suscripción de acuerdo alguno.

4.7. El arreglo directo en el caso de los trabajadores del Estado

Aunque la figura antes relacionada, puede tener aplicación en el ámbito de las relaciones de trabajo del Estado, es importante mencionar que el Decreto 71-86 del Congreso de la República, que norma la Ley de Sindicalización y Regulación de la Huelga de los Trabajadores del Estado, confunde las instituciones del arreglo directo con la vía directa, cuando intenta identificar como parte de una misma, ambas, y la sitúa como presupuesto indispensable para la instauración de los conflictos colectivos de carácter económico social por trabajadores. La confusión existente en aquellas normativas, derivada en que la vía directa, es una institución cuyo agotamiento corresponde exclusivamente a los sindicatos, de acuerdo con el Artículo 51 del Código de Trabajo, mientras que el arreglo directo, como ya se mencionó, es una institución cuya aplicación es exclusiva de los consejos o comités ad hoc permanentes, que generan el intento de conciliación extrajudicial, para buscar terminar la controversia surgida en el centro de trabajo, sin necesidad de llevarlo ante los órganos jurisdiccionales.

El anterior desconcierto se profundiza aún más, cuando se intenta utilizar el término del arreglo directo, como un presupuesto procesal que deben satisfacer los

grupos coaligados del Estado, previo al planteamiento de conflictos colectivos de carácter económico social, ante los tribunales de trabajo.

Para aclarar, es importante recordar entonces, que en todo caso lo que habrán de agotar como presupuesto previo a la instauración de conflictos colectivos, tanto grupos coaligados como sindicalizados de trabajadores del Estado, deberá ser la vía directa y en ningún caso el arreglo directo, pues éste es un instituto destinado exclusivamente a la discusión y solución de controversias domésticas, cuya trascendencia no alcanza la esfera de los órganos jurisdiccionales. Por otra parte y aunque la relacionada vía directa, es la interpretación en la cual explica la complicación que presenta aquella disposición legal, no puede dejar de mencionarse, lo inconveniente que resulta que el Decreto 71-86, haya impuesto a los asalariados, que se coaliguen al presupuesto procesal, para la instauración del trámite del conflicto colectivo de tener que agotar la vía directa, pues esto expone a los trabajadores asociados, a ser objeto de represalias por parte del gobierno central, como patrono. Ya que al formarse, no gozan de ningún fuero legal por el carácter informal y transitorio de la asociación que los protege contra las represalias del empleador, por ello, al imponer la obligación de que previamente a instar al ámbito jurisdiccional, deben agotar la vía directa, como solicitud extrajudicial con aquél, lo que puede concebir y de hecho se genera en la práctica, es el despido de todos los obreros, que constituyeron la coalición y por consiguiente la extinción de aquella forma de organización y la mediatización del movimiento. Esto no sucede en el ámbito de las relaciones del trabajo privado, pues allí la legislación laboral no impone a los grupos coaligados la obligación de agotar presupuesto alguno, antes de acudir ante los tribunales de trabajo y previsión social.

En el caso de existir un sindicato, la finalidad de la vía directa, es buscar que trabajadores y patronos sindicalizados, puedan arribar a acuerdos definitivos que permitan la suscripción del pacto colectivo de condiciones de trabajo, sin necesidad de que conozcan los tribunales de trabajo y previsión social. En este caso en

particular, sí tiene sentido el agotamiento de este instituto, sobre todo si se toma en cuenta, que los organismos colectivos por su carácter permanente y el reconocimiento legal del que gozan, tienen de alguna manera, garantizada la estabilidad de sus miembros, lo cual hace más difícil para el patrono, emprender represalias contra éstos para terminar con el movimiento, por ello se asume que sólo en el caso que la vía directa haya fracasado, se instará a la vía jurisdiccional.

4.8. El fuero de atracción derivado del planteamiento de la demanda colectiva

“Es la potestad y deber de un tribunal de conocer de cuestiones diferentes pero conexas, respecto a las que su estricta competencia pertenecen, por la índole del asunto.”⁴³

No obstante, la amplitud de la definición presentada, la misma permite advertir que se refiere a la obligación que tienen los tribunales de conocer un asunto, aunque no es el presentado como principal dentro de la demanda, es conexo con ésta.

Se puede definir también, que se deriva del trámite del conflicto colectivo de carácter económico social, como la obligación que tienen los tribunales de trabajo y previsión social de atraer el trámite del proceso que conocen, por virtud de la presentación de la demanda colectiva, a todos aquellos trabajadores que no son parte dentro de la controversia expuesta en la solicitud, pero que sí laboran dentro de los centros de trabajo en los que tiene lugar.

Por virtud de este fuero, es que son atraídos al trámite del proceso colectivo, todos aquellos obreros, que no han suscrito el pliego de peticiones, los que no son miembros de la coalición, así como todos aquellos empleados que no son afiliados al sindicato, y por lo tanto no son parte dentro del litigio que se ventila dentro del proceso colectivo, específicamente a la protección que deriva de la prevención contenida en el Artículo 380 del Código de Trabajo, que norma la “prohibición de terminar contratos de trabajo por cualquier causa sin autorización previa del juez

⁴³ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 222.

que conoce del trámite del conflicto”.

Esta prevención aplicada, impide que se produzcan terminaciones de contratos de trabajo como represalias por parte del patrono, pudiendo estimarse que la finalidad que persigue el fuero de atracción no se queda en amparar a quienes no son parte de la controversia que motivó el proceso, sino en evitar que mediante las diversas formas de terminación de los contratos de trabajo, así como por cualquier otro tipo de represalia, la cual se pueda tomar en contra de los trabajadores, pueda diezmar el número de laborantes en el centro de trabajo o intimidarlos para que se abstengan de apoyar cualquier movimiento, buscando con ello mediatizar el posible efecto de una paralización legal de las actividades laborales, en caso que el conflicto colectivo se extendiera hasta esa etapa del proceso.

