


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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a figure on horseback, a crown above, and various symbols including a castle, a lion, and a cross. The shield is flanked by two columns. The outer ring of the seal contains the Latin motto: "BIS CONSPICUA CAROLINA ACADEMIA COACTEMALENSIS INTER CETERAS".

**ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL SOBRE LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE IUS  
COGENS LABORAL EN MATERIA DE LA PROHIBICIÓN DE TODO TIPO DE  
DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL, DENTRO DEL ORDENAMIENTO  
JURÍDICO LABORAL GUATEMALTECO**

**ANDREA ISABEL MIRANDA MIJANGOS**

**GUATEMALA, MAYO DE 2012**

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

**ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL SOBRE LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE  
IUS COGENS LABORAL EN MATERIA DE LA PROHIBICIÓN DE TODO TIPO DE  
DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL, DENTRO DEL ORDENAMIENTO  
JURÍDICO LABORAL GUATEMALTECO**

**TESIS**

Presentada a la Honorable Junta Directiva  
de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**ANDREA ISABEL MIRANDA MIJANGOS**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, mayo de 2012



**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. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V:	Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIO:	Lic. Marco Vinicio Villatoro López

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

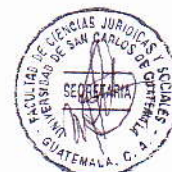
**Primera Fase:**

Presidente:	Lic. José Luis De León Melgar
Vocal:	Lic. Guillermo Augusto Menjibar Juárez
Secretario:	Lic. Jaime Ernesto Hernández Samora

**Segunda Fase:**

Presidente:	Lic. Héctor David España Pinetta
Vocal:	Lic. Rolando Montealegre Santos
Secretario:	Lic. Otilio Ruíz Castellanos

**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.



Guatemala, 26 de septiembre de 2011

Señor Jefe de la Unidad de Tesis de la  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Licenciado Carlos Manuel Castro Monroy  
Su Despacho



De mi consideración:

Atendiendo al nombramiento que me fue realizado para desempeñarme como asesora del trabajo de Tesis de ANDREA ISABEL MIRANDA MIJANGOS, titulado "**ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL SOBRE LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE IUS COGENS LABORAL EN MATERIA DE LA PROHIBICIÓN DE TODO TIPO DE DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL, DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO LABORAL GUATEMALTECO**", emito el siguiente:

**DICTAMEN:**

- 1) Durante el trabajo de asesoría realizado, se observó que la autora de este trabajo realizó un análisis de la doctrina y legislación pertinente relacionada con el ius cogens y su aplicación en Guatemala especialmente en materia laboral, sustentando y aportando criterios de importancia jurídica, y analizando la jurisprudencia que sobre ese tema existe.
- 2) La estructura y contenidos del trabajo de tesis realizado por la sustentante en estrecha colaboración con la asesora de la tesis, reúnen y satisfacen plenamente todos los requisitos reglamentarios y de aportación científica a las ciencias sociales, tratando un tema de importancia, actualidad y valor para la práctica jurídica aportando argumentos válidos y arribando a conclusiones y recomendaciones concretas que convierten este trabajo de tesis en un importante material de apoyo para estudiantes y profesionales del derecho.
- 3) En el desarrollo y preparación del trabajo de tesis, la bachiller Andrea Isabel Miranda Mijangos utilizó metodología y técnicas de



Licda. Karla Marisol Morales Marroquín  
Abogada y Notaria  
22 calle 46-82 z.5  
Tel. 41319640

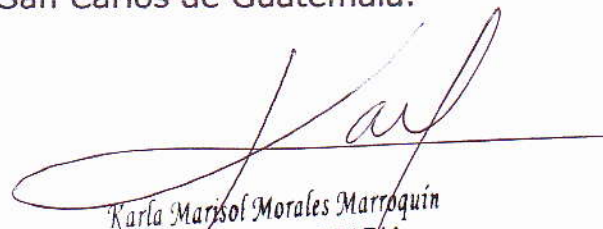


investigación apropiadas al tipo de investigación realizada, lo que hace de su trabajo una fuente de referencia.

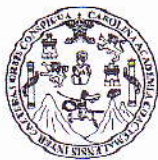
- 4) Durante mi desempeño como asesora de este trabajo de tesis, tuve la oportunidad de corroborar la utilización correcta del lenguaje y el léxico técnico jurídico propios de un profesional de las ciencias jurídicas, cumpliendo con cada uno de los requisitos exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; concluyendo que es un trabajo bien cimentado y correctamente desarrollado por la estudiante.

Con base en lo anterior me permito extender **DICTAMEN FAVORABLE** al trabajo de tesis antes indicado, pues cumple con los requisitos establecidos, y a efecto de dar continuidad al procedimiento respectivo para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, que le permita oportunamente optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales otorgado por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

Atentamente,



Karla Marisol Morales Marroquín  
ABOGADA Y NOTARIA  
Colegiada 7171



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala

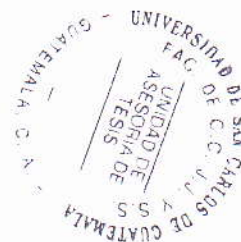


**UNIDAD ASESORIA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, veintiocho de septiembre de dos mil once.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **GABRIEL GIRÓN ORTIZ**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **ANDREA ISABEL MIRANDA MIJANGOS**, Intitulado: **"ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL SOBRE LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE IUS COGENS LABORAL EN MATERIA DE LA PROHIBICIÓN DE TODO TIPO DE DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL, DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO LABORAL GUATEMALTECO"**.

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 la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del 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 las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes".

  
**LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORIA DE TESIS**



cc.Unidad de Tesis  
CMCM/ jrveh.



*Licenciado Gabriel Girón Ortiz*  
*Abogado y Notario*  
7ª. Avenida 27-05 Zona 8.  
Teléfono: 2471-0128



Guatemala, 13 de febrero de 2012

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



Licenciado Castro Monroy:

Por medio de la presente y en cumplimiento del nombramiento de fecha veintiocho de septiembre del año dos mil once, pronunciado por la Unidad de Asesoría de Tesis, procedí a REVISAR el trabajo de tesis intitulado **"ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL SOBRE LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE IUS COGENS LABORAL EN MATERIA DE LA PROHIBICIÓN DE TODO TIPO DE DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL, DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO LABORAL GUATEMALTECO"**, sustentado por la bachiller ANDREA ISABEL MIRANDA MIJANGOS, y para el efecto manifiesto:

- I. Como resultado de la revisión practicada por mi persona, se establece que el contenido del trabajo de tesis efectúa una contribución de forma técnica y científica a las Ciencias Jurídicas y Sociales, en especial al Derecho Laboral, por constituir un análisis concreto sobre la aplicación de las normas de ius cogens laboral en las sentencias de los tribunales guatemaltecos, utilizando la sustentante a lo largo de la investigación las metodologías y técnicas de investigación de carácter documental y bibliográfico apropiadas al trabajo de tesis.
- II. La redacción empleada en la elaboración del trabajo de tesis reúne las condiciones exigidas en cuanto a claridad y precisión de tal forma que le sea comprensible al lector, debido al uso adecuado del léxico técnico y jurídico y al análisis de la doctrina y legislación relacionada con el objeto de la investigación, lográndose un aporte jurídico relevante y de actualidad.
- III. Las conclusiones y recomendaciones a las que llegó la sustentante, son claras, concretas y afines al contenido abordado pues se concluye que en la mayoría de casos de discriminación en Guatemala si se da la aplicación de las distintas normativas internacionales en materia de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral, por parte de los



Licenciado Gabriel Girón Ortiz  
Abogado y Notario  
7ª. Avenida 27-05 Zona 8.  
Teléfono: 2471-0128



tribunales de justicia, y que por ende si existe conocimiento del conjunto de derechos que constituyen el Ius Cogens internacional y que protege a los trabajadores de la discriminación en el ámbito laboral; sin embargo sigue existiendo un margen de no aplicación de dichas normas, por lo que se recomienda la constante capacitación de los profesionales del derecho, tanto jueces como litigantes, para que se amplíe el conocimiento y aplicación de las normas de Ius Cogens laboral que protegen a los trabajadores de todo tipo de discriminación en los centros de trabajo; en lo concerniente a la bibliografía consultada, la misma es acorde y exacta para cada uno de los temas desarrollados en el trabajo de tesis.

- IV. Durante la revisión del trabajo en mención le formulé a la estudiante ANDREA ISABEL MIRANDA MIJANGOS las recomendaciones, modificaciones y correcciones pertinentes al tema, y las mismas fueron observadas y cumplidas por el sustentante de la tesis.
- V. Como resultado final de la revisión, pude observar que la autora ha desarrollado el tema en forma satisfactoria, cumpliendo con los requisitos contenidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Por lo anteriormente expuesto, resulta pertinente APROBAR el trabajo de investigación objeto de revisión, por lo que para el efecto procedo a emitir el presente **DICTAMEN FAVORABLE**, para que el trabajo de tesis al que me he referido pueda ser discutido en el examen de rigor.

Sin otro particular, me es grato suscribirme de usted.

Lic. Gabriel Girón Ortiz

Colegiado 1,503





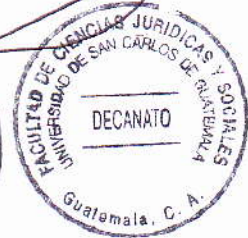


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, doce de abril de dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ANDREA ISABEL MIRANDA MIJANGOS, titulado ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL SOBRE LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE IUS COGENS LABORAL EN MATERIA DE LA PROHIBICIÓN DE TODO TIPO DE DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO LABORAL, DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO LABORAL GUATEMALTECO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

LEGM/sllh.





## DEDICATORIA

- A YAHVEH, MI DIOS:** Por ser mi refugio, mi castillo, el único Dios en quien confío.
- A MIS PADRES:** Sergio y Norma, por ser motor del proyecto que nuestra familia es, los amo y mis metas son honra para ustedes.
- A MIS HERMANAS:** Amandita, Angelita, Adrianita (Q.E.P.D.) y Bila, fieles y cariñosas compañeras y cómplices en este camino de la vida.
- A MI NOVIO:** Walter, mi cielo, por ser mi amado compañero en los momentos felices y en las tribulaciones que se nos han presentado en este tiempo en que hemos crecido juntos.
- A MI FAMILIA:** Tíos, tías, primas, primos, mi mamita, mis padrinos, que han sido apoyo en mi lucha e inspiración para mis metas y logros.
- A MIS AMIGOS:** El grupo inseparable, Agatha, Diana, Keyla, Vicky y Josué, gracias por su apoyo y amistad.





## **A LA JORNADA**

### **MATUTINA:**

Y su coordinador el Lic. Rafael Godínez, por hacer realidad ese sueño que es la jornada y permitirme formar parte de él.

### **A MI PUEBLO, PALÍN:**

Mi amado pedacito de tierra, gracias por ser más que eso y ser la amalgama de costumbres, aromas, sabores y colores que conforman mis raíces.

### **A:**

**LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE  
GUATEMALA,** por ser el lugar en donde se cumple una de mis más grandes metas, y donde inicia mi vida como profesional.



## ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

### CAPÍTULO I

1 Definición de derecho internacional público .....	1
1.1 Aspectos históricos del derecho internacional público.....	3
1.1.1 Escuelas .....	3
1.1.2 La formación de los Estados. ....	4
1.1.3 La Revolución Francesa .....	5
1.1.4 Las guerras mundiales .....	6
1.2 La Costumbre Internacional como fuente del Derecho Internacional Público .....	8
1.2.1 Elementos de la Costumbre .....	10
1.3 Características y principios del Derecho Internacional Público.....	12
1.4 Conflicto entre derecho nacional y derecho internacional.....	15
1.4.1 Relación del derecho internacional y el derecho nacional:.....	20
1.4.2 Teorías acerca de la primacía del derecho interno o del derecho internacional.....	21

### CAPÍTULO II

2 Ius cogens.....	27
2.1 Ius cogens y ius naturale .....	27
2.2 Historia del ius cogens.....	32
2.3 Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.....	33
2.3.1 Nociones generales.....	33
2.3.2 Actos jurídicos unilaterales de los Estados.....	36





Pág.

2.3.3 Actos jurídicos bilaterales y multilaterales del Estado.....	37
2.3.4 Tratados Internacionales .....	38
2.3.5 Definición de tratado.....	42
2.3.6 Pacta sunt servanda.....	43
2.4 Teoría del ius cogens.....	47
2.5 Dialéctica doctrinal del ius cogens.....	52

### CAPÍTULO III

3 Derecho laboral guatemalteco.....	63
3.1 Características del derecho laboral guatemalteco.....	64
3.2 Principios o características ideológicas del Código de Trabajo .....	66
3.3 Sujetos del derecho laboral guatemalteco.....	70
3.4 Historia del derecho laboral en Guatemala.....	71

### CAPÍTULO IV

4 Discriminación.....	77
4.1 Puntos principales para combatir la discriminación, según la Organización Internacional del Trabajo.....	78
4.2 Tipos de discriminación .....	80
4.3 La respuesta de la Organización Internacional del Trabajo .....	85
4.4 Pasos para combatir la discriminación (Organización Internacional del Trabajo).....	87
4.5 Instrumentos normativos en materia de discriminación en ámbito laboral Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).....	88
4.6 Normas de ius cogens en materia de la prohibición de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral.....	94



Pág.

4.7 Análisis del contenido de las sentencias emitidas por tribunales de Guatemala en casos concretos de discriminación en el ámbito laboral.....	95
CONCLUSIONES.....	103
RECOMENDACIONES .....	105
ANEXO I.....	109
ANEXO II.....	117
ANEXO III.....	125
BIBLIOGRAFÍA.....	133





## INTRODUCCIÓN

El ius cogens laboral, es el conjunto de derechos humanos en materia de derecho laboral, que han sido recogidos en las normas del derecho Internacional general, las cuales tienen carácter de imperativas. Dicho conjunto de derechos se encuentra consagrado en instrumentos internacionales de derechos humanos que reconocen universalmente como titular a la persona, respetando la dignidad humana y satisfaciendo las necesidades básicas en el mundo del trabajo. Las normas de ius cogens tienen la característica de prevalecer sobre cualquier otra norma que esté en oposición a ellas. La jurisprudencia internacional y la Comisión de Derecho Internacional, sostienen que en la actualidad existen dos derechos humanos laborales recogidos en las normas imperativas del derecho internacional general: la prohibición de la esclavitud y de la servidumbre, y la prohibición de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral.