4.9. Las prevenciones derivadas del planteamiento de la demanda colectiva

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 y para quienes son ajenos a la controversia que motiva el litigio. Las cuales están contenidas en los Artículos 379 y 380 del Código de Trabajo y se resumen de la siguiente manera:

La prevención en contra de ambas partes, tanto patronos como trabajadores, de prohibirles el tomar la menor represalia una parte contra la otra, por el solo hecho del planteamiento del conflicto. La cual, tiene efectos desde el momento en que se presenta el conflicto colectivo, ante el tribunal de trabajo y limita todo acto de ambas partes con tendencia a agredirse.

Se prohíbe a las partes, una vez presentado el conflicto colectivo para su trámite, toda terminación de contratos de trabajo sin la autorización previa del juez que conoce y controla la diligencia del conflicto. La que se constituye, en la más importante de las dos que se derivan y que se traduce, en la garantía de

estabilidad que gozarán todos los empleados, los cuales laboren en el centro de trabajo en donde se ha suscrito la controversia, para impedir al empleador la terminación arbitraria como represalia por haberle demandado. Es importante anotar, a pesar de estar contenida en la ley y que su inobservancia conlleva la imposición de sanciones en contra del patrono, muchos de éstos no la respetan y aún así disponen dar por terminados los contratos de trabajo que los unen con sus trabajadores.

Adicionalmente a lo anterior, es la prevención, quien impide también el que se puedan dar formas de terminación de los contratos de trabajo, los cuales encubran una actitud mediatizadora o intimidatoria del empleador hacia los trabajadores, con el objeto de minar la fuerza del movimiento emprendido. En cualquier caso, y aún en el de la terminación del contrato por decisión unilateral, los empleados o los patronos están obligados a solicitar la autorización previa del juez que conoce del trámite del conflicto colectivo.

4.10. Consecuencias de la contravención de las prevenciones

Las consecuencias, conlleva para las partes, sanciones de orden pecuniario y además, el restablecimiento de la situación jurídica afectada, independientemente que al contravenir con las mismas, se haya provocado algún perjuicio que genere también otro tipo de responsabilidad. Para el efecto de garantizar la observancia de las prevenciones, que establecen las sanciones descritas en los Artículos 379 y 380 del Código de Trabajo, al solicitar también la restauración de éstas, se crea en el capítulo segundo del título duodécimo del Código de Trabajo, las figuras del reclamo por represalias y la diligencia de reinstalación, las cuales se tramitan una en la vía incidental y la otra por medio de una diligencia extraordinaria.

4.11. Incidencias derivadas de la instauración de la demanda colectiva

Como consecuencia de la presentación de la demanda, mediante la cual se instaura el conflicto colectivo de carácter económico social, se derivan de ésta, como ya se indicó, las prevenciones que se refieren, por un lado, a la prohibición de tomar represalias de una parte contra la otra, con motivo del planteamiento del conflicto, y por la otra, a la prohibición de no terminar contratos de trabajo sin la autorización del juez que conoce del conflicto. Si las prevenciones se inobservan, se visualiza entonces el planteamiento de las acciones legales que permitan restaurar el imperio de la ley.

En el caso que exista necesidad de terminar contratos de trabajo, la ley permite al empleador como a los trabajadores, la posibilidad de solicitar la autorización de terminación de contratos, al juez de trabajo que conoce el trámite del proceso. Para todas estas acciones derivadas del trámite del conflicto colectivo, la ley prevé las siguientes incidencias:

De las represalias. Como ya se dijo, se originan de una parte contra la otra, derivada del planteamiento del conflicto y que vulnera la prohibición de la no toma de venganza contenida en la primera resolución del trámite del conflicto. Para este efecto, la parte que haya sido afectada debe promover en la vía incidental el reclamo para lo cual se declare que los actos denunciados son constitutivos de revancha y se condene a la otra al pago de los daños y perjuicios ocasionados por las mismas.

De la autorización. Para la terminación de contratos de trabajo. No obstante, que las prevenciones constituyen el mecanismo legal que rige la conducta de las partes dentro del trámite del conflicto colectivo, el Código de Trabajo, establece la posibilidad de superar las mismas, mediante la solicitud que el empleador o los trabajadores deberán tramitar ante el juez de trabajo, para que les autorice la terminación de los contratos de trabajo.

Para el efecto el interesado no sólo debe presentar su solicitud en la vía de los incidentes sino además, en el caso que sea el patrono quien solicite la autorización, debe demostrar al juez, que la autorización solicitada para terminar contratos laborales, no se promueve como una forma de reprimir a los trabajadores que lo han emplazado y queda a criterio expreso del juzgado, si autoriza o no la terminación, pues tal y como lo establece el Artículo 380 del Código de Trabajo, la resolución dictada en relación a aquella solicitud, no prejuzga sobre la justicia o injusticia del despido, la cual en todo caso deberá ventilarse en el juicio ordinario, que es la vía procesal, en donde corresponde probar la justicia del despido. En el caso que el interesado sea el trabajador, también deberá relacionarse cuál es el motivo por el que solicita la autorización, a fin de comprobar que no se trata de estrategias patronales que tiendan a inducir la terminación de contratos de trabajo, con el propósito de consumir la fuerza del movimiento, previa a la fase procesal en la cual se debe conocer la solicitud de declaratoria de legalidad de la huelga.

Las diligencias de reinstalación. En el caso que a pesar de la prohibición dictada por el juez de trabajo, en la primera resolución de trámite del proceso colectivo, relativa a impedir toda terminación de contratos de trabajo sin autorización, se dieran por terminados, por parte del empleador a dichos convenios sin la respectiva aprobación, se estará en presencia de un acto constitutivo de represalia que vulnera la prevención antes relacionada y dará lugar a que el trabajador o trabajadores afectados puedan promover su solicitud de reinstalación para ser ubicados en el mismo puesto y en iguales condiciones de trabajo en los cuales se venían desempeñando previo a la vulneración de la prevención.

En el mencionado artículo, se prevé para la diligencia de reinstalación un trámite extraordinario, que incluso restablece la posibilidad que como acto de iniciación procesal, pueda darse a solicitud de parte o bien, por el conocimiento de oficio, en cualquiera de estos casos, una vez, hecho del conocimiento del juez la contravención a la prohibición antes relacionada, éste dispone del plazo de veinticuatro horas para ordenar la reinstalación del trabajador despedido sin

audiencia a la otra parte.

En relación al aspecto de no conferir entrevista a la otra parte, no vulnera el derecho de defensa, ya que es ésta precisamente, la parte que contravino la prevención dictada por el juez de trabajo, por lo que la consecuencia de tal violación es del total y absoluto conocimiento.

CAPÍTULO V

5. Antinomia entre leyes ordinarias

5.1. Concepto de antinomia

El vocablo antinomia significa contraposición, contradicción, contraste entre dos leyes o principios racionales y el antinomismo: oposición a la ley. Por tal circunstancia, en el ordenamiento jurídico pueden coexistir normas válidas en sentido contradictorio; es decir, que pese a haber sido producidas con las formalidades instituidas y las condiciones de validez, establecen legislaciones diferentes e incompatibles para un mismo supuesto de hecho.

La inconsistencia entre dos normas existe cuando “se imputan efectos jurídicos incompatibles a las mismas condiciones fácticas”.⁴⁴

Para que exista han de cumplirse dos condiciones; la primera, que las dos normas pertenezcan al mismo ordenamiento o, si corresponden a distintos, que éstos se hallen en una relación de dependencia, y segunda, que las dos leyes compartan el mismo ámbito de validez ya sea material, temporal, personal y espacial.

Las mencionadas, han estado vigentes en la tradición romanista, como se observa con claridad, en algunas de las célebres constituciones de Justiniano. Así, uno de los fines de la interpretación jurídica era eliminar las contradicciones normativas, es decir, las antinomias.

Para comprenderlas se debe percibir la dinamicidad del ordenamiento jurídico, y entender que la validez de una norma encuentra su fundamento en otra de autoridad superior. La explicación de la existencia de tales contradicciones la encontramos en la regla alternativa kelsiana, puesto que una ley abarca el

⁴⁴ Betegón Carrillo, Jerónimo, **Lecciones de teoría del derecho**. Pág. 269.

precepto que “una norma individual producida en otra forma o con otro contenido debe valer hasta tanto sea derogada.”⁴⁵

La definición que se ha dado del término antinomia en el sentido estrictamente jurídico, podría ser enunciada de la siguiente manera: “Dos enunciados son lógicamente incompatibles cuando uno prohíbe una acción y el otro la permite”.⁴⁶

Al atender a las condiciones necesarias para que exista esta definición, ha quedado expresada de la siguiente manera: “la situación en que dos normas incompatibles entre sí, que pertenecen al mismo ordenamiento, tienen el mismo ámbito de aplicación”.⁴⁷ El entorno forzoso para la existencia de éstas, se resumen así: las dos disposiciones jurídicas en conflicto deben tener una misma validez temporal, espacial, personal y material, es decir, coincidir plenamente en su ámbito de aplicación.

5.2. Clasificación de las antinomias

Son principalmente dos teóricos del derecho los que han realizado las principales clasificaciones de las antinomias: Norberto Bobbio y Hans Kelsen.

El primero realiza su codificación y establece tres tipos diferentes de antinomias, según el ámbito de validez de las normas que entran en conflicto.

Así, cuando ambas normas tienen idéntico ámbito de validez, se entiende que la antinomia es total-total. “En este caso, ninguna de las dos normas puede ser aplicada sin generar un conflicto con la otra.”⁴⁸

⁴⁵ Kelsen, Hans, **Teoría pura del Derecho**. Pág.123.

⁴⁶ Iturralde Sesma, Victoria, **Lenguaje legal y sistema jurídico, cuestiones relativas a la aplicación de la ley**. Pág. 79.

⁴⁷ Bobbio, Norberto. **Teoría general del Derecho**. Pág. 201.

⁴⁸ Ross, Alf. **On law and Justice**. Pág. 128 y 129.

Un ejemplo sería la oposición que se daría entre una norma la cual prohibiera fumar de las diecisiete a las diecinueve horas y otra que permitiera realizar dicho acto en el mismo horario. Como se ve, la oposición entre estos preceptos es claro, puesto que el cumplimiento de la primera ocasionaría la desobediencia a la segunda, de igual forma ocurriría en el caso contrario.

Otro caso distinto sería el planteado entre dos normas cuyo ámbito de validez fuera en parte igual y en parte diverso: es la denominada controversia parcial-parcial.

Aquí la controversia sólo subsiste en aquellas partes que ambas normas tengan en común, puesto que cada una tiene un campo de aplicación que está en conflicto con el de la otra, y otro campo de aplicación en el cual el conflicto no existe.

Como ejemplo de esta oposición, se puede citar una norma que prohíba fumar pipa y cigarrillos de las diecisiete a las diecinueve horas, y otra que permita fumar cigarros y cigarrillos durante el mismo tiempo. En el caso planteado sólo se observa la incompatibilidad en la prohibición de la primera norma de fumar cigarrillos, y la permisión de la misma acción por parte de la segunda.