La legislación laboral guatemalteca, es inspirada por características y principios como el de tutelaridad, el cual consiste en esa protección jurídica preferente que el derecho laboral otorga a los trabajadores, en busca de compensar la desigualdad económica entre patronos y trabajadores; el derecho laboral comprende el mínimo de garantías sociales protectoras del trabajador, las cuales son irrenunciables; es un derecho necesario e imperativo y su aplicación es forzosa, limitando así la autonomía de la voluntad, propia del derecho común; el derecho del trabajo es un derecho realista, objetivo y equitativo; el derecho del trabajo es un derecho democrático y constituye una rama del derecho público.

El presente trabajo de tesis plantea como objeto de análisis la inaplicabilidad de las normas de ius cogens en materia de la prohibición de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral, en las sentencias de los juzgados de trabajo de Guatemala, como parte del ordenamiento jurídico laboral guatemalteco.

Como hipótesis de investigación se tiene la siguiente: ¿Es el ordenamiento jurídico laboral guatemalteco un ejemplo claro de discriminación en el ámbito laboral, no sólo dentro de los establecimientos de trabajo, sino dentro de la administración de justicia, ya que la misma se refleja en las sentencias de los juzgados de trabajo de Guatemala que emiten en los casos concretos, pues acaso en dichas sentencias son aplicadas las normas internas que regulan dicho tema, al igual que aquellas que como de ius cogens





en materia de la prohibición de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral, ha aceptado Guatemala junto con la comunidad internacional?.

El objetivo de la investigación es, de manera general, determinar la inaplicabilidad de las normas de ius cogens en materia de la prohibición de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral, en las sentencias de los juzgados de trabajo de Guatemala. Y de manera específica establecer la existencia de casos concretos de discriminación de trabajadores en los establecimientos laborales en Guatemala, los cuales llegan a los juzgados de trabajo para ser resueltos, y si los jueces de trabajo conocen y aplican sobre la existencia de las normas de derecho laboral interno en materia de la prohibición de todo tipo de discriminación en materia laboral, así como sugerir medios de información para que todos los trabajadores de justicia laboral en Guatemala conozcan y manejen las normas de ius cogens laboral para su aplicación en las sentencias laborales, así como en todos los instrumentos que sea necesario para la instauración de la justicia en Guatemala.

El presente trabajo se encuentra estructurado en cuatro capítulos que desarrollan su contenido de la siguiente manera: el primer capítulo, versa sobre los aspectos más relevantes del derecho internacional público; el segundo capítulo, trata sobre el significado e importancia del ius cogens; el tercer capítulo, establece los principios y características fundamentales del derecho laboral guatemalteco; en el cuarto capítulo, se define la discriminación como fenómeno en el ámbito laboral, y un análisis jurisprudencial de la aplicación de las normas de ius cogens laboral internacional en materia de prohibición de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral, por parte de los tribunales de justicia de Guatemala.

Como consecuencia de la realización de la presente investigación, en la cual se utilizó el método de investigación deductivo y documental para llegar a la conclusión de que la discriminación es un problema que aqueja a los trabajadores guatemaltecos, pero es un muy buen avance por parte del sistema de justicia, que se conozcan, observen, apliquen y cumplan las normas de ius cogens en material de discriminación en el ámbito laboral, las cuales se encuentran en las sentencias o resoluciones que son las que dan vida a la administración de justicia.





## CAPÍTULO I

### 1 Definición de derecho internacional público

En la doctrina existe una diversidad de definiciones de derecho internacional público, de las cuales es prudente mencionar las que algunos tratadistas importantes han brindado a través del tiempo:

**Hans Kelsen** sostiene que “El derecho internacional o derecho de gentes, es el nombre de un conjunto de normas que regulan la conducta de los Estados en sus relaciones mutuas”<sup>1</sup>.

Esta es una definición muy general, la cual es adecuada para su tiempo, pero no se adapta a la actualidad, ya que hoy en día hay otros sujetos de derecho internacional, no solamente los estados.

**Montiel Argüello** lo define como el “Conjunto de principios y reglas que determinan los derechos y deberes mutuos de los sujetos o personas de la comunidad internacional”<sup>2</sup>.

Esta es una buena definición, aunque cabe mencionar que el derecho no cobra vida mediante los principios pues éstos únicamente constituyen categorías fundamentales

---

<sup>1</sup> Kelsen, Hans, **Teoría pura del derecho**, Pág. 80.

<sup>2</sup> Montiel Argüello, Alejandro, **Manual de derecho internacional**, Pág. 22.



de validez general, que se constriñen a servir de presupuestos lógico-jurídicos necesarios en la labor legislativa o judicial.

El tratadista mexicano **Carlos Arellano García**, sostiene que el derecho internacional público es “el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones de los estados entre sí, las relaciones de los organismos internacionales entre sí, las relaciones de los órganos de los organismos internacionales entre sí, y con los organismos internacionales, las relaciones de los hombres que rebasan las fronteras de un Estado y que interesan a la comunidad internacional”<sup>3</sup>. Sic.

Ésta es una definición acertada, aunque muy larga y desarrollada, lo que da lugar a omisiones, por no incluir todos los sujetos de derecho internacional público.

Con base en las definiciones anteriores el derecho internacional público puede definirse como la rama del derecho público que tiene como fin el estudio del conjunto de principios, doctrinas, instituciones y normas jurídicas que tienen por objeto estudiar y regular la conducta y las relaciones entre los Estados y demás sujetos reconocidos como miembros de la comunidad internacional.

---

<sup>3</sup> Arellano García, Carlos, **Derecho internacional público**, Pág. 35.





## 1.1 Aspectos históricos del derecho internacional público

Para abordar la historia sobre el derecho internacional público, se deben abordar las escuelas que han surgido al discutir el tema así como las etapas de su evolución.

### 1.1.1 Escuelas

En torno al origen del derecho internacional han surgido dos escuelas o tendencias, de una parte aquellos que enfocan “el origen del Derecho Internacional haciéndolo coincidir con el nacimiento de los Estados más antiguos, tales como Egipto, Fenicia, Esparta, Atenas, Babilonia, India, China, así como otros más recientes tales como España, Inglaterra, Francia, Holanda, Alemania e Italia. Estos Estados representan 45 siglos de historia”<sup>4</sup>. Otros que enfocan “el origen del Derecho Internacional con la formación de los modernos Estados europeos en el siglo XVI de nuestra era. Los argumentos a favor de la primera Escuela son entre otros: que es erróneo ignorar la existencia de los antiguos Estados y erróneo también juzgar las relaciones internacionales y sus instituciones con criterios del siglo XX. A favor de la segunda escuela se ha argumentado que al hablar de Derecho Internacional Público se refiere al Derecho Internacional Público contemporáneo, codificado y fundamentado sobre

---

<sup>4</sup> Zenteno Barillas, Julio César, **Derecho internacional público**, Pág 87.



conceptos de igualdad y soberanía. Ambos enfoques, sin embargo, son valederos y ayudan a alcanzar el objetivo de la consideración histórica”<sup>5</sup>.

### 1.1.2 La Formación de los Estados.

El derecho internacional nació con la desintegración del Imperio Romano que dio lugar a la formación de diferentes unidades con distintas denominaciones: como Gran Bretaña y Francia, ducados, principados, reinados, repúblicas, etc. A esto se sumó el despertar del comercio internacional, que conllevó el desplazamiento de personas, el navegar de los mares, el descubrimiento de nuevas tierras con los reclamos de soberanía, el desplazamiento de la fuerza de trabajo por medio de la trata de esclavos. Además también contribuyó a las mejoras en las técnicas de navegación, en las técnicas militares, la proliferación de guerras más o menos largas, etc.

Los anteriores factores condujeron a la necesidad de establecer principios, instrumentos y prácticas que normaran la conducta de los pueblos, lo cual se plasmó en tratados de paz, tratados comerciales, intercambio de embajadores, reconocimientos expresos de soberanía en tierras descubiertas y conquistadas u ocupadas de hecho.

---

<sup>5</sup> Larios Ochaíta, Carlos, **Manual de derecho internacional público**, Pág. 9-12.





El nuevo clima de convivencia favoreció el trabajo de aquellos estudiosos inquietos que buscaron sistematizar doctrinariamente todo este cúmulo de tradiciones, costumbres, principios y reglas derivadas de los tratados vigentes.

### 1.1.3 La revolución francesa

La revolución francesa alteró sustancialmente la organización de la comunidad internacional; trajo consigo las ideas de libertad e igualdad, introdujo la idea de Organización de Estados nacionales, la igualdad de derechos para todos y la libertad de los mares para el mundo; "en 1814 surge la primera forma de gobierno internacional a cargo de Austria, Prusia, Gran Bretaña y Rusia; más tarde(1815) se forma la Santa Alianza con Austria, Prusia y Rusia; en 1818 la tetarquía de 1814 se une Francia convirtiéndose en pentarquía que tenía como fin restaurar el dominio de la monarquía en Europa y borrar los logros revolucionarios. En esta misma época Estados Unidos, en América, con fuerte personalidad internacional y poderío proclama la Doctrina Monroe destinada a frenar las ambiciones europeas en América y declarando los principios de no colonización, aislamiento y no intervención"<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> Ibid.



En esta época la comunidad de intereses entre los estados los lleva naturalmente a la conclusión de pactos (algunos secretos), tratados, convenios, constitución de uniones de diversa índole.

#### **1.1.4 Las guerras mundiales**

Precedidas de una era de gran tensión internacional se desencadenan de las dos guerras mundiales, al final de las cuales surgieron la Sociedad de las Naciones (o Liga de las Naciones) y la Organización de las Naciones Unidas. En ambas organizaciones se reconoce el principio de igualdad entre los Estados, Soberanía de los Estados y solución de conflictos por medios pacíficos. En las Naciones Unidas se introdujo además la idea de seguridad colectiva contra la agresión armada, el desarrollo de organizaciones de ámbito universal para resolver problemas económico-sociales. Sobre todo en ambas organizaciones se reconoció expresamente la existencia de un cuerpo de normas llamado Derecho Internacional orientado a regular las relaciones entre los Estados soberanos. Se introdujo además el registro de los tratados, creando así una fuente segura de Derecho Internacional.

La Organización de las Naciones Unidas (ONU) es la mayor organización internacional existente. Se define como una asociación de gobierno global que facilita la cooperación en asuntos como el Derecho Internacional, la paz y seguridad internacional, el desarrollo económico y social, los asuntos humanitarios y los derechos humanos.





La ONU fue fundada el 24 de octubre de 1945 en San Francisco (California), por 51 países, al finalizar la Segunda Guerra Mundial, con la firma de la Carta de las Naciones Unidas.

Desde su sede en Nueva York, los Estados miembros de las Naciones Unidas y otros organismos vinculados proporcionan consejo y deciden acerca de temas significativos y administrativos en reuniones periódicas celebradas durante el año. La ONU está estructurada en diversos órganos, de los cuales los principales son: Asamblea General, Consejo de Seguridad, Consejo Económico y Social, Secretaría General, Consejo de Administración Fiduciaria y la Corte Internacional de Justicia. La figura pública principal de la ONU es el Secretario General. El actual es Ban Ki-moon de Corea del Sur, que asumió el puesto el 1 de enero de 2007, reemplazando a Kofi Annan.

A fecha de 2011, la ONU posee 193 Estados miembros, prácticamente todos los países soberanos reconocidos internacionalmente. Hay excepciones como la Santa Sede, que tiene calidad de observador, y República de China-Taiwán (un caso especial). La sede europea (y segunda sede mundial) de la Organización de las Naciones Unidas se sitúa en Ginebra, Suiza. Los idiomas oficiales de la ONU son seis: árabe, chino mandarín, español, francés, inglés y ruso.

## 1.2 La Costumbre Internacional como fuente del Derecho Internacional Público

La costumbre internacional como fuente formal directa, puede definirse como: "la repetición constante de una conducta, acción u omisión, a través de un periodo de tiempo, con la convicción por parte de los sujetos del Derecho Internacional, de que es jurídicamente obligatoria"<sup>7</sup>.

Esta fuente merece un tratamiento especial, por cuanto que más parece identificarse con las fuentes reales que con las fuentes formales; por los debates que ha ocasionado a nivel de los tratadistas y a nivel de su aplicación práctica y porque es la forma de regulación social más antigua.

En la comunidad primitiva, la costumbre constituyó la regla de regulación social, integrada por el elemento objetivo de la práctica constante y el elemento subjetivo de necesidad, por cuanto que en ese estadio de la humanidad, no existía Derecho. Es a partir del apareamiento del Estado y del Derecho en el que el elemento subjetivo de necesidad, se transforma, siendo sustituido por el elemento subjetivo de obligatoriedad jurídica no escrita, subsistiendo intacto el elemento objetivo a que me referí anteriormente.

A nivel del Derecho Internacional Público, desde la época antigua hasta la primera mitad del siglo XX en que se inicia una seria labor de codificación, la costumbre, en las

---

<sup>7</sup> Verdross, Alfred, **Derecho internacional público**, Pág.70.





relaciones internacionales, desempeñó un papel de primer orden al punto de que los autores la sitúan junto a los tratados, como las fuentes principales de esta rama del Derecho. Lo cual no es acertado a mi criterio ya que las normas jurídicas en general tienen como fuentes principales a los factores de carácter político, económico, social, etc. Que se dan en la base de la sociedad, por lo que, tanto de las fuentes formales directas, ya que son consecuencia de las primeras.

Hoy día no existe entre los autores, unidad de criterio ni claridad sobre la categoría de Costumbre Internacional, ya que la misma provoca confusiones y diferencias de interpretación, inclusive por parte de los Estados.

Las disputas que sobre la costumbre sostienen los ius naturalistas y otras corrientes, los defensores del sistema sajón y los del sistema latino. No obstante lo anterior, es necesario indicar que el Artículo 38, párrafo 1. Inciso b) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, concibe a la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como Derecho. En referencia a este Artículo, el tratadista Alfred Verdross, sostiene que: "Se admite comúnmente que es preciso distinguir entre la costumbre (cortesía, *comitas gentium*) y costumbre jurídica o derecho consuetudinario, por cuanto solo alcanzan relevancia jurídica aquellos unos que se apoyan en el sentimiento jurídico o a la conciencia jurídica (*Opinio juris vel necessitatis*)"<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Verdross, Alfred, **Derecho internacional público**, Pág. 89.



### 1.2.1 Elementos de la Costumbre

Siguiendo la teoría romano canónica, varios tratadistas reconocen en la costumbre, dos elementos:

- a) **Elemento Objetivo.** (Inveterata Consuetudo). Consiste en la repetición constante de una conducta, acción u omisión a través de un periodo de tiempo, esta es la manera en que ha sido definido este elemento en los casos: a) Derecho de Asilo, Raúl Haya de la Torre. (Colombia vs. Perú); y b) Derechos de los nacionales de los Estados Unidos en Marruecos (Francia vs. Estados Unidos), la Corte Internacional de Justicia en sus sentencias de fecha 27 de noviembre de 1950 y 27 de agosto de 1952, sostuvo que el Estado debe probar que la regla que se alega, esté de acuerdo con un uso constante y uniforme practicado por el Estado en cuestión.
  
- b) **Elemento Subjetivo.** (Opinio Juris seu necessitatis). Es la convicción de que esa conducta, acción u omisión, es jurídicamente necesaria u obligatoria.

El problema de enfocar la costumbre en el Derecho Internacional, sustanciándola de los referidos elementos, radica en que, en el caso del elemento objetivo, no existe ningún criterio unificado sobre el período de tiempo en que dichas acciones, omisiones





o conductas deben repetirse, para conformar el elemento en cuestión. El problema es que existen autores que nos hablan de una costumbre instantánea, tal el caso del espacio aéreo.

En cuanto al elemento subjetivo, es muy difícil determinar qué es convicción jurídica, pues ésta puede fácilmente confundirse con obligación moral, los convencionalismos, la coexistencia, interdependencia, etc. De tal suerte que muchos autores, como Kelsen, lo consideran como superfluo; es más no podemos hablar de que en la práctica los Estados guarden un mismo criterio, ya que frente a ellas reaccionan positiva o negativamente, según les afecte o les favorezca, porque la prueba de la convicción jurídica, es difícil de precisar por no estar escrita o solamente se descubre en virtud de un fallo emitido por un órgano jurisdiccional internacional.

Como ejemplos de costumbre internacional, citamos el paso inocente de navíos mercantes en aguas territoriales extranjeras, que durante mucho tiempo fuera respetado por los estados ribereños, sin que existiera ninguna norma jurídica escrita al respecto, lo cual fue fuente de derecho que quedó plasmada en la Convención de Ginebra de 1958; la costumbre de acreditar embajadas en otros Estados, etc<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> Ibid.



### 1.3 Características y principios del Derecho Internacional Público

De la definición expuesta en el primer punto de este capítulo podemos deducir las más elementales características del Derecho Internacional Público:

- Es de naturaleza pública de acuerdo a esta gran división del Derecho
- Regula las relaciones entre Estados
- Es contemporáneo
- Es un derecho no codificado o difuso
- Crea y establece las reglas que rigen a la llamada comunidad internacional.

Los principios del derecho internacional público son aquellos que no tienen su origen en el derecho interno, sino que son propios del derecho internacional. En la vida internacional se manifiestan cuando son invocados por los Estados o por la Corte Internacional de Justicia.

Los principios del derecho internacional son muchos más difícil de distinguir de la costumbre Internacional que los principios generales del derecho. La única diferencia sería el carácter de permanencia ya que mientras la costumbre evoluciona, los principios del derecho internacional siempre van tener el carácter de permanente.

Los Principios son acuerdos obligatorios entre los miembros y por otro lado son directivas jurídicas, son reglas universales de derecho y reconocidas por las naciones civilizadas como obligatorias para los Estados aun en ausencia de cualquier nexo convencional. La Carta de las Naciones Unidas constituye la Constitución de la comunidad internacional.





Los principios más esenciales para la convivencia entre los Estados son:

- Soberanía
- Reconocimiento
- Consentimiento
- Buena fe
- Libertad de los mares
- Responsabilidad internacional
- Legítima defensa

**El Principio del consentimiento** es la manifestación de la voluntad que constituye toda obligación jurídica. Es el resultado de una estructura de la sociedad internacional formada por Estados, formalmente iguales.

Al no haber un poder superior a ellos capaz de imponerles determinada conducta se debe dar su consentimiento para que nazcan situaciones políticas de carácter internacional. El consentimiento real no debe estar viciado por la violencia (física o moral) o por error se consideraba indispensable para una obligación jurídica convencional.

No es suficiente que los Estados actúen de una determinada forma para poder afirmar la existencia del consentimiento, ya que se considera necesario que cuando actúen tengan la conciencia de los que están haciendo con arreglo a una Norma de Derecho.

**El Principio de Buena Fe** en el campo de las relaciones interestatales es esencial para el desarrollo de la cooperación y solidaridad internacionales en una atmósfera de confianza y lealtad recíproca. La buena fe consta en los códigos de todos los países, pues es principio de acuerdo con el cual deben llevarse a cabo las obligaciones de índole particular.

No es correcto sostener que la buena fe se halla implícita en todas las obligaciones de carácter internacional porque, por el contrario existe una escuela de la falsa filosofía política que considera que el interés de Estado es el supremo modelo de la vida internacional.

### **Aspectos generales**

El principio de la buena fe está estrechamente relacionado con el principio de la paz y la seguridad internacionales. Existen tres reglas de derecho internacional:

- Regla de pacta sunt servanda
- Regla de la buena fe
- Regla de las obligaciones previstas en el principio que debían ser compatibles con la Carta de las Naciones Unidas.

La buena fe es fundamento de los tratados interestatales, pero sustenta también su interpretación, así como los límites de los deberes convencionales. Limita también los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico internacional, por cuanto el ejercicio de tales derechos en forma incompatible con la buena fe da lugar a un abuso del





derecho. Ella es inclusive la base de las sanciones que contempla el derecho internacional.

El concepto de buena fe es amplio y significa también que los derechos de los Estados deben de ser compatibles con las demás obligaciones dimanadas de los tratados o del derecho internacional general. La mala fe debe probarse, este concepto desempeña un papel en el derecho relativo a la responsabilidad de los Estados.

#### **1.4 Conflicto entre derecho nacional y derecho internacional**

Con el fin de determinar las competencias entre el derecho internacional y el derecho nacional, es menester examinar previamente el problema de la soberanía. No existe, desde luego un criterio uniforme sobre la soberanía. El derecho internacional rige entre Estados soberanos. ¿Pero qué se entiende por Estados Soberanos?.

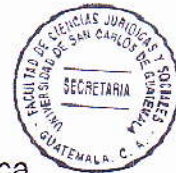
La soberanía no se concibió en una doctrina o en una teoría, sino que fue producto de la realidad. Fueron los teóricos de la Revolución Francesa quienes identificaron a la soberanía con la voluntad del pueblo, fenómeno que hasta entonces parecía plástico y misterioso. La soberanía popular, que corrió con tanto éxito a lo largo del siglo XIX, que se constituyó en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que condujo a la forma de gobierno constitucional.



Para Hegel, "el Estado es la manifestación consciente de espíritu en el Mundo". Su fundamento es la razón absoluta, manifestándose, a sí misma como la voluntad del Estado, y por consecuencia, la voluntad del Estado es la absoluta soberanía, y es también la única fuente de toda validez legal. Las teorías de Hegel condujeron al *Rechtsstaat*, es decir, al Estado de Derecho o Estado constitucional, pero también construyeron el camino ideal para formas estatales autoritarias e inhumanas, y a la vez aportaron posiciones para considerar el Derecho del Estado y el internacional como incompatibles.

La doctrina de la soberanía fue desarrollada en su mayor parte por teóricos políticos que no estaban interesados en las relaciones entre los Estados. De tal suerte que aparece claro y deducible por qué la idea de la soberanía, tal como se expone en el derecho constitucional, no puede encontrar un lugar adecuado entre las concepciones internacionales. Tan diferentes son estos dos campos del derecho constitucional y del internacional que sólo pueden resultar confusiones en el intento de emplear conceptos apropiados sólo para un campo en el otro, así por ejemplo, la soberanía que es una e indivisible, puede ser contemplada desde dos ángulos o aspectos: el interno y el externo.

La noción de supremacía es la nota característica de la soberanía interior; es entonces un superlativo; en cambio, la soberanía exterior es un comparativo de igualdad. Efectivamente, parece que la dificultad mayor consiste en pretender trasplantar, al



orden jurídico internacional, un concepto que pertenece por entero a la teoría política del Estado.

Para llegar a reconciliar la existencia de un Estado soberano con la presencia de un derecho internacional que regule las relaciones entre Estados es preciso que se le dé un contenido adecuado a la soberanía del Estado. Ello se logra con una implicación a la idea de comunidad internacional y a la función que desarrolla el Estado en esa comunidad. Esto último ya lo ha obtenido Heller, quien afirma que la eficiencia del derecho internacional está fundada en la voluntad común de los Estados y en la validez de los principios ético-jurídicos.

Los Estados actualizan o positivizan los principios jurídicos, los cuales, en su conjunto, forman los preceptos de derecho internacional, y son los sujetos de este orden jurídico, libres, soberanos y jurídicamente iguales, los que formulan el derecho internacional. Como todo derecho, el internacional es producto de una comunidad de cultura e intereses que ningún político puede crear de manera artificial. Soberanía, entonces, es la capacidad de positivizar los preceptos supremos obligatorios para la comunidad. Su esencia es, en suma, la positivación, en el interior del Estado, de principios o preceptos jurídicos supremos determinantes de la comunidad.

En base a lo expuesto sobre la soberanía se puede resumir en los siguientes principios fundamentales, los cuales se enunciarán brevemente y que explican la convivencia de seres independientes y soberanos:





- I. Aún sin su consentimiento, los sujetos del derecho internacional están obligados por las normas del derecho de gentes consuetudinario que le resulten aplicables y por los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;
- II. Puede imponerse a un sujeto del orden internacional obligaciones internacionales adicionales sólo con su consentimiento;
- III. El ejercicio de la jurisdicción territorial es exclusivo para cada Estado, a menos de que estuviere limitado o exceptuado por normas de derecho internacional;
- IV. En ciertos y especiales casos, los sujetos de derecho internacional pueden pretender jurisdicción sobre cosas o persona afuera de su jurisdicción territorial, y
- V. A menos que existan reglas que lo permitan, la intervención de un sujeto de derecho internacional en la esfera de la exclusiva jurisdicción doméstica de otro sujeto constituye una ruptura del orden jurídico internacional.

Es natural que la presencia de las organizaciones internacionales complican el problema. Las competencias, los poderes y las condiciones de su funcionamiento afectan o derogan el régimen normal de los Estados soberanos, a la vez que van creando un derecho situado un tanto encima de los sujetos del derecho de gentes.



Es por eso que los propios Estados ha tenido cuidado con cualquier acción de las organizaciones, que pueda ir en contra del régimen interior de un sujeto miembro de ellas. El Artículo dos, párrafo 7, de la Carta de las Naciones Unidas establece:

“Ninguna disposición de esta Carta autorizará a la Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados, ni obligará a los Miembros a someter dichos asuntos a procedimientos de arreglo conforme a la presente Carta; pero este principio no se opone a la aplicación de las medidas coercitivas prescritas en el Capítulo VII”.

Respecto a esta norma el maestro Cesar Sepulveda comenta: "La práctica de las naciones no ha sido muy elocuente en cuanto a la aplicación de esta disposición. Primeramente no resulta claro determinar lo que es "intervención" de las Naciones Unidas. Después, todavía no se ha visto la ocasión que las organizaciones internacionales tomen decisiones obligatorias con respecto a miembros reacios a acatarlas. Sigue rigiendo en todo caso la regla del consenso”.

En conclusión no existe antagonismo entre los conceptos de Estado soberano y derecho internacional, ya que la base y punto de partida del segundo es precisamente el Estado soberano.

Actualmente y debido a los cambios a lo largo de la historia en cuanto a la situación de los Estados y su soberanía, en el derecho internacional se reconoce a la soberanía como la facultad que tiene el Estado para auto determinarse y desenvolverse



independientemente. La soberanía es un aspecto inseparable del Estado como sujeto de derecho internacional. En el momento presente del devenir histórico, la soberanía estatal puede definirse como la independencia de un Estado según se manifiesta en el derecho de decidir libre y discrecionalmente acerca de sus asuntos internos y externos, sin violar los derechos de los Estados ni los principios y reglas del ordenamiento jurídico internacional. La soberanía es un principio positivo cardinal de derecho internacional, garantizado en el Artículo 2.1 de la Carta de las Naciones Unidas.

#### **1.4.1 Relación del derecho internacional y el derecho nacional:**

Actualmente, la función del derecho internacional va más allá de regular las relaciones entre los Estados, su función ha llegado al campo interinstitucional, con el nacimiento de las organizaciones internacionales y organismos especializados que fueron creados con la finalidad de establecer la cooperación política, económica y administrativa internacional y asimismo por la conciencia que han tomado los Estados de la necesidad de una sociedad mundial organizada.

La relación entre el derecho internacional público y el derecho interno de los Estados se refiere fundamentalmente al estudio del ámbito de aplicación y al problema de las relaciones existentes entre el Derecho Internacional y el derecho Interno, tomando en cuenta que ambos constituyen órdenes coercitivos. En un mismo Estado pueden coexistir normas jurídicas de derecho interno y de derecho internacional.





#### 1.4.2 Teorías acerca de la primacía del derecho interno o del derecho internacional:

“Se ha logrado determinar que la importancia de colocar al Derecho Internacional en contra del Derecho Interno sólo reviste importancia desde el punto de vista de éste, para poder determinar si las autoridades nacionales están o no obligadas a aplicar el Derecho Internacional”<sup>10</sup>.

Desde el punto de vista del Derecho Internacional, cualquiera que sea el sistema que se adopte sobre la aplicación de éste en el ámbito interno, no cabe duda que en caso que se niegue su aplicación por cualquier motivo, sea en forma absoluta, por existir una ley posterior o por ser contrario a la Constitución, tal negativa hace incurrir al Estado en una responsabilidad internacional frente a otros Estados, ya que en el ámbito de las relaciones internacionales se aplica exclusivamente el Derecho Internacional y no puede alegarse el Derecho Interno para excusar su violación.

Entre diferentes autores han existido varias discusiones para establecer si el derecho interno y el derecho internacional son dos ordenamientos jurídicos distintos; o bien si por el contrario constituyen uno solo. Dichas discusiones se enfocan desde diferentes ángulos doctrinarios, constitucionales, filosóficos y propiamente internacionales.

---

<sup>10</sup> Montiel Argüello, Alejandro, **Manual de derecho internacional público**. Pág. 6.