Un último tipo son las denominadas total-parciales, que se da cuando dos normas coinciden en el ámbito de validez, pero en una de ellas es más restringido, por lo cual se encontraría frente a una antinomia total de la primera respecto de la segunda, y sólo parcial de la segunda respecto de la primera. Así, se encontraría representado en el caso de una norma que prohibiera fumar desde las diecisiete hasta las diecinueve horas y otra que solamente permitiera fumar cigarrillos dentro del mismo lapso.

Un segundo teórico, distingue “tres tipos de conflictos normativos, y establece una categorización que difiere con la del autor precedente”.⁴⁹

⁴⁹ Martínez Roldán, Luis, **Nueva aproximación al pensamiento jurídico de Hans Kelsen**. Págs. 100,105.

Uno de estos conflictos normativos serían los bilaterales-unilaterales: cuando la ejecución de una norma supusiera la violación de la otra, transformándose en unilaterales en el caso que la aplicación de una de las dos normas supusiera el quebrantamiento de la otra, pero no a la inversa, es decir, que el cumplimiento de la segunda no implicaría la infracción de la primera.

Las antinomias, también pueden ser totales-parciales: sería total cuando la observancia de una de las normas supusiera la completa violación de la segunda, mientras que si solamente implicara una transgresión incompleta de ésta, nos encontraríamos ante un conflicto parcial entre ambas.

Otra tercera clasificación consiste en la diferencia entre conflictos normativos necesarios y posibles: el primero se daría cuando la aplicación de una de las normas implicara la necesaria violación de la otra que forma parte del conflicto, constituyéndose una pugna posible cuando el cumplimiento de dicho precepto supone sólo de manera posible el atropello de la otra.

Entre estos tipos caben diferentes combinaciones, como se observa al analizar un ejemplo: en el caso de una norma que permitiera la bigamia y otra que la prohibiese, estaríamos ante un conflicto bilateral, total y necesario: esto es así porque el cumplimiento de la primera, implicaría necesariamente el total quebrantamiento de la segunda y viceversa.

Respecto a dos normas, una que establezca que el homicida mayor de veinte años deba ser castigado y otra que regule que debe ser penado si tiene más de dieciocho, nos encontraríamos ante el caso opuesto al anterior. Entre ambos preceptos jurídicos se daría una controversia unilateral, puesto que el cumplimiento de la primera no supone la violación de la segunda, pero sí al revés; parcial, puesto que ambas establecen que el homicida debe ser castigado; y posible, ya que no nos encontramos ante un necesario quebrantamiento de una norma ante el cumplimiento de la otra.

Además también existen:

“Antinomias impropias: se trata de aquellas que no lo son en sentido jurídico-normativo, pero que pueden dar lugar a contradicciones de diferente tipo.

Antinomias de principio: normas con valores contrapuestos que inspiran el ordenamiento jurídico. Libertad versus seguridad jurídica.

Antinomias de valoración o axiológicas: dos normas que no son lógicamente contradictorias entre sí, pero en presencia de determinados estándares valorativos, se considera que hay contradicción entre ellas. Verbigracia, la sanción de un delito mayor con una pena menor a la de uno menor que tiene un castigo mayor.

Antinomias teleológicas: contradicción entre la norma que prescribe el medio para alcanzar el fin y la norma que prescribe el fin, de forma que si se aplica la del medio no se puede alcanzar el fin. Es una insuficiencia del medio, por lo cual más que una antinomia, es una laguna.

Antinomias solubles e insolubles: no todas las antinomias pueden remediarse, por lo que es necesario clasificarlas en: antinomias solubles o aparentes e insolubles o reales.

No todas pueden resolverse por dos razones:

1. Casos donde no se pueden aplicar ninguna de las reglas para la solución de antinomias.
2. Casos donde se pueden aplicar, al mismo tiempo, dos o más reglas opuestas entre sí.”⁵⁰

⁵⁰ Bobbio, Norberto. **Contribución a la teoría del Derecho**. Págs. 339 a 353.

Por esta razón se dice que existen antinomias:

De primer grado, que pueden disolverse haciendo caso a un solo criterio de resolución de antinomias. Serían las antinomias aparentes.

De segundo grado, las que se requieren al menos dos de los criterios señalados, para que puedan resolverse.

Estos criterios deben ser opuestos entre sí y deben resolver su oposición. Se les llama así, ya que, además de la contradicción normativa que genera la antinomia, existe un antagonismo entre los criterios para resolver la misma. Así, si existe un conflicto de criterios se podría decir que la jerarquía siempre prevalece sobre las demás y si existe un choque entre los criterios de especialidad y el cronológico, predomina el primero, aunque la norma sea temporalmente anterior.

Este tipo de antinomia, sería una insoluble en el sentido de los criterios opuestos porque no pueden resolverse, como sería en el caso de dos normas contrarias de la misma jerarquía, creadas al mismo tiempo y con la misma especialidad.

De esa forma se crean:

“Absolutas: No existe una regla absoluta de disolución. Así las normas se aniquilan entre sí y se crea una laguna que debe ser completada mediante uno de los criterios de integración: analogía, principios generales del Derecho o equidad natural.”⁵¹

Las antinomias de primer grado son las aparentes, las reales serían las absolutas y las de segundo grado, estas últimas son reales o insolubles en la medida que los

⁵¹ Pacheco, Máximo. **Teoría del Derecho**. Págs. 408 a 411.

criterios para su resolución sean reglas opuestas entre sí y donde no es posible colegir que una prima sobre la otra.

5.3. El deber de coherencia

Existiría una regla implícita de coherencia en el ordenamiento jurídico, el cual no puede estar orientado más que al legislador o encargado de crear las normas y a los tribunales de justicia o entes que la aplican.

Respecto a normas de diferente nivel:

- a. El legislador no debe producir normas contrarias a las de mayor jerarquía.
- b. El juez debe hacer primar la norma superior siempre.