### **Teoría Dualista:**

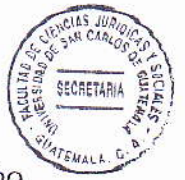
Según esta corriente el derecho interno y el derecho internacional, constituyen dos sistemas jurídicos independientes y distintos, por cuanto que sus fuentes, los sujetos y sus normas son distintos, su poder de coacción es más efectivo en el derecho interno, no así en el derecho internacional donde se carece de órganos capaces de hacerlas cumplir o de imponer sanciones efectivas, como sucede en el derecho interno.

### **Teoría Monista:**

Esta corriente defiende la unidad del orden jurídico en general, razón por la cual consideran que tanto las normas del derecho interno como las del derecho internacional son parte integrante de esa unidad. No obstante que los partidarios de esta corriente sostengan que el derecho es un todo, en cuanto a la pregunta de ¿qué norma prevalece en caso de conflicto sus seguidores?, se han dividido en dos tendencias:

#### a) Corriente Monista Nacionalista:

Esta corriente establece que el derecho internacional es solo un aparte del derecho estatal que sirve como medio de regular las relaciones del Estado al nivel exterior, cediendo parte de su potestad soberana al contraer una obligación internacional, de suerte que al incumplirla, lo que está haciendo, es recuperar dicha potestad sobre la base de que su legislación interna le impide obedecer la norma jurídica internacional.



En esa virtud cuando se presenta un conflicto entre una norma de derecho internacional y una de derecho interno, esta última es la que prevalece.

Esta corriente, se caracteriza, por consentir el abuso de Derecho por parte de los Estados y estar en contraposición con la naturaleza actual del derecho internacional, por lo que no ha tenido mucho eco entre los tratadistas.

b) Corriente Monista Internacionalista:

De acuerdo con esta corriente el derecho internacional y el derecho interno son parte de una unidad y que en caso de conflicto entre una norma jurídica interna y una del derecho internacional, será ésta última la que prevalezca.

Los que sustentan la primacía del Derecho Internacional, apoyan sus argumentos en los principios generales del derecho interno e internacional, como el que los tratados debidamente ratificados, pasan a ser parte de la legislación interna, regla derivada del principio Pacta Sunt Servanda y el axioma reconocido universalmente que se expresa diciendo que la ley internacional, es parte de la legislación nacional.

Cuando un tratado internacional, contiene una disposición contraria a una ley interna, de carácter ordinario anterior, esta se considera derogada después de la ratificación del tratado, con base en el principio que expresa que la ley posterior deroga a la anterior. En consecuencia, en caso de conflicto entre una y otra, prevalece la ley internacional.





Sobre la primacía del derecho internacional, la jurisprudencia de tribunales internacionales, se ha pronunciado unánimemente al respecto y solo basta recordar el laudo arbitral en el caso *Aria Verus mines*, en que el Arbitro Pumpley resolvió, que en caso de conflicto, el derecho interno debe ceder.

Por su parte la Corte Permanente de Justicia Internacional, en su opinión consultiva del 21 de enero de 1925, sobre el caso de traslado de poblaciones griegas y turcas, dijo: un estado que válidamente contrajo obligaciones internacionales, está obligado a introducir en su legislación, las modificaciones necesarias para asegurar las ejecuciones de los compromisos asumidos.

Corroborando la primacía del derecho internacional sobre el derecho interno, el Secretario General de la ONU, en un documento oficial de fecha 5 de noviembre de 1948, sostuvo que los tratados válidamente concluidos por un Estado es regla generalmente reconocida por el derecho internacional y forma parte de la ley interna del Estado y no pueden ser unilateralmente derogadas puramente por acción nacional.

De lo anteriormente expuesto se puede decir que:

- I. Todo tratado ratificado, laudo arbitral o sentencia dictado por un tribunal internacional, obliga al Estado.
- II. Todo tratado internacional que haya sido ratificado se convierte en ley vigente dentro de cada Estado.



- III. Como consecuencia de lo anterior el Estado es jurídicamente responsable en virtud de que constituye un deber que se obliga a respetar.
- IV. Una vez convertido en nacional, el derecho internacional tiene el.
- V. Los tribunales de cada Estado aplican en principio su propio derecho interno y siendo que los tratados internacionales que han sido ratificados son ley interna y vigente, los jueces se obligan a aplicarlos.

En la actualidad los internacionalistas tienden a considerar esta cuestión como discusión puramente académica y a encuadrarla dentro de la esfera de validez material del Derecho Internacional; sostener que el Derecho Internacional o el Derecho Interno pueden desarrollarse en aislamiento es ir en contra de la realidad.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su Artículo 46 se determina la siguiente disposición: “Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.” Asimismo en su Artículo 171 dispone: “Corresponde también al Congreso: ... I. Aprobar, antes de su ratificación los tratados, convenios o cualquier arreglo internacional cuando: 1. Afecten a leyes vigentes para las que esta Constitución requiera la misma mayoría de votos. ... 4. Constituyen compromiso para someter cualquier asunto a decisión judicial o arbitraje internacionales...” Estas son “disposiciones que implícitamente aceptan que podría



producirse una situación de confrontación entre una disposición de Derecho Internacional y una disposición de Derecho Nacional”<sup>11</sup>.

“La jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia ha establecido como regla general del derecho internacional que un Estado no puede invocar una regla o laguna de su derecho interno como defensa frente a una reclamación apoyada en el derecho internacional”<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> Larios Ochaíta, Carlos, Op. Cit. Pág. 14.

<sup>12</sup> Ibid.





## CAPÍTULO II

### 2 Ius cogens

El ius cogens es el conjunto de derechos de observancia imperativa por parte de los estados en el ámbito internacional, los cuales se han establecido como preceptos inviolables para garantizar las mejores relaciones y la regulación unitaria en los aspectos más importantes a nivel internacional.

#### 2.1 Ius cogens y ius naturale

Para explicar la relación existente entre estas dos ramas del derecho, se deben desarrollar ambos conceptos por separado y después puntualizar en sus similitudes, diferencias e interrelaciones.

##### A) Ius cogens.

Esta expresión designa el derecho impositivo o taxativo que no puede ser excluido por la voluntad de los obligados a cumplirlo, por contraposición al derecho dispositivo o supletivo, el cual puede ser sustituido o excluido por la voluntad de los sujetos a los que se dirige. El derecho impositivo o ius cogens se debe observar necesariamente, en cuanto a que sus normas tutelan intereses de carácter público o general.



La noción, para el derecho internacional, viene del derecho romano, y se ha impuesto por el uso de la misma en la terminología anglosajona, ese ha sido su influjo. Se traduce como derecho necesario o derecho que necesariamente han de cumplir los Estados sin que estos puedan modificarlos a voluntad.

El ius cogens nace en la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados de 1969, consagrándose como norma positiva en el Artículo 53. Las normas del ius cogens, sólo se pueden modificar por normas posteriores de carácter internacional que tenga el mismo carácter y solo existen en el derecho internacional. Su naturaleza es impositiva y la tendencia de estas normas es la protección de los derechos humanos.

Es claro, que a pesar de la disposición contenida en la Convención de Viena, no hay fórmula general para definir abstractamente las normas internacionales de este carácter. También es claro, que estas normas pueden ser modificadas por los organismos competentes internacionales, pero mientras no se haga esto, hay que cumplirlas, obligan a todos los Estados de corte democrático, liberales y republicanos.

“Aunque no hay claridad exacta sobre cuáles son estas normas, pero la doctrina internacional ha dicho que:

- son todas aquellas que tutelan los derechos fundamentales de la persona humana;
- las que tutelan los derechos de los pueblos a su autodeterminación y de los Estados a su respeto;



- las que tutelan los intereses de la comunidad internacional y,
- todas aquellas que prohíben el uso de la fuerza”.<sup>13</sup>

## **B) Derecho natural (ius naturale)**

“La idea de que debe existir un criterio jurídico absoluto, de validez universal de ciertas normas jurídicas de ius cogens, además del derecho positivo o histórico y la posibilidad de un enjuiciamiento crítico de éste, teniendo en cuenta que es un derecho antiguo. Lo mencionó Sófocles en el año 456 a.c., así también los filósofos estoicos concibieron la existencia de una ley natural dominadora del mundo y que se refleja en la conciencia individual, de tal suerte que el hombre viene a ser partícipe de aquel principio válido universalmente Vivir conforme a la naturaleza, lema ético de la escuela estoica. Cicerón dedujo que el derecho está dado por la naturaleza y no deviene producto del arbitrio. Los juristas romanos, conciben la existencia de un derecho natural (ius naturae) como criterio supremo invariable y eterno en el cual se nutren un derecho de gentes (ius Gentium) común todos los pueblos, un derecho civil (ius civile) que rige a cada pueblo en particular, de acuerdo a sus propias características. A pesar del derecho positivo, el derecho natural permanece por encima de este, invariable, derivando del mismo, los principios generales del derecho, tales como la igualdad de todos los hombres, o el de la legítima defensa.

---

<sup>13</sup> Miaja de la Muela, A. **Ius cogens e ius dispositivum en derecho internacional público, libro homenaje a P.L. Legaz**, Pág. 18.



La filosofía de la edad media (patristica y escolastica) recibió estos principios casi íntegramente, durante los siglos XVII y XVIII, la idea de derecho natural va uniéndose en torno a un grupo de pensadores que constituyen la llamada escuela clásica del derecho natural o simplemente escuela clásica.

Grocio, Tomasio, Puffendorf, son autores que influidos por el pensamiento filosófico moderno, dicen que la razón humana es la única que puede construir el derecho. Para ellos el derecho debe construirse de manera autónoma, deduciendo sus principios universales y eternos de la naturaleza humana, ya no como un puro principio ideal sino incluyendo elementos empíricos como el *apetitus societatis* (el apetito de la sociedad) de Grocio; El sentimiento de debilidad de Puffendorf; el afán de dicha de Tomasio. Este iusnaturalismo teóricamente antihistoricista, termina con Rousseau y nace el Racionalismo de Kant, y de esta manera termina la escuela de derecho natural y da paso al inicio de la escuela del derecho racional, en la que el Derecho deviene de la razón.

Aun hoy, se encuentran tendencias de pensamiento a mantener la idea de un cierto derecho natural, en contraposición al derecho positivo, normativo y racional. Se habla de un derecho natural de contenido variable según cambie la historia de los pueblos y los hombres".<sup>14</sup>

---

<sup>14</sup> Ramírez Gronda, Juan D., Cossio, Carlos, **Diccionario jurídico**, Pág.79.



### **C) Diferencia entre ius cogens e ius naturale**

El ius cogens, es un sistema normativo de carácter internacional que pretende que cada Estado asuma una serie de normas de índole fundamental desde el punto de vista del hombre como asociado de ese Estado, con carácter humanitario y de derecho público. Hacen a una afectación directa sobre la constitución nacional como sistema normativo directriz del ejecutivo como representante legal de ese Estado. Son normas inviolables, garantistas y fundantes.

Por otro lado el derecho natural es un sistema jurídico basado en la naturaleza. Este pretendía explicar el derecho como un sistema nacido y emanado de la misma naturaleza, nunca de la racionalidad del hombre. Este asunto está superado y sabemos que el derecho se explica a través del pensamiento del hombre, el derecho no nace de la naturaleza, ni de la naturaleza misma del hombre, nace de la necesidad de socialización, del imperativo de que el hombre solo puede desarrollarse en el colectivo en que crece y se desarrolla.

Cualquier similitud o diferencia que se haga será caprichosa. Como se indicó el ius cogens se ubica en el derecho público, mientras que el derecho natural, pertenece al derecho privado, así lo ha establecido la ciencia dogmática del derecho.



## 2.2 Historia del ius cogens

"La doctrina internacional relativa al ius cogens se ha desarrollado bajo la influencia de conceptos iusnaturalistas, basándose en el Derecho natural o Derecho de gentes la imperatividad de determinadas normas. En su obra *Mare Liberum* (1609), Hugo Grocio distinguió entre el derecho de gentes primario, por un lado, que consideraba inmutable por derivarse del derecho natural; y el Derecho de gentes secundario, voluntario o positivo, por otro, que se derivaría de la voluntad de las naciones y sí sería susceptible de modificación. En el siglo XVIII, Emmerich de Vattel, uno de los autores considerados padres del Derecho internacional, afirmó en su obra, *El Derecho de gentes o Principios de la Ley natural* (1758), que los Estados eran libres e independientes de los demás mientras no se sometieran a éstos voluntariamente, y que de la igualdad soberana se derivaba la facultad de los Estados para firmar tratados. No obstante, en esta época aún se afirmaba la existencia de un "derecho de gentes necesario", que se derivaba de la aplicación del Derecho natural a las naciones y que éstas estaban obligadas a observar.

La progresiva positivización del derecho internacional, a través del tratado internacional y la costumbre, y el auge de las teorías iuspositivistas en general, potenció una concepción de la libertad contractual de los Estados sin apenas límites materiales. Es por eso que el resurgimiento del concepto de ius cogens se ha entendido como una crisis del positivismo jurídico y un relanzamiento de las teorías relativas al Derecho natural. Las normas de ius cogens constituyen un límite, fundamentado en la idea de





humanidad, a la idea de la omnipotencia de la voluntad estatal, basada en los conceptos de la teoría europea internacionalista que se consolidaron en el siglo XIX<sup>15</sup>.

## **2.3 Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados**

Esta convención es un texto complejo y amplio, que para poder comprender su aporte al derecho internacional público es necesario desglosarlo en los siguientes temas:

### **2.3.1 Nociones generales.**

Si en el sistema interno de un Estado existen múltiples problemas que han de ser resueltos por medio de normas jurídicas (leyes, decretos, ordenanzas, resoluciones, etc.) también en la comunidad internacional los Estados tratan de obviar sus problemas mediante reglas jurídicas, producto de la negociación. No siempre, por supuesto, hay Estados respetuosos de la Carta de las Naciones Unidas, la cual prohíbe en forma expresa la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales.

Los Estados, además, “tienen el deber de cooperar entre sí, independientemente de las diferencias en sus sistemas políticos, económicos y sociales, en las diversas relaciones internacionales, a fin de mantener la paz y la seguridad internacionales y de promover

---

<sup>15</sup> Oppenheim, L., **Tratado de derecho internacional público**, Pág. 38.



la estabilidad y el progreso de la economía mundial, el bienestar general de las naciones y la cooperación internacional libre de toda discriminación basada en esas diferencias”.