Respecto a normas de igual nivel:

- a. El legislador no tiene ningún deber. Es libre.
- b. El juez debe aplicar la norma posterior.

Respecto a normas contemporáneas:

“En principio ni el legislador ni el juez estarían obligados:

- a. El legislador tendría un deber moral de no contradecirse.
- b. Si bien en principio el juez no estaría obligado a nada, en el ordenamiento jurídico, de todas formas deberá aplicar las disposiciones específicas.”⁵²

⁵² Bobbio. **Ob. Cit.**; Págs. 339 a 353.

Es menester indicar, que el deber de coherencia es fundamental en todo ordenamiento jurídico, para proteger los principios de justicia, igualdad ante la ley y certeza jurídica que persigue todo ordenamiento jurídico, el cual nos permite vivir en sociedad y en paz.

5.4. Resolución de las antinomias

“La única salida al problema es derogar: un conflicto de este tipo sólo puede ser solucionado de tal manera que una o ambas pierdan su validez, ésta puede acontecer de dos maneras solamente. Ya sea que pierda una de las normas en conflicto su vigencia, porque ha perdido su eficacia, o por derogación”⁵³, y hacer ver que la solución obedece a criterios volitivos de los órganos competentes.

Los distintos autores defienden principalmente tres criterios: jerárquico, cronológico y de especialidad.

5.4.1. Criterio jerárquico *lex superior derogat legem inferiorem*

La formulación jerárquica de las normas ya estaba presente en la época del absolutismo, para llevar a cabo una organización de los materiales normativos vigentes de forma apta, para asegurar la prevalencia del poder político sobre el consuetudinario; así, aparecieron teóricos como Hobbes, Pufendorf o Thomasius. Se defendía la autoridad suprema para la ley producida por la fuente más próxima al soberano.

Tras la Revolución Francesa se llevó a cabo la concentración de las fuentes de derecho en una sola: la ley, por lo cual no es necesario jerarquizar las normas y aparece como derecho aplicable la costumbre, siempre que ésta no fuera contra legem. Ya en el siglo XX, Hans Kelsen en su teoría general del derecho y

⁵³ Kelsen, Hans, **Derecho y lógica**. Pág. 14.

del estado, defiende dicha jerarquización y su división en distintos planos, y, puesto que unas normas derivan de otras, la antinormativa es anulable o es nula.

La inferioridad de una norma con respecto a otra consiste en la menor fuerza de su poder normativo; pero un problema más complejo es el planteado en la relación entre la ley y la costumbre; en nuestro ordenamiento la costumbre es una fuente jerárquicamente inferior a la ley, ocupando el tercer lugar tras las leyes y los reglamentos.

Este criterio no es suficiente al tener que conjugarse en muchos casos, con el criterio competencial o por las excepciones que presenta en las diferentes ramas del ordenamiento: la alteración de las relaciones ley-reglamento y la excepción que dicho criterio se realiza en el ámbito del derecho del trabajo por aplicación del principio de normas más favorables.

5.4.2. Criterio cronológico: *lex posterior derogat priorem*

Según este criterio, un eventual conflicto entre dos enunciados normativos de igual extensión e idéntico rango jerárquico, desaparecería por la aplicación del posterior en el tiempo. Conocer las normas que forman parte de un ordenamiento puede ser complicado; tal dificultad "proviene fundamentalmente del carácter dinámico del derecho al estar éste en continua transformación por la incorporación de nuevos enunciados normativos y la supresión de otros".⁵⁴ Así, para el examen de este criterio, es necesario hacer referencia al modo de publicación de los enunciados jurídicos y a su derogación.

La publicación está establecida en la Ley del Organismo Judicial en el "Artículo 6. Vigencia de la ley. La ley empieza a regir ocho días después de su publicación íntegra en el Diario Oficial, a menos que la misma amplíe o restrinja dicho plazo. En el cómputo

⁵⁴ Iturralde Sesma, Victoria. **Lenguaje legal y Sistema jurídico**. Pág. 119.

de ese plazo se tomarán en cuenta todos los días.” A consecuencia de este acto se incorporan al ordenamiento jurídico los enunciados explícitamente publicados y aquellos que derivan o son consecuencia de ellos.

La derogación se lleva a cabo a través de un enunciado normativo, que tiene como objeto invalidar las prescripciones dadas en virtud de otros y presupone la validez de los mismos, objeto de derogación. El enunciado derogado no forma parte del ordenamiento jurídico, es decir, se trata de un enunciado inválido, puesto que no puede aplicarse a casos surgidos con posterioridad a la derogación de la misma.

Según este criterio la norma posterior debe prevalecer, puesto que si subsistiere la precedente, crear leyes sería un acto inútil o sin finalidad. Este criterio está regulado en la mencionada Ley en el “Artículo 8. Derogatoria de las leyes. Las leyes se derogan por leyes posteriores: a) Por declaración expresa de las nuevas leyes; b) Parcialmente, por incompatibilidad de disposiciones contenidas en las leyes nuevas con las precedentes; c) Totalmente, porque la nueva ley regule, por completo, la materia considerada por la ley anterior; d) Total o parcialmente, por declaración de inconstitucionalidad, dictada en sentencia firme por la Corte de Constitucionalidad. Por el hecho de la derogación de una ley no recobran vigencia las que ésta hubiere derogado”. La razón del mismo hay que buscarla en la esencial historicidad del derecho y la necesidad que éste evolucione para una mayor adaptación.

5.4.3. Criterio de especialidad *lex specialis derogat generalem*

En estos casos, no se está ante dos enunciados antinómicos, puesto que el enunciado general se aplica a todas las especies excepto las designadas por el enunciado especial, es decir, difieren en su ámbito de aplicación. Hoy en día la existencia de leyes especiales se presenta como necesaria, y el uso de éstas corresponde a una exigencia fundamental de justicia, entendida como igual tratamiento a las personas que pertenecen a una misma categoría.