En los tiempos del derecho internacional clásico sus reglas jurídicas eran impuestas por una minoría de Estados. Después de la primera y segunda guerras mundiales en la primera mitad del siglo XX, se efectuó un cambio total y las reglas internacionales son producto únicamente de la negociación entre los Estados.

Por negociación internacional se entiende, conforme a la definición de Oppenheim, “la realización jurídica entre dos o más Estados iniciada o dirigida con el propósito de llegar a un acuerdo o resolver sus diferencias”. Hay que distinguir, sin embargo, entre la negociación simple y llana y la negociación como método escogido por los Estados para resolver sus diferencias por la vía diplomática.

Solamente los Estados soberanos son sujetos plenos de negociaciones internacionales en el estado actual de las relaciones internacionales. Y solamente los Estados tienen la capacidad jurídica para producir actos jurídicos internacionales. Las organizaciones internacionales son secretarías coordinadoras de los Estados, o a lo sumo, órganos intermediarios, que por lo general, carecen de atribuciones para negociar per se. No hay ninguna organización internacional que en nombre de los Estados establezca reglas internacionales por encima de la voluntad de los Estados.



Ahora bien, los fines de la negociación internacional son múltiples y de hecho cualquier asunto puede ser objeto de negociación entre los Estados. Aunque las negociaciones pueden consistir en un mero intercambio de opiniones, las más usuales en la práctica de los Estados se hacen por medio de notas formales o bien de conferencias internacionales. De las negociaciones internacionales pueden resultar un acuerdo, un tratado, una declaración o por el contrario, nada, como generalmente acontece en las reuniones de desarme.

Los titulares de las negociaciones internacionales son únicamente los jefes de Estado o los órganos supremos de poder, quienes ejercen esa facultad por intermedio de sus delegados autorizados, acreditados y dotados de plenos poderes.

La negociación entre Estados puede ser ordinaria si se hace por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores en forma directa o bien a través de los canales diplomáticos permanentes, o extraordinaria cuando se lleva a cabo por medio de reuniones internacionales o por medio de misiones especiales.

Por congresos y conferencias internacionales se entiende aquellas reuniones de representantes de Estados convocadas con el fin de deliberar, y en su caso, de llegar a un acuerdo que puede consistir en la creación de: actas, resoluciones, declaraciones, recomendaciones y tratados internacionales, las cuales para ser obligatorias para todos, han de ser aprobadas por unanimidad o mayoría calificada, ya que el voto mayoritario, por lo general no vincula a los Estados disidentes. Al inicio de cada



conferencia, los delegados se acreditan por medio de cartas credenciales o simples notas y, en casos especiales, de plenos poderes si se trata de suscribir un tratado. Estas conferencias se rigen por un reglamento aprobado en la primera sesión plenaria. En las conferencias se estudian documentos, informes, actas, protocolos y proyectos. Sobre cada reunión se levanta un acta a cargo de uno o varios relatores.

Por razón del progreso de la sociedad internacional en la segunda mitad del siglo XX, las organizaciones internacionales, especialmente las Naciones Unidas, se han convertido en un centro permanente de negociación y contactos entre los Estados.

Los Estados en el ámbito internacional realizan actos jurídicos unilaterales del Estado, como manifestación de su voluntad, y también los actos jurídicos bilaterales y multilaterales, es decir los tratados internacionales. El derecho de los tratados, rama especializada y nueva del derecho internacional, se ocupa de toda la problemática de los tratados bilaterales y multilaterales.

### **2.3.2 Actos jurídicos unilaterales de los Estados.**

“Los actos jurídicos unilaterales de un Estado en sus relaciones con otro Estado son actos jurídicos lato sensu, que producen efectos jurídicos por cuanto son la manifestación o la expresión de su soberanía. El actual derecho internacional exige la conformidad de los actos jurídicos unilaterales del Estado a ese mismo derecho



internacional. En consecuencia un acto unilateral del Estado en contra del derecho internacional no puede ser reputado legítimo y ha de ser repudiado por la comunidad internacional.

En la práctica internacional existen los siguientes actos jurídicos internacionales de Estado:

- a) Declaraciones
- b) Notificaciones
- c) Protestas
- d) Renuncias
- e) Reservas
- f) Recursos
- g) Resoluciones; y
- h) Reconocimientos".<sup>16</sup>

### 2.3.3 Actos jurídicos bilaterales y multilaterales del Estado.

En principio, todo acuerdo de voluntades entre Estados produce, modifica o extingue derechos y obligaciones. Hay que distinguir, sin embargo, entre acuerdos que no se traducen en tratados internacionales, y aquellos que crean los tratados internacionales.

---

<sup>16</sup> Godínez Bolaños, Rafael, **Juritex** 27, Pág. 3.



Estos últimos acuerdos pueden ser tratados bilaterales, entre dos Estados únicamente, y tratados multilaterales. Según la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, de 1969, los anteriores son considerados como acuerdos internacionales celebrados por escrito entre Estados y regulados por el Derecho Internacional (Art. dos). En cambio, los acuerdos internacionales que no son tratados, strictu sensu, como en el caso de los convenios administrativos, los protocolos y los compromisos, producen efectos jurídicos pero no son verdaderos tratados internacionales por no llenar todos los requisitos, como la aprobación legislativa y la ratificación.

#### **2.3.4 Tratados Internacionales**

La fuente principal actual del derecho internacional son los tratados internacionales, en tanto que las reglas consuetudinarias han venido cayendo en desuso ante la reacción de muchos Estados contra costumbres impuestas a la comunidad internacional por las potencias occidentales. El proceso dinámico mismo de la codificación del derecho internacional por medio de los tratados colectivos, es un factor que ha contribuido a relegar a la costumbre al plano de fuente subsidiaria del derecho internacional.

El estatuto de la Corte Internacional de Justicia distingue entre tratados internacionales generales y tratados internacionales particulares. Los primeros son aquellos que, en principio, crean derechos y obligaciones erga omnes para la comunidad internacional, denominados tratados-leyes o tratados normativos internacionales. Ejemplo, la carta de





las Naciones Unidas. Y los segundos son aquellos que crean derechos y obligaciones entre los Estados contratantes. Dentro de éstos, denominados también tratados-contratos, están los tratados de límites.

¿Existe acaso una ley internacional universal? Oppenheim afirmó que la ley universal internacional existe únicamente cuando todos o prácticamente todos los miembros de la comunidad de las naciones intervienen como partes de dichos tratados. Salvo algunas excepciones, como la Carta de las Naciones Unidas, no existe un derecho internacional convencional universal aplicable a todos los Estados que existen en el mundo si todos ellos no son partes en el tratado o tratados universales o si no han aceptado consuetudinariamente sus disposiciones.

Además de ser la fuente principal del derecho internacional, los tratados multilaterales o colectivos constituyen el medio más complejo de producción de las reglas del derecho internacional ante la inexistencia de un órgano central internacional que, dotado de plena competencia pueda en nombre de los Estados promulgar las reglas jurídicas internacionales. Y si el derecho internacional rige entre Estados soberano, a éstas corresponde exclusivamente la facultad de celebrar tratados y crear las reglas convencionales internacionales.

Los tratados pueden ser denominados indistintamente como convenciones, convenios, estatutos, pactos, actas, declaraciones y protocolos. Sin embargo, la terminología moderna del derecho internacional considera que el término más apropiado y



generalizado para denominar a los acuerdos solemnes y formales entre los Estados es tratados o convenciones.

“Los tratados internacionales son tan antiguos como la existencia misma de las relaciones entre pueblos y tribus. Se recuerda, por ejemplo, la existencia del tratado de alianza entre el Faraón Ramsés II y Khattushilish o Hatoushile III, rey de los hititas, que data del año 1278 o 1292 antes de Cristo: si cualquier enemigo se ciere sobre las posesiones de Ramsés, déjese entonces que Ramsés diga al gran Rey de los Hititas: ¡Acude conmigo contra él con todas sus fuerzas!. La historia antigua de Grecia y Roma contiene antecedentes sobre tratados.

Los tratados han regido históricamente por el derecho internacional consuetudinario, cuya clausula principal es la regla pacta sunt servanda. Poco a poco, especialmente mediante el esfuerzo de los autores, se ha ido estructurando el llamado derecho de los tratados como rama especializada del derecho internacional. En varias ocasiones se hicieron intentos, especialmente por parte de los autores, encaminados a codificar las reglas y principios aplicables a los tratados, a fin de poder contar con instituciones y directivas encaminadas a resolver los conflictos de aplicación e interpretación de los tratados.

Sin embargo, únicamente con la creación de las Naciones Unidas, en 1945, y el establecimiento en 1947 de la Comisión de Derecho Internacional, se puso en marcha



la maquinaria que condujo a la preparación del proyecto de Convención sobre el derecho de los tratados de 1965"<sup>17</sup>.

Como resultado de las decisiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, se reunió en Viena la conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho de los tratados, al término de la cual, el 23 de mayo de 1969, fue adoptada la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Además se aprobaron dos importantes declaraciones: una que prohíbe la coerción militar, política o económica en la conclusión de tratados, y otra sobre la participación universal en la convención.

Aunque la Convención no ha tenido aún aceptación universal, especialmente por discrepancias alrededor de algunas instituciones, es innegable que la misma contiene principios importantes sobre la materia que reflejan, en unos casos la práctica internacional, y en otros las teorías de los autores, dicha Convención no codifica, desde luego, todas las reglas consuetudinarias, pero es un inicio, ya que es el único documento que refleja la posible regulación general de las relaciones de los estados. En otras palabras, la Convención representa un serio esfuerzo encaminado hacia la codificación y el desarrollo progresivo del derecho de los tratados, según lo indica en su preámbulo.

---

<sup>17</sup> Ibid.





Ahora bien, la Convención es aplicable exclusivamente a los tratados entre Estado, pero no a los acuerdos internacionales, celebrados entre Estados y organizaciones internacionales, sobre lo cual se ha ocupado la Asamblea General de las Naciones Unidas. La Convención tampoco abarca los acuerdos internacionales no celebrados por escrito. Pero, en cambio, se aplica a todo tratado que sea instrumento constitutivo de una organización internacional, así como la Carta de las Naciones Unidas, y a todo tratado adoptado en el seno de una organización internacional, sin perjuicio de cualquier norma pertinente de la organización.

### **2.3.5 Definición de tratado.**

La Convención de Viena define el tratado como un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular (Artículo 1 numeral 1). Esta definición excluye, en consecuencia, los tratados orales. La seguridad del orden jurídico internacional no acepta actualmente los tratados verbales, sino escritos, solemnes, regidos por el derecho internacional y por el derecho interno de cada Estado.

Los elementos de un tratado son:

- a) Capacidad: esto es, que solo los Estados pueden celebrar tratados per se.



- b) Consentimiento: el cual tiene que ser expreso y manifestado por conducto del jefe de Estado o del órgano de negociación internacional del Estado o por intermediario de sus plenipotenciarios.
- c) El objeto: que tiene que ser lícito, o sea no violatorio del derecho internacional.
- d) Posible: no debe ser sobre algo inexistente; y
- e) Causa: es aquello que justifica la obligación.

### **2.3.6 Pacta sunt servanda**

Este término en latín se traduce como la fuerza obligatoria de los tratados entre las parte contratantes ha sido y sigue siendo materia de ardua controversia internacional. Unos autores afirman que los tratados son obligatorios en virtud del derecho internacional natural. Otros basan esa obligatoriedad en consideraciones de índole moral o religiosa y estiman en consecuencia, que los tratados son sacrosantos e intangibles. Positivistas, como Jellinek, basan la obligatoriedad de los tratados en la teoría de la autolimitación del Estado.

Sin embargo, la fuerza obligatoria de los tratados deriva de la antigua regla consuetudinaria del derecho internacional pacta sunt servanda: los tratados son obligatorios y deben ser observados rigurosamente. Tal regla ha sido incorporada a la Convención de Viena en estos términos: Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe (Artículo 26).



La regla pacta sunt servanda, consideraba como la norma fundamental del derecho de los tratados, fue un axioma del derecho internacional clásico, en especial cuando las potencias imponían los tratados a los Estados débiles o a los vencidos. Sin embargo, el actual derecho internacional no acepta esa regla como un axioma, sino que su interpretación y aplicación están sujetas a la condición de que el tratado haya sido celebrado en pie de igualdad por las partes y no contenga ningún vicio de nulidad, o sea los vicios del consentimiento. Todo tratado celebrado en circunstancias desiguales debe ser considerado nulo ab initio. Los tratados celebrados en pie de igualdad y con todos los requisitos de derecho internacional han de ser observados rigurosamente.

Ahora bien, ¿puede un Estado avocar unilateralmente las disposiciones de un derecho interno como motivo justificado para no cumplir un tratado internacional? En principio, esta hipótesis es rechazada por la Convención de Viena en su Artículo 27: una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.

Sin embargo, el Artículo 46 admite como causal de nulidad una excepción: 1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifestado en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno. Y una violación es manifiesta si





resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual y de buena fe.

Esta doctrina modifica la tradición de intangibilidad de los tratados cuando éstos son manifiestamente contrarios a la Constitución de cada Estado como ley suprema y a leyes fundamentales del Estado lesionado. Responde, además, a la existencia de disposiciones constitucionales que prevén la cláusula en virtud de la cual un tratado internacional no puede estar en contra de la constitución, esto es, se admite, como principio, la primacía de la Constitución de cada Estado como ley que prevalece por sobre los tratados.

Por tanto, si un tratado es manifiestamente contrario a la Constitución de un Estado y este no puede modificarla para ponerla a tono con el tratado, no hay otro camino que invocar su revisión y, en caso de la contraparte se niegue a ello, el Estado seriamente lesionado puede suspender la vigencia. En derecho internacional el consentimiento de los Estados (*ex consensu adventi vinculum*) es la base de los tratados.

Hasta la Segunda Guerra Mundial la sanción por el incumplimiento de un tratado internacional era causa de la guerra o de graves conflictos internacionales. En otras palabras, la intervención era utilizada para garantizar el cumplimiento de los tratados. Pero en virtud de la prohibición del empleo de la fuerza o de la amenaza al uso de la misma, consagrada del Artículo dos numeral 4 de la Carta de las Naciones Unidas,



toda controversia entre Estados, por interpretación o incumplimiento de los tratados, debe ser resuelta mediante los métodos de arreglo pacífico.

La Convención de Viena prevé todo un procedimiento por seguir en relación con la nulidad o terminación de un tratado, el retiro de una parte o la suspensión de la aplicación de un tratado (Artículo 65). La parte que con base en la Convención alegue un vicio de consentimiento u otra causa para impugnar la validez de un tratado, darlo por terminado, retirarse de él o suspender su aplicación, deberá notificar a las demás partes su pretensión. Si después de un plazo que, salvo casos de especial urgencia, no habrá de ser inferior a tres meses, ninguna parte ha formulado objeciones, la parte que haya hecho la notificación podrá adoptar el instrumento de declaración de nulidad del tratado. Si, por el contrario, cualquiera de las demás partes ha formulado una objeción, las otras deberán buscar una solución por los medios indicados en el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas.

Si dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que se haya formulado la objeción no se ha llegado a una solución conforme al procedimiento arriba indicado, se seguirán entonces los siguientes procedimientos (Artículo 66):

- 1) Cualquiera de las partes en una controversia relativa a la aplicación o a la interpretación de los Artículos 53 o 64 podrá, mediante solicitud escrita, someterla a la decisión de la Corte Internacional de Justicia, a menos de las partes convengan de común acuerdo someter la controversia al arbitraje;



2) Cualquiera de las partes en una controversia relativa a la aplicación o a la interpretación de uno cualquiera de los restantes Artículos de la parte V de la Convención (nulidad, terminación y suspensión de la aplicación de los tratados) podrá iniciar el procedimiento indicado en el anexo de la Convención presentando al Secretario General de las Naciones Unidas una solicitud a tal efecto. Estos son los procedimientos de arreglo judicial, de arbitraje y de conciliación.

## 2.4 Teoría del ius cogens

También se le llama derecho imperativo. Se trata de una regla que ha sido aceptada y reconocida como tal por la comunidad internacional de Estados en su conjunto, pero la carga de probar la aceptación y reconocimiento queda a quien la invoca como tal; se acerca bastante a lo que llamamos principios generales de Derecho Internacionalmente aceptados. Puede tener su origen tanto en los tratados como en la costumbre, y tal es su fuerza que pueda llegar a volver nulos los tratados.

Akehurst afirma que: “algunos de los primeros autores de derecho internacional sostuvieron que un tratado resultaría nulo si se oponía a la moral o a ciertos principios básicos (no especificados) del derecho de gentes. La base lógica de esta regla residía en que un tratado no podía derogar al derecho natural. Al decaer la doctrina





iusnaturalista, la regla fue cayendo gradualmente en el olvido, aunque algunos autores seguían rindiéndole homenaje verbal”<sup>18</sup>

Desde la Segunda Posguerra Mundial, el problema del ius cogens o conjunto de normas imperativas de derecho internacional general, atrajo de nuevo la atención de los autores. El tema fue planteado durante la conferencia de Viena sobre el derecho de los tratados (1968-1969), la cual se ocupó del problema de la invalidez de los tratados contrarios a una norma perentoria o imperativa de derecho internacional.

La controversia gira en torno al problema de determinar si existen reglas de derecho internacional que el Estado no puede derogar unilateralmente por medio de tratados que celebre con otro u otros Estados; si existen dichas reglas imperativas; cuál sería su naturaleza jurídica, y, en fin, cuáles son aquellos principios de derecho internacional que pueden ser considerados como reglas de ius cogens<sup>19</sup>.

Mientras los autores iusnaturalistas afirman que toda norma de derecho positivo está basada en la ley natural, independientemente de la voluntad de los Estados, la escuela positiva o normativa sostiene, contrario sensu, que no hay reglas de ius cogens y que

---

<sup>18</sup> Akehurst, Von, **Introducción al derecho internacional**, Pág. 72.

<sup>19</sup> Miaja de la Muela, Adolfo, **Jus cogens y jus dispositivum en derecho internacional público, en revista en homenaje a Luis Legaz y Lacambra**, Pág 22.



no existe un límite jurídico a la voluntad de los Estados para crear, por medio de tratados, reglas jurídicamente obligatorias entre ellos.

El punto de vista de varios autores clásicos es que, no obstante que la mayor parte de las reglas de derecho internacional general tienen el carácter de *ius dispositivum*, existen sin embargo, algunas normas imperativas y fundamentales que los Estados no pueden abrogar por medio de un acuerdo convencional *inter se*. Basan su teoría en la libertad de contratación internacional ilimitada. Verdross opina que en cualquier sistema legal existen ciertas reglas básicas que pertenecen al orden público y que, por tanto, constituyen su *ius cogens*.

En efecto, la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados incorporó el criterio de *ius cogens* en su Artículo 53:

“Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (*ius cogens*). Para los efectos de la presente convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma ulterior de derecho internacional que tenga el mismo carácter”.

En suma los Estados se inclinan a reconocer la existencia de normas imperativas de derecho internacional general (*ius cogens*). El problema radica todavía en saber cuáles son esas reglas imperativas aceptadas y reconocidas por los Estados. El IX Congreso



del Instituto Hispano-Luso-Americano de derecho internacional conceptuó que la caracterización de una norma como ius cogens puede resultar de la práctica de los Estados, de la jurisprudencia de los tribunales internacionales y de la doctrina, así como de resoluciones y declaraciones de las organizaciones internacionales competentes y especialmente de los convenios internacionales.

Quizás exagerada la afirmación de que las reglas de ius cogens pueden emanar directamente de la jurisprudencia de los tribunales internacionales y de la doctrina. En opinión de Pedro Pablo Camargo, solo pueden derivar su validez de tratados normativos, de prácticas generalmente aceptadas y reconocidas de resoluciones de organizaciones internacionales, como las Naciones Unidas, adoptadas por consensus.

En este caso corresponde a la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas preparar un proyecto de normas imperativas de derecho internacional general, a fin de que lo pueda adoptar la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Ahora bien, la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados fue más lejos aún y estipuló en su Artículo 64 que si surge una nueva norma imperativa de derecho internacional general, todo tratado que esté en oposición con esa norma se convertirá en nulo y terminará. La nulidad prevista en los Artículos 53 y 64 de la citada Convención no es automática, sino que debe ser invocada por una de las partes en el tratado, e incluso la controversia puede engendrar una decisión de la Corte Internacional de Justicia.





Como ejemplos la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas ha fijado éstos: "a) Un tratado relativo a un caso de uso ilegítimo de la fuerza con violación de los principios de la Carta; b) Un tratado relativo a la ejecución de cualquier otro acto delictivo en derecho internacional; y c) Un tratado destinado a realizar actos tales como la trata de esclavos, la piratería, la discriminación y el genocidio, en cuya represión todo Estado está obligado a cooperar".

Es importante para el presente trabajo abordar el tema del *ius cogens* laboral que puede definirse como los derechos humanos laborales recogidos en las normas imperativas del derecho internacional general. Los primeros son aquellos derechos en materia laboral consagrados en instrumentos internacionales de derechos humanos que reconocen universalmente como titular a la persona, respetando la dignidad humana y satisfaciendo las necesidades básicas en el mundo del trabajo. Las segundas son las normas que siendo aceptadas y reconocidas por la comunidad internacional en su conjunto, gozan de la característica de prevalecer sobre cualquier otra norma que esté en oposición a ellas. De conformidad a la jurisprudencia internacional y a la Comisión de Derecho Internacional, este Artículo sostiene que en la actualidad existen dos derechos humanos laborales recogidos en las normas imperativas del Derecho Internacional general: la prohibición de la esclavitud y de la servidumbre, y la prohibición de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral. El *ius cogens* laboral es obligatorio para los Estados, con lo que cualquier norma convencional o consuetudinaria internacional y cualquier acto unilateral del Estado (una ley, una sentencia, una norma administrativa, etc.) que esté en oposición a ella sería

nulo y carente de valor jurídico, con lo que se configuraría la violación de una obligación internacional y la responsabilidad del Estado por un hecho internacionalmente ilícito.

## 2.5 Dialéctica doctrinal del ius cogens

La introducción del ius cogens en el derecho de los tratados ha tenido una gran trascendencia en el campo de las relaciones internacionales. En concepto de varios autores, este gran paso ha significado nada menos que la transformación del derecho internacional, su refundición, como lo ha expresado el internacionalista helénico Nicoloudis en el siguiente pasaje:

“Esta refundición, que parece ser el resultado dialéctico del desprecio que hubo por este derecho durante la Segunda Guerra Mundial, reside en el reconocimiento por la Convención de Viena, por la primera vez y con tanta claridad como fuerza, de voluntad general que trasciende, en el dominio de las relaciones internacionales, a la voluntad particular de cada Estado. Esta última en lugar de continuar siendo, como hasta ahora, todo poderosa en el plano jurídico, se ve en adelante doblegada y más o menos sumisa al imperativo de la voluntad vigilante de la comunidad mundial, que da ahora sus primeros pasos en la vía de una especie de autoconciencia”.<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> Nicoloudis, E.P., *Lanullité de ius cogens et le developpement conteporain du droit international public*, Atenas, Pág. 10.





La misma Comisión de Derecho Internacional, según lo hemos visto, prefirió quedarse en un formalismo puro en el Artículo de la Convención que finalmente produjo, limitándose a añadir que su contenido material lo iría dando progresivamente la doctrina y la jurisprudencia.

Ahora bien, y ya que la doctrina, como es notorio, desborda con mucho, sobre la jurisprudencia en esta materia, es conveniente, antes proceder a la hermenéutica de los textos vigentes, reunir las expresiones doctrinales más sobresalientes del ius cogens. No solo las positivas, sino también las negativas, las cuales, en la visión total del fenómeno, suelen ser tan importantes como las positivas.

La doctrina moderna (o quizá fuera mejor decir contemporánea, por más que el deslinde no sea siempre fácil de hacer) la cual empieza, desde nuestra perspectiva actual, en los años que siguen al Pacto de la Sociedad de las Naciones, que configura por primera vez la idea de un orden público internacional, expresión sinónima o en todo caso coextensiva a la concepción del ius cogens.

#### **A) Los defensores del ius cogens.**

Entre la Primera y la Segunda Guerra Mundial (el armisticio por antonomasia, como ha llegado a llamársela) el profesor Alfred von Verdross es, el doctrinario máximo del ius cogens. Desde el año de 1935 y desde uno de sus primeros artículos, el primero posiblemente, Verdross "distingue con toda claridad entre tratados internacionales





impugnables y tratados nulos. Los primeros, los tratados impugnables (anfechtbare) son los que adolecen de un vicio del consentimiento: error, dolo, violencia, que puede subsanarse con la ratificación, en plena libertad, de la parte agraviada, y cuya nulidad, en cualquier hipótesis, sólo puede ser declarada a petición de parte. Los tratados nulos (nichtig), por el contrario, nulos de pleno derecho, son aquellos que son incapaces de obligar a las partes a causa de su contenido intrínseco, y esto por alguno de los tres siguientes motivos: o por estar en contra de alguna norma positiva y compulsoria de derecho de gentes, o por estipular algo imposible o algo moralmente prohibido.

Volviendo sobre la cuestión en un artículo posterior, Verdross ponía de manifiesto, desde entonces, el carácter, por sus efectos, que en la Convención de Viena se reconoce actualmente a las normas iuris cogentis, o sea que por voluntad de las partes no puede derogarse en nada lo que dichas normas prescriben de manera incondicional.

En el ensayo que Verdross ha hecho de una clasificación de normas imperativas, distingue dos grupos de normas susceptibles de producir la nulidad de pleno derecho del tratado contrario a ellas. ¿Cuáles son estos dos grupos? El autor nos da la siguiente respuesta:

- 1) Las normas imperativas de derecho internacional consuetudinario (las libertades de alta mar, la anexión de terra nullius, el derecho de paso inocente por aguas territoriales);



2) Las normas prohibitivas de los tratados contra bonos mores<sup>21</sup>.

En Oppenheim-Lauterpacht se encuentra la siguiente afirmación: “del mismo modo que no tienen fuerza obligatoria los tratados concluidos con referencia a un objeto ilícito, así también pierden su fuerza obligatoria cuando a consecuencia de un desarrollo progresivo del derecho internacional, llegan a ser inconsistentes con éste último”<sup>22</sup>.

Es, como puede verse, la doctrina del derecho intertemporal o del *ius cogens* superviviente. Como ejemplo, Oppenheim cita la Declaración de París de 1856, sobre derecho marítimo. Como la abolición del corso formaba parte de dicha declaración (la *course est et demeure abolie*) todos los tratados en que se estipulaba la práctica de aquella institución, quedaron, en opinión de Oppenheim, *ipso facto* cancelados, con tal que, por supuesto, los Estados partes hubieran sido igualmente partes en la declaración de París.

Por otra parte, Oppenheim-Lauterpacht establecen también la doctrina del *ius cogens* antecedente, si se puede llamar así, al decir que no puede vincular a las partes aquellos pactos que tienen un objeto inmoral, como lo sería, por ejemplo, una alianza cuyo objeto ostensible fuera el de atacar a un tercer Estado sin ninguna provocación de su parte. Por último, los citados autores enuncian categóricamente lo siguiente: Es una

---

<sup>21</sup> Kelsen, Hans, **Principles of international law**, Pág. 344.

<sup>22</sup> Oppenheim-Lauterpacht, **International law**, Pág. 546.





norma reconocida de derecho internacional consuetudinario la de que las obligaciones que están en desacuerdo con principios universalmente reconocidos de derecho internacional (paramount principles of international public policy), no pueden ser objeto de un tratado.

De los autores italianos, por último, y por más que entre ellos la opinión está en esta materia muy dividida, conviene citar, entre los partidarios del ius cogens, a Rolando Quadri, por creerla muy sustanciosa, quien considera:

“A nosotros nos parece que pueda ponerse en duda la nulidad de un tratado contra bonos mores. Hay que quitarse de la cabeza el prejuicio positivista de que la obligatoriedad de un tratado (por lo menos en el caso de los tratados-ley) reposa en la voluntad de las partes, cuando por el contrario, reposa en la voluntad del cuerpo social, el cual no puede autorizar la prosecución de fines contrarios a las concepciones éticas esenciales de la comunidad internacional. Sería el caso, por ejemplo, de un tratado por el cual se obligaran dos Estados en favorecer la prostitución, cooperando entre ellos a este fin; o a restablecer la esclavitud o la trata de esclavos, o a promover el tráfico de estupefacientes, u otros análogos. No creemos que en ningún tribunal internacional, en presencia de esos casos-límite, sancionara la validez de tales acuerdos... Lo cierto es, pues, que existe un verdadero y propio orden público interestatal que deba distinguirse del orden público internacional del derecho internacional privado. El primero, en cambio, es un complejo de principios positivamente existentes y de naturaleza inderogable, y que reflejan en el campo del derecho positivo el estándar moral propio





de la comunidad internacional del derecho natural (Objeción de Guggenheim), sino de reconocer ciertos valores éticos positivamente recibidos y no susceptibles de derogación contractual<sup>23</sup>.