“Una ley es especial cuando regula una clase de comportamientos que pertenecen a una clase más amplia ya regulada por otra ley que llamaremos general.”⁵⁵ La especialidad se refiere al contenido de los enunciados. Hay disposiciones que, por declaración expresa del legislador, son disposiciones especiales, en los cuales la especialidad se caracteriza no por regular supuestos de hecho, sino por regular el mismo supuesto de forma diferente.

5.5 Insuficiencia de criterios y conflictos entre ellos

El criterio jerárquico se aplica, cuando los enunciados pertenecen a niveles diferentes del ordenamiento, el cronológico cuando difieren en el tiempo, y el de especialidad cuando su extensión es distinta, pero qué ocurre entre enunciados normativos contemporáneos, del mismo nivel jerárquico y de igual extensión.

En estos casos, la solución queda en manos del intérprete, el cual puede otorgar preferencia a uno de los enunciados, considerar que los dos se eliminan recíprocamente o mostrar que no existía tal antinomia o que se trataba de una contradicción meramente aparente.

En cualquier caso, el juez no resuelve el conflicto entre los enunciados normativos, sino que decide, únicamente respecto del caso concreto, el enunciado aplicable.

Cuando para la resolución de una antinomia, se plantea un conflicto entre alguno de los tres criterios principales, se recurre a diferentes resoluciones para establecer la aplicación de un criterio sobre el otro.

Si el conflicto aparece entre el criterio jerárquico y el cronológico, quiere decir que hay una norma anterior-superior frente a otra posterior-inferior. En esta situación el

⁵⁵ Gavazzi, G., **Delle antinomie**, pag.14.

criterio jerárquico prevalece sobre el cronológico, ya que si el criterio cronológico debiese prevalecer, el principio del orden jerárquico de las normas sería vano.

Desde el momento en que la controversia normativa se plantea entre una norma anterior- especial y otra posterior-general, hallamos una incoherencia entre el criterio de especialidad y el cronológico. Bajo la regla *lex posterior generalis non derogat priori specialis*, se establece que el conflicto debe ser resuelto a favor del criterio de especialidad, por estar dotado de más importancia que el cronológico.

Una mayor dificultad es la planteada cuando la antinomia supone un enfrentamiento entre el criterio jerárquico y el de especialidad, puesto que ambos son considerados los razonamientos fuertes, frente al cronológico, el débil. Este caso se plantea cuando una norma superior-general se opone a otra inferior especial. Para este caso no existe una regla general consolidada, por lo que la solución quedará en manos del intérprete, quien aplicará uno u otro de acuerdo con las circunstancias.

En esto último, “la gravedad aparece al enfrentarse dos valores fundamentales de todo el ordenamiento jurídico: el de respeto a la jerarquía; y el de justicia y equidad, que exige la adaptación gradual del derecho a las necesidades sociales”.⁵⁶

Antinomia de los Artículos 379 y 380 del Código de Trabajo y el Artículo 82 de la Ley de Servicio Civil, aplicados a un caso concreto

Para la realización de este trabajo, se analizó un caso concreto en el cual se despidió a un servidor público, argumentando la necesaria reorganización administrativa dentro de la Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente, no obstante que dicha entidad nominadora ya tenía conocimiento del pliego de peticiones presentado ante la Inspección General de Trabajo por el

⁵⁶ Bobbio, **Ob. Cit.**; Pág. 216.

Comité ad-hoc de los Trabajadores de la referida Secretaría.

De conformidad con el primer párrafo del Artículo 379 del Código de Trabajo, se tiene por planteado un conflicto colectivo de carácter económico social, desde el momento que se entrega un pliego de peticiones al juez respectivo, para el solo efecto que ninguna de las partes pueda emprender la menor represalia contra la otra, ni impedirle el ejercicio de sus derechos.

El segundo párrafo de dicho artículo del Código mencionado, se establece la prevención tanto para el patrono como para el trabajador, en caso infrinjan la disposición contenida en dicha norma jurídica. En caso de infracción por el patrono, a éste se le sancionará con multa igual al equivalente de diez a cincuenta salarios mínimos mensuales vigentes para las actividades no agrícolas, y debe además, reparar inmediatamente el daño causado y hacer efectivo el pago de los salarios y demás prestaciones dejadas de percibir durante el despido, sin que esto lo exonere de la responsabilidad penal en que haya podido incurrir. La misma norma regula la sanción que corresponde a los trabajadores o sindicato, si fueran éstos quienes infrinjan la disposición, obligándolos también a la reparación respectiva de los daños y perjuicios causados.

A partir del momento en el cual se tiene por iniciado el conflicto colectivo de carácter económico social, toda terminación de contratos de trabajo en la empresa en que se ha planteado, aunque se trate de trabajadores que no han suscrito el pliego de peticiones o bien no se hubieren adherido, deberá ser autorizada por el juez competente. Éste, debe tramitar el asunto por la vía de los incidentes y la resolución definitiva que dicte, no deberá prejuzgar sobre la justicia o injusticia del despido. Así lo establece el primer párrafo del Artículo 380 del Código de Trabajo.

Por otra parte, la Ley de Servicio Civil, establece en su Artículo 82 lo referente a la supresión de puestos, y al respecto dice que las autoridades nominadoras tienen facultad para disponer la remoción de servidores públicos, en cuyos casos

consideren necesaria la supresión de puestos por reducción forzosa de servicios o falta de fondos y reducción de personal por reorganización, previo dictamen favorable de la Oficina Nacional de Servicio Civil, sin que se afecten los derechos de los servidores públicos establecidos en el Artículo 61 numeral 7 de esa misma ley.