Como para corroborar de que el ius cogens no se encuentra necesariamente vinculado, en la actualidad por lo menos, al ius naturale, se puede ofrecer como dato de evidencia primaria, la literatura socialista, concretamente la soviética, cuyos exponentes máximos, antiiusnaturalistas por definición, lo que son entusiastas adictos del ius cogens. A la cabeza de ellos está el profesor Tunkin, el cual, después de constatar que “la necesidad de los principios y normas imperativas apareció y se ha reforzado con la extensión de las relaciones internacionales”, añade lo siguiente:

Por esta razón el derecho internacional contemporáneo ha presenciado el considerable desarrollo de normas y principios imperativos. De ellos forman parte todos los principios fundamentales del derecho internacional generalmente reconocidos. De este modo, se encuentra en el derecho internacional contemporáneo principios y normas de carácter imperativo, sobre la base de acuerdos entre los Estados, los cuales, por ello mismo, no pueden concluir tratados regionales que excluyan aquellas normas y principios en sus relaciones recíprocas. La existencia de normas imperativas no frena de ningún modo la marcha del derecho internacional hacia el progreso. No constituye un obstáculo a la

---

<sup>23</sup> Gómez Robledo, Antonio, **El ius cogens internacional**, Págs.62 y 63.



creación de nuevas normas que podrían ir lejos aún en la dirección de la salvaguarda de la paz y de las relaciones amistosas entre los Estados.

Tunkin, por lo demás, se cuida bien de recalcar que esta concepción es compartida por todos los internacionalistas soviéticos: “todos ellos reconocen que el tratado debe corresponder a los principios fundamentales del derecho internacional”. Sólo que estos principios, según declaración expresa del autor, en su obra escrita ante la Comisión de Derecho Internacional, deben ser siempre fruto del acuerdo entre los Estados, lo que no excluye la costumbre internacional, ya que, para los pensadores positivistas, la costumbre es, a su vez, un pacto tácito. Y el carácter positivo de las normas imperativas vuelve aún a encarecerlo el jurista soviético, al decir que son, todas ellas, renovables y perfectibles, con el fin de hacer cada día más estable y fructífera la solidaridad internacional.

### **B) Autores que niegan la existencia del ius cogens**

Dentro de los principales autores que niegan la existencia del ius cogens se encuentra principalmente a Charles Rousseau, en 1944, pues, el maestro francés pensaba que “en derecho internacional, a diferencia de lo que pasa en derecho interno, la noción de un orden público que limite la autonomía de la voluntad estatal es prácticamente inexistente, en razón de la estructura esencialmente individualista y voluntarista de la comunidad internacional”.





Rousseau en su tratado mayor, o sea en lo que hasta hoy puede considerarse como su última palabra, Rousseau no ha variado sustancialmente de posición. Ahora como entonces, continúa pensando que “ofrece grandes dificultades la trasposición, al derecho internacional, de un orden público análogo al que existe en derecho interno, y cuyo efecto sería el mismo, es decir la limitación de la libertad contractual. Hay sin embargo, dice, entre los dos órdenes jurídicos serias diferencias de estructura, y que por su naturaleza excluyen todo razonamiento por analogía”<sup>24</sup>.

En la ausencia de todo poder central, de toda subordinación, ¿Cómo concebir la existencia de normas supra convencionales? Rousseau, por último, somete a una crítica muy severa el texto del Artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, estableciendo que en dicho Artículo contiene una fórmula que es poco satisfactoria en cuanto que responde a la cuestión por la cuestión. Decir que una norma internacional es imperativa porque no es susceptible de derogación, no es una respuesta muy seria al problema planteado. Habría que ser, en efecto, por qué no es posible una derogación de tal norma, y es de temerse que la única respuesta válida sea precisamente la del carácter imperativo atributivo a la norma en cuestión. El debate es, desde este momento, insoluble, a menos de invocar consideraciones de derecho natural, o lo que sería peor, consideraciones de orden político o ideológico impuestas por voto mayoritario y abusivamente erigidas en normas seudojurídicas. La consecuencia inevitable de semejante confusionismo sería la de ofrecer a los Estados

---

<sup>24</sup> Rousseau, Charles, **Derecho internacional público**, Pág. 91.



un nuevo medio de sustraerse unilateralmente a sus obligaciones convencionales invocando la nulidad de un tratado por no conformarse a un ius cogens aún informulado.

Von Liszt, se adscribe también entre los negadores del ius cogens al decir lo siguiente:

“El derecho internacional es derecho dispositivo. No obliga en absoluto a los Estados, antes bien, en ciertos casos permite una modificación por concierto o acuerdo de los Estados interesados. Ello es debido al derecho fundamental de la independencia de los miembros pertenecientes a la comunidad”.<sup>25</sup>

Como se anotó anteriormente, no es serio, negar la existencia de un ius cogens, cualquiera que sea su ámbito. El verdadero problema (con la posible negación, pero con sentido, de un ius cogens internacional), está en la transposición del derecho interno al derecho internacional, de toda esta constelación conceptual: orden público, normas imperativas o prohibitivas, con las sanciones consiguientes, a la cabeza de ellas la nulidad de pleno derecho de los actos contrarios.

Así se alcanza la unidad dialéctica que resulta de la contienda. Que hay o debe haber ciertas normas imperativas dentro de una comunidad cuyos miembros son cada día más interdependientes entre sí, como acontece en la comunidad internacional

---

<sup>25</sup> Liszt, Von, **Derecho internacional público**, Pág. 17.



contemporánea, es algo que parece haber sido demostrado suficientemente. Pero a los contradictores y a los escépticos somos igualmente deudores del espíritu de cautela, de reserva y discreción que han sabido insuflarnos, y sin el cual habrá siempre el peligro de caer en una mística del ius cogens, lo que viene a ser lo mismo, en una inconsiderada proliferación de sus normas.







## CAPÍTULO III

### 3 Derecho laboral guatemalteco

Guillermo Cabanellas establece que “el derecho laboral tiene por contenido principal, la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores y de unos y otros con el Estado, en lo referente al trabajo subordinado y también en lo relativo a las consecuencias jurídicas mediatas e inmediatas, derivadas de la actividad laboral dependiente”<sup>26</sup>. Este concepto de falta de precisión en los elementos que distinguen nuestra materia de otras disciplinas jurídicas, aunque proporciona la idea de subordinación y de trabajo dependiente.

En efecto, el derecho del trabajo tiene como finalidad la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores, pero no precisa en que aspecto puede fincarse la relación con el Estado, que actúa como ente regulador o vigilante para el cumplimiento de las disposiciones contenidas en un ordenamiento jurídico. Tampoco menciona cuales puedan ser las condiciones mediatas e inmediatas de la relación laboral. Consecuencia inmediata sería el riesgo de trabajo, que mantiene vigentes los derechos y las obligaciones derivadas de la relación laboral; consecuencia mediata podría serlo una enfermedad no profesional, que implicara tan solo la suspensión de la relación de trabajo, sin obligación para el patrón del pago de salario.

---

<sup>26</sup> Cabanellas, Guillermo, **Compendio de derecho laboral**, Pág. 156.



Mario de la Cueva señala que “el derecho del trabajo es la norma que se propone realizar la justicia social, en el equilibrio de las realizaciones entre el trabajador y el capital. Para entender el concepto de Mario de la Cueva, habría que determinar que es la justicia social y como se obtiene el equilibrio en las relaciones de trabajo”<sup>27</sup>.

Teniendo en cuenta las definiciones expuestas anteriormente, concluyo en que el Derecho del Trabajo es el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto el equilibrio entre los elementos de la producción, patrón y trabajador, mediante la garantía de los derechos básicos consagrados a favor de éstos últimos.

Son normas jurídicas, toda vez que éstas emanan del órgano legislativo del Estado y se proponen establecer y mantener el equilibrio entre patrón y trabajador. Este equilibrio sólo puede lograrse en la medida en que el propio Estado garantice a los trabajadores la observancia de sus derechos consagrados en la Ley, en la contratación o en la costumbre.

### **3.1 Características del derecho laboral guatemalteco.**

- Es un derecho relativamente nuevo: porque se origina con la evolución política, transformación económica y el cambio social que determinaron, en los siglos

---

<sup>27</sup> De la Cueva, Mario, **Nuevo derecho mexicano del trabajo**, Pág.83.



XVIII y XIX, la Revolución Francesa, la Revolución Industrial y los propósitos de Revolución Social, atemperadas por el intervencionismo estatal.

- Es de orden público: Por las limitaciones impuestas a la voluntad individual, por el sentido eminentemente social de ciertas instituciones y por el interés del Estado en la estabilidad económica para la paz social.
- Tiene carácter protector de la salud de los trabajadores: Con la limitación de la jornada, el descanso semanal y las vacaciones anuales; con la prohibición del trabajo infantil y la restricción del de los menores; así como con respecto a las mujeres, forzada protección en aspectos morales y en los de la maternidad.
- Tiende a la internacionalización: Por la solidaridad entre los trabajadores de los distintos países y para evitar ruinoso competencia los empresarios, todo ello estimulado y coordinado por obra de la Organización Internacional del Trabajo.
- Posee plena autonomía: Tanto didáctica y científica como legislativa, sin perjuicio de sólidas conexiones con las restantes ramas de la enciclopedia jurídica y, en especial, con el Derecho Civil, de cuyo tronco procede, aunque ha adquirido personalidad propia.



- Se halla en constante evolución: Por adaptarse a los procesos económicos y sociales de toda índole, e incluso moldearlos a veces, a más del perfeccionamiento técnico de las instituciones privadas del Derecho Laboral.
- Es realista y objetivo: Por el estudio constante y próximo de los problemas sociales de cada lugar y momento, y por brindar cauce y soluciones inspiradas en hechos concretos y en las posibilidades de las empresas y de los países.
- Es profundamente democrático: Por basarse y alentar la libertad e igualdad de contratación, por tender a la dignificación económica y moral de los trabajadores, que constituyen la mayoría de la población en todas las naciones, y por aspirar a la mayor armonía social, conciliando reivindicaciones laborales y equitativos intereses de empresarios.

### **3.2 Principios o características ideológicas del Código de Trabajo**

Aunque conceptualizados como "características ideológicas" que deben inspirar la legislación laboral, es generalizada y aceptada la opinión dentro de los jus laboristas guatemaltecos, que los enunciados contenidos en los considerandos cuatro, cinco y seis del Código de Trabajo (Decreto 330 del Congreso de la República) constituyen los

principios rectores de esta rama de las ciencias jurídicas. Esos principios los resumimos de la manera siguiente:

- Tutelar;
- De irrenunciabilidad;
- Imperatividad;
- De realismo y objetividad;
- Democrático;
- De sencillez o antiformalismo;
- El conciliatorio;
- La equidad; y,
- La estabilidad.

Es tutelar: Puesto que trata de compensar la desigualdad económica de los trabajadores, otorgándoles una protección jurídica preferente, según el cuarto considerando del Código de Trabajo.

Este principio, según la doctrina, lo encontramos inmerso dentro del principio protector, porque: El principio protector se refiere al criterio fundamental que orienta el derecho del trabajo, ya que éste en lugar de inspirarse en un propósito de igualdad, responde al objetivo de establecer un amparo preferente a una de las partes: el trabajador.



Es irrenunciable. Porque constituyendo un mínimo de garantías sociales protectoras, irrenunciables para el trabajador, están concebidas para desarrollarse en forma dinámica, de acuerdo con lo que dice el ya referido considerando cuarto del Código de Trabajo. La noción de irrenunciabilidad puede expresarse, en términos generales, como la imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el derecho laboral en beneficio propio, por pertenecer al orden público que el trabajo humano sea debidamente protegido y remunerado; que la codicia no explote a la necesidad; que impere la verdadera libertad, no disminuida por las trabas económicas. Y sería casi siempre en daño a tercero, de los familiares del trabajador, de los compañeros de trabajo, que por su claudicación se verían constreñidos a aceptar condiciones inferiores de trabajo, la renuncia de sus derechos que equivaldría, por lo demás, a las de las condiciones indispensables para la efectividad del derecho a la vida.

Es imperativo: Preceptúa la literal c. del cuarto considerando del Código de Trabajo que: El derecho de trabajo es un derecho necesario e imperativo, o sea de aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas que conceda la ley, de donde se deduce que esta rama del derecho limita bastante el principio de la autonomía de la voluntad, propio del derecho común, el cual supone erróneamente que las partes de todo contrato tienen un libre arbitrio absoluto para perfeccionar un convenio, sin que su voluntad esté condicionada por diversos factores y desigualdades de orden económico-social.





Es realista y objetivo. Ya que está concebido por la legislación en el cuarto considerando, literal d., del Código de Trabajo, en el sentido de que el derecho de trabajo es realista "...porque estudia al individuo en su realidad social y considera que para resolver un caso determinado a base de una bien entendida equidad, es indispensable enfocar, ante todo, la posición económica de las partes...". Y, es objetivo, de acuerdo al precitado instrumento legal, "...porque su tendencia es la de resolver los diversos problemas que con motivo de su aplicación surjan, con criterio social y a base de hechos concretos y tangibles;".

Es hondamente democrático: Estimamos que por principio, todo derecho debe ser expresión del ejercicio real de la democracia, más aún tratándose del derecho de trabajo. El cuarto considerando del Código de Trabajo en su literal f., define a esta rama de la ley, como "...un derecho hondamente democrático porque se orienta a obtener la dignificación económica y moral de los trabajadores, que constituyen la mayoría de la población, realizando así una mayor armonía social, lo que no perjudica, sino que favorece los intereses justos de los patronos...".