El carácter del dictamen a que se hace referencia es obligatorio, porque la mencionada ley, ordena que la autoridad nominadora requiera el mismo, previo a la supresión de puestos, no obstante a lo anterior, dicha disposición no exige que ésta tome obligadamente el contenido del mismo, para decidir.

La norma jurídica citada, basa su efectividad en una opinión, que previo a suprimir los puestos de los servidores públicos, debe emitir la mencionada Oficina. Tal parece, que sin ese requisito no podría aplicarse, dándole así un carácter vinculante al dictamen que debe emitir la referida Oficina, mismo que es cuestionable, por cuanto la responsabilidad en las decisiones administrativas deben ser del administrador y no del órgano que emite el informe. Al establecer como requisito la emisión de la ponencia en cuestión, se interpreta que el órgano no tiene entonces, competencia para tomar la decisión de destituir a los empleados públicos, sino la decisión final queda en manos del órgano ejecutivo, encargado del nombramiento de los funcionarios públicos.

“Los dictámenes vinculantes no existen en Guatemala”⁵⁷, entonces qué caso tiene si las autoridades nominadoras quedan facultadas para disponer la remoción de servidores públicos, en los casos que se considere necesaria la supresión de puestos por reducción forzosa de servicios por falta de fondos o reducción de personal por reorganización, pero previo a tomar la decisión deban solicitar a la Oficina Nacional de Servicio Civil un dictamen favorable.

⁵⁷ Calderón Morales, Hugo. **Derecho administrativo, Parte General**. Pág. 48.

Éste no es un acto administrativo, porque no produce efectos jurídicos, lo que produce las consecuencias, es la resolución final y notificada por el funcionario o entidad administrativa, la cual tiene la competencia. En consecuencia, la opinión por sí sola, se puede decir que es un simple hecho administrativo y a pesar que en la indicada ley, se obliga a la autoridad nominadora a requerir el mismo, previo a tomar la decisión de supresión de puestos, no exige que en la decisión se tome forzosamente al contenido de la misma, de allí que se reitere su carácter no vinculante aquí en Guatemala.

En todo caso y no obstante, la emisión de éste, por parte del órgano competente, en el cual se haya considerado favorable que bajo la responsabilidad de la entidad, se realizarán las acciones de reorganización, y contempla, de ser necesaria, la remoción de servidores públicos, deben observarse previo a proceder, las prevenciones mencionadas, en caso el ente haya sido emplazado con la presentación de un pliego de peticiones por un Comité ad hoc, en tal circunstancia se considera, de ser necesaria la autoridad nominadora, debe informar a la Oficina Nacional de Servicio Civil, juntamente con el requerimiento para la emisión de un dictamen favorable.

Cuando los representantes de los trabajadores, sean miembros del Comité Ejecutivo, en el caso de sindicatos, Comité ad-hoc, o grupos coaligados, pretenden la negociación de un pacto colectivo, presentan el proyecto al empleador, quien está obligado a tratar, de conformidad con lo que establece el Artículo 51 del Código de Trabajo, o bien no puede negarse a recibirlos, a la mayor brevedad que le sea posible, según el Artículo 374 del mencionado Código.

Este puede ser el primer pacto o convenio colectivo o bien la renovación del que estuviere vigente. En cualquier caso, la presentación del pliego de peticiones, desde el momento en el cual se entregue al juez respectivo, se entenderá planteado el conflicto, para el solo efecto que patronos y trabajadores no puedan tomar la menor represalia uno contra el otro, ni impedirse el ejercicio de sus

derechos.

Las prevenciones, surten efectos protectores también para los trabajadores que no han suscrito el pliego de peticiones y quienes no son miembros de la coalición, así como para todos aquellos, que no son afiliados al sindicato y por lo tanto no son parte dentro del litigio que se ventila dentro del proceso colectivo.

Por otra parte, el Artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que son nulas todas las estipulaciones que impliquen disminución o tergiversación de los derechos de los trabajadores aunque se expresen en un convenio, contrato de trabajo o en cualquier otro documento. Esta disposición constitucional es de carácter general, sin hacer distinción entre empleados del sector privado o del sector público, ni entre sindicalizados o no. De allí que la razón de ser del derecho laboral sea la protección del trabajador. Todo el resto del ordenamiento jurídico tiene parte de los principios generales establecidos en el máximo ordenamiento legal, considerándose inconstitucional cualquier norma jurídica inferior que contraríe sus principios.

CONCLUSIONES

1. Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, se puede razonar que la Constitución Política de la República, tiene superioridad sobre leyes ordinarias y reglamentarias, aún sobre tratados internacionales cuando no interfiera en derechos humanos. Esta supremacía, está plasmada dentro del dicho cuerpo legal superior.
2. Los principios jurídicos, son de suma importancia en el momento de la interpretación del marco legal, ya que indican las normas y de forma directa infunden una serie de soluciones. Su importancia está, en servir para promover la aprobación de nuevas leyes y orientar la interpretación de las mismas al existir laguna legal.
3. La finalidad del procedimiento administrativo, es plasmar la voluntad del órgano oficial, para dar garantía, seriedad y seguridad jurídica a todas las diligencias que se tratan dentro de una institución pública. Estas actividades, deben contener formalismos esenciales, las cuales sirvan de base para la decisión final del mencionado procedimiento, es decir, la competencia administrativa.
4. En el estudio del derecho procesal colectivo de trabajo guatemalteco, no se discute la interpretación de normas jurídicas ya existentes, sino que a través de una sentencia final, consecuencia del planteamiento de un conflicto de carácter económico- social, se crean nuevas prestaciones y condiciones para mejorar las relaciones entre los empleadores y la clase obrera.
5. El dictamen emitido por el órgano correspondiente, debe acomodarse al ordenamiento jurídico vigente, relativo a no ser contrario de ninguna manera a los principios establecidos por el derecho laboral y la Carta Magna, protegiendo así los derechos de los trabajadores, siendo estos la parte más vulnerable dentro de una relación laboral.

RECOMENDACIONES

1. Los órganos administrativos, deben observar que el dictamen de la Oficina Nacional de Servicio Civil, no es superior al ordenamiento legal, para evitar de cualquier manera menoscabar o contrariar la jerarquía jurídica creada, especialmente vulnerar la Constitución Política de la República, que garantiza la negociación colectiva en materia laboral.
2. Los principios jurídicos, sirven para la correcta interpretación de las normas y que influyen para la creación, aprobación de nuevas leyes y se utilizan para la correcta exégesis al momento de existir algún vacío legal por lo cual, los entes gubernamentales deben observar objetivamente los preceptos constituidos en los fundamentos legales al pronunciar una opinión consultiva y así evitar violar los derechos vigentes.
3. La voluntad del dictamen de los órganos administrativos, en los procedimientos y resoluciones de la Oficina, deben contener los formalismos esenciales, su fundamento legal, así como dar garantía y seguridad a las diligencias gubernamentales; y se deben basar en las normas jurídicas y no tergiversar leyes y la Carta Magna, en aras de que impere la ley y el estado de derecho.
4. Al dictarse la resolución sobre un conflicto de carácter económico social, se instituyen nuevos beneficios por parte del Estado y prosperan las condiciones laborales, las cuales, son de utilidad para la parte vulnerable dentro de la relación entre patronos y trabajadores, lo que obliga a la Oficina Nacional del Servicio Civil y a los Tribunales Privativos Laborales, a respetarlos y aplicarlos ya que se instituyen dentro de las negociaciones entre estos sujetos, al superar los derechos laborales mínimos y se cumple con el principio tutelar del derecho del trabajo.

5. La opinión pronunciada por la citada Oficina, no es superior a los principios que fundamentan las relaciones laborales inmersas en el estatuto constitucional, los tratados internacionales y las directrices que se encuentran en los considerandos del Código de Trabajo, mucho menos es preeminente a un emplazamiento por lo que el órgano administrativo debe abstenerse de emitir informe en ese sentido, para que no violen leyes y garantías alcanzadas en las resoluciones de los conflictos de carácter económico social.

BIBLIOGRAFÍA

ARGUELLO, Alejandro. **Manual de derecho internacional**. 1a. ed.; Ed. Universitaria Centroamericana EDUCA, 1976.

BOBBIO, Norberto, **Teoría general del derecho**, Ed. Debate, Madrid, España: 1991.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Santa Fe de Bogotá, Colombia: 1997.

CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo**. Parte General. 1a. ed.; Ed. Orión. Guatemala: 2006.

CASTELLANOS DÁVILA, Randolf. **Los principios que inspiran el derecho del trabajo y su aplicación en Guatemala**. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, USAC, 1988.

CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco**. 1t. Teoría general. 17 ed.; Ed. Impresiones Gráficas, (julio 2006).

CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho procesal administrativo guatemalteco**. 2t., teoría procesal. 17 ed.; actualizada. Ed. Impresiones Gráficas, (julio 2006).

CHICAS HERNÁNDEZ, Raúl Antonio. **Apuntes de derecho administrativo**. Documentos de apoyo a la docencia. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: 1994.

FERNÁNDEZ MOLINA, Luis. **Derecho laboral guatemalteco**. 1a. ed.; Ed. IUS. Guatemala: 2007.

FERNÁNDEZ MOLINA, Luis. **Derecho laboral guatemalteco**. 2a. ed.; Ed. Oscar de León Palacios. Guatemala: 1996.

FRANCO LÓPEZ, César Landelino. **Manual de derecho procesal del trabajo**. 1t. 2a. ed.; Ed. Estudiantil Fénix, Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala: 2005.

FRANCO LÓPEZ, César Landelino. **Manual de derecho procesal del trabajo**. 2t. 2a. ed.; Ed. Estudiantil Fénix, Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala: 2005.

KELSEN, Hans. **Teoría pura del derecho**. Ed. Losado, Buenos Aires, Argentina: 1946.

ITURRALDE SESMA, Victoria. **Lenguaje legal y sistema jurídico (cuestiones relativas a la aplicación de la ley)**. Ed. Tecnos, Madrid, España: 1989.

LATORRE, Ángel. **Introducción al derecho**. Ed. Ariel, Barcelona, España. (s.f.)

LÓPEZ AGUILAR, Santiago. **Introducción al estudio del derecho**. Documentos de apoyo a la docencia. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: 1992.

LÓPEZ LARRAVE, Mario. **Introducción al estudio del derecho procesal de trabajo**. Ed. Universitaria de Guatemala, (Colección Mario López Larrave), 7 vols. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala: 1978.

MARTÍNEZ ROLDÁN, Luis. **Nueva aproximación al pensamiento jurídico de Hans Kelsen. La ley**. Madrid, España: 1987.

PACHECO G., Máximo. **Introducción al derecho.** Ed. Jurídico de Chile (enero1976).

PENICHE BOLIO, J. Francisco. **Introducción al estudio del derecho.** Ed. Porrúa, S.A. México: 1977.

PEREIRA-OROZCO, Alberto Pereira y Ernesto Richter, Marcelo Pablo. **Derecho constitucional.** 3a. ed.; Ed. De Pereira. Guatemala: (enero 2007).

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1985.

Código de Trabajo. Congreso de la República, Decreto número 1441, 1961.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República, Decreto número 2-89, 1989.

Ley de Servicio Civil. Congreso de la República, Decreto número 1748, 1968.

Ley de Regulación y Huelga de los trabajadores del Estado. Congreso de la República, Decreto número 71-86, 1986.

Reglamento de la Ley de Servicio Civil. Presidente de la República. Acuerdo Gubernativo 18-98, 1986.