Es sencillo y anti-formalista: Sin una correspondencia normativa, y mucho menos práctica, fundamentalmente por el retroceso observado a través de las diversas reformas que los gobernantes de turno le han hecho al Código de Trabajo desde la contrarrevolución de 1954, en el quinto considerando del referido instrumento legal quedó plasmado: Que para la eficaz aplicación del Código de Trabajo es igualmente necesario introducir radicales reformas a la parte adjetiva de dicho cuerpo de leyes, a



fin de expeditar la tramitación de los diversos juicios de trabajo, estableciendo un conjunto de normas procesales claras, sencillas y desprovistas de mayores formalismos, que permitan administrar justicia pronta y cumplida; y que igualmente es necesario regular la organización de las autoridades administrativas de trabajo para que éstas puedan resolver con celeridad y acierto los problemas que surjan con motivo de la aplicación de la legislación laboral;

Es conciliatorio: Al igual que en el Artículo 103 de la Constitución Política de la República de Guatemala, este principio lo contempla el Código de Trabajo el su sexto considerando, así: "Que las normas del Código de Trabajo deben inspirarse en el principio de ser esencialmente conciliatorias entre el capital y el trabajo y atender a todos los factores económicos y sociales pertinentes...". Un ejemplo del desarrollo de este principio lo observamos en el Artículo 340 del Código de Trabajo que en su segundo párrafo indica: "Contestada la demanda y la reconvenición si la hubiere, el juez procurará avenir a las partes, proponiéndoles fórmulas ecuánimes de conciliación y aprobará en el acto cualquier fórmula de arreglo en que convinieren, siempre que no se contraríen las leyes, reglamentos y disposiciones aplicables...".

### **3.3 Sujetos del derecho laboral guatemalteco.**

Se consideran sujetos del derecho laboral en Guatemala, los siguientes:



## **A) Trabajador**

De acuerdo con el Artículo 3 del Código de Trabajo guatemalteco, trabajador es toda persona individual que presta a un patrono sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en virtud de un contrato relación de trabajo.

## **B) Patrono**

De acuerdo con el Artículo 2 del Código de Trabajo guatemalteco, patrono es toda persona individual o jurídica que utiliza los servicios de uno o más trabajadores, en virtud de un contrato y relación de trabajo.

### **3.4 Historia del derecho laboral en Guatemala.**

Si bien es cierto que desde hace algunos siglos, a nivel mundial, se establecieron las primeras disposiciones en materia de trabajo, no es sino hasta el siglo pasado que se presenta en forma sistematizada, tanto en cuanto a las leyes laborales propiamente dichas, como a la elaboración de doctrina.

Guatemala es un país que empieza su historia jurídica como una colonia de la Corona Española por lo que al momento de hablar de la historia del Derecho Laboral guatemalteco, es necesario remontarse a la regulación que España impuso en aquel momento, la cual no era propiamente de materia laboral, sino más bien era una serie de normas dentro de las que aparecían algunas con cierto tinte laboral. "Para el caso





Guatemala, la primera regulación en materia de Trabajo se encuentra en las Leyes de Indias, dictadas por la Corona Española, para todas las colonias americanas en el siglo XVI; ante el trato cruel e inhumano de que eran objeto los indígenas y lo cual provocaba la mortalidad prematura. Estas leyes regulaban normas protectoras para los campesinos, en cuanto a jornadas de trabajo, forma de pago, el repartimiento de hombres, posteriormente llamado mandamiento a la encomienda de mercancías<sup>28</sup>.

Posteriormente se dieron disposiciones pero que, no siendo elaboradas sistemáticamente ni con un sentido bien definido de protección al trabajador, carecen de importancia dentro de la historia del Derecho de Trabajo en Guatemala. Aún así la incipiente clase obrera se principia a organizar en gremios en forma paulatina para forzar a que se emitan las leyes protectoras de los trabajadores, pues la explotación del hombre por el hombre trajo la decadencia de la clase obrera, al laborar demasiado y recibir poca paga.

Para determinar las características de la legislación de trabajo es necesario recordar que éste principia con la Revolución de Octubre de 1944. Fueron la Constitución de 1945 y el Código de Trabajo, Decreto del Congreso 330, los que fijaron los principios que la fundamentaban. Hasta la época revolucionaria de 1944 a 1954, cuando las condiciones económicas, sociales y políticas, permitieron la libre organización sindical, la libertad de expresión, la pluralidad ideológica y el derecho de petición, que dieron

---

<sup>28</sup> López Sánchez, Luis Alberto, **Derecho de trabajo para el trabajador**, Pág. 99.



como resultado una legislación protectora para los sectores marginados de la población, surgiendo la Ley de Reforma Agraria, la Ley de Inquilinato y el Código de Trabajo, entre otras, dentro de una serie dinámica de cambios sociales, a nivel supra-estructural.

Sobre la libertad sindical, por ejemplo, es la primera vez en la historia que se inscriben más de dos mil organizaciones sindicales, debidamente reconocidas por el Estado, que se aglutinan en diferentes gremios, o sea, según la actividad económica común.

En esta época de espíritu renovador es cuando se puede afirmar que propiamente se sistematiza el Derecho de Trabajo en Guatemala y se promulga en forma orgánica su regulación legal y especialmente su codificación. Durante esa época existía el Ministerio de Trabajo y Economía, siendo Ministro el jurisconsulto Alfonso Bauer Paiz, quien, además de sus atribuciones como Ministro, se dedicaba a escribir libros para orientar a la clase trabajadora.

La clase trabajadora guatemalteca se ve inspirada por el resultado de la Revolución Agraria mejicana, donde se habían sentado las bases del Derecho de Trabajo, inclusive en países como Costa Rica y la República Argentina, quienes contaban con una legislación de trabajo relativamente adecuada a la época. Por lo que en Guatemala, "El 8 de febrero de 1947, durante el segundo año de la Revolución, surge el Decreto 330 del Congreso de la República, que luego de llevar todo el trámite legislativo de iniciativa de ley, admisión, dictamen, discusión, promulgación y sanción, se emitió durante el





Gobierno del Doctor Juan José Arévalo, e inició su vigencia el primero de mayo del mismo año, en ocasión de celebrarse el Día Internacional del Trabajo”<sup>29</sup>.

El primer Código de Trabajo de Guatemala, carecía de algunas técnicas, pero era un pago enorme contar con el mismo, por lo carecen de relevancia, pero éste Código expresaba los principios fundamentales de carácter filosófico que lo inspiraron, constituyendo un mínimo de garantías para el trabajador. Ante la promulgación del Código de Trabajo, la clase capitalista pone el grito en el cielo repudiando esta ley auspiciada por el Estado.

Es así, como en Guatemala, surgen las primeras demandas de aumentos salariales y mejoras económicas, resaltando la lucha del Sindicato de Tipógrafos, quienes lograron organizadamente mejoras económicas y sociales el 13 de mayo de 1949, consagrándose como El Día del Tipógrafo.

En materia procesal el Considerando cuarto del Decreto 330 del Congreso de la República, señalaba: “Para la eficaz aplicación del Código de Trabajo también es necesario crear un sistema flexible y moderno de tribunales de trabajo y previsión social, integrados por funcionarios competentes e imparciales, así como un conjunto de normas procesales sencillas y desprovistas de mayores formalismos, que permitan administrar justicia pronta y verdadera”.

---

<sup>29</sup> López Sánchez, **Luis Alberto**, Ob. Cit. Pág. 101.





A este respecto Carlos González Cardoza, manifiesta: “Es justicia pronta la que llega antes que el hambre. Esto es, la que resuelve en breve tiempo, conflictos en cuya base está siempre una necesidad económica del trabajador (éste vive y sobrevive con su salario, al que le reconoce el Código carácter “alimenticio”). Es justicia verdadera no la formal que se acomoda a meras formas, sino la que resuelve positivamente necesidades y exigencias tomando en cuenta hechos reales y objetivos”<sup>30</sup>.

Desde la creación del Primer Código de Trabajo hasta el 25 de enero de 1961 han existido los siguientes cambios:

- Decreto 526 del Congreso de la República, 16 de julio de 1948.
- Decreto 623 del Congreso de la República, 27 de mayo de 1949.
- Decreto 915 del Congreso de la República, 12 de noviembre de 1952.
- Decreto 216 del Presidente de la República (Carlos Castillo Armas), 3 de febrero de 1955.
- Decreto 570 del Congreso de la República, 28 de febrero de 1956.

---

<sup>30</sup> González Cardoza, Carlos, **Problemas en la legislación laboral, XIV Congreso Jurídico Guatemalteco**, Pág. 17.



- Decreto 1243 del Congreso de la República, 9 de julio de 1958.
- Decreto 1421 del Congreso de la República, 25 de enero de 1961.

No es hasta el cinco de mayo de mil novecientos sesenta y uno, durante el gobierno de Miguel Ydígoras Fuentes que se crea el actual Código de Trabajo, el Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala.

Actualmente además de la normativa constitucional y ordinaria en materia laboral, existen una serie de instrumentos internacionales que son ley en Guatemala y por lo tanto forman parte del Derecho Laboral Guatemalteco.



## CAPÍTULO IV

### 4 Discriminación

**¿Qué es la discriminación en el ámbito laboral?** Discriminación en el empleo es tratar a las personas de manera diferente debido a características que no están relacionadas con sus méritos o los requisitos del puesto de trabajo. Entre tales características figuran la raza, el color, el género, la religión, las opiniones políticas, la extracción nacional y el origen social. La discriminación en el trabajo constituye una violación de un derecho humano que malgasta el talento humano, con efectos perjudiciales sobre la productividad y el crecimiento económico, y genera desigualdades socioeconómicas que socavan la cohesión social y la solidaridad. Puede actuar como freno para reducir la pobreza.

**¿En qué casos un trato diferente no es discriminatorio?** La diferencia de trato y de retribución basada en diferentes niveles de productividad no es discriminatoria. Algunos trabajadores y algunas profesiones son más productivos que otros, como reflejo de diferentes destrezas, cualificaciones y capacidades. Esto da lugar a la obtención de diferentes ingresos en el trabajo, lo cual es justo y eficiente. En consecuencia la diferencia de trato basada en los méritos individuales, como el talento, los conocimientos o las destrezas, no es discriminatoria. La diferencia en el trato para atender las necesidades especiales de ciertas personas, y garantizar que éstas





cuenten con las mismas oportunidades, tampoco es discriminatoria. A esta práctica se alude a menudo como acción afirmativa.

#### **4.1 Puntos principales para combatir la discriminación, según la Organización Internacional del Trabajo.**

- La discriminación, arraigada en los valores y las normas de la sociedad, ha de abordarse y erradicarse.
- No existe una única definición de discriminación, ni un indicador para medir su repercusión.
- La legislación, por sí sola, no ha reducido la discriminación en el trabajo.
- La igualdad en el trabajo requiere políticas de mercado de trabajo y de lucha contra la discriminación eficaces.
- Reducir la discriminación a escala nacional requiere la aplicación de políticas económicas y comerciales de apoyo.
- La discriminación por razón de género afecta al mayor número de personas.

En su nuevo Informe Global sobre la Igualdad en el Trabajo 2011, la Oficina Internacional del Trabajo (OIT) señala que, a pesar de continuos avances en legislación antidiscriminatoria, la crisis económica y social mundial ha llevado a un aumento en el riesgo de discriminación que sufren ciertos grupos, como por ejemplo los trabajadores migrantes. Los tiempos económicos difíciles son un semillero para la discriminación en el lugar de trabajo y en la sociedad en general. La prueba está en el aumento de las



soluciones de carácter populistas, dijo el Director General de la OIT, Juan Somavia. Esto pone en riesgo los logros alcanzados durante varias décadas.

El informe de la OIT, titulado Igualdad en el trabajo: un objetivo que sigue pendiente de cumplirse, señala que los organismos especializados en temas de igualdad han recibido un mayor número de quejas, lo cual demuestra por un lado que la discriminación en el lugar de trabajo está asumiendo formas diversas, y por el otro que la discriminación por múltiples motivos se está convirtiendo en la regla y no en la excepción.

El informe también advierte sobre la tendencia, durante los periodos de crisis económicas, de darle menor prioridad a las políticas antidiscriminatorias y a favor del respeto de los derechos de los trabajadores. Las medidas de austeridad y los recortes en los presupuestos de las administraciones del trabajo y de los servicios de inspección, así como en la financiación de los organismos especializados en el ámbito de la no discriminación y la igualdad, pueden comprometer seriamente la capacidad de las instituciones para evitar que la crisis económica redunde en un aumento de la discriminación y las desigualdades, dice el informe.

Según el informe, la falta de datos confiables en este contexto hace que sea difícil evaluar con exactitud el efecto de estas medidas. Por lo tanto, el informe hace un llamado a los gobiernos a que destinen recursos humanos, técnicos y financieros tendientes a mejorar la recopilación de datos a nivel nacional.



## 4.2 Tipos de discriminación

El informe antes descrito señala, además, que están surgiendo nuevas formas de discriminación, mientras que los problemas antiguos, en el mejor de los casos, sólo han sido resueltos de manera parcial. Entre las principales conclusiones del informe, figuran:

- **Discriminación salarial:** ésta consiste en toda circunstancia en la que siendo trabajos iguales, prestados en puestos y condiciones de eficiencia y antigüedad iguales, sin motivo alguno son retribuidas de manera distinta. En los últimos decenios se han logrado importantes avances en la promoción de la igualdad de género en el mundo del trabajo. Sin embargo, persisten las diferencias de retribución entre hombres y mujeres. Si bien se están introduciendo modalidades de trabajo más flexibles en materia de horarios como ejemplo de políticas pensadas para las familias, la discriminación relacionada con el embarazo y la maternidad todavía es un problema común.
- **Discriminación por razón de género:** “La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer establece en su Artículo 1, que ésta consiste en cualquier distinción, exclusión o restricción hecha en base al sexo que tenga el efecto o propósito de disminuir o nulificar el reconocimiento, goce y ejercicio por parte de las mujeres, independientemente de su estado civil, sobre la base de igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural, civil





o en cualquier otra esfera. Las mujeres son uno de los sectores más vulnerables a este tipo de discriminación, y por ende al acoso sexual, situación que se incrementa cuando son jóvenes, dependientes económicamente, solteras o divorciadas y migrantes. Los hombres que sufren acoso suelen ser jóvenes, homosexuales y miembros de minorías étnicas o raciales.

En el año 2009 el Estado de Guatemala presentó por medio de la Secretaría Presidencial de la Mujer un Informe en el que resume los puntos más importantes sobre los avances, problemas y retrasos que se han tenido en el país para cumplir con las recomendaciones que hizo el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, para propiciar el cumplimiento de lo establecido en la Convención Sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés), en el informe precitado se establece principalmente los siguientes avances en esta materia: Primero, la promoción de cinco programas para beneficiar a mujeres cooperativistas por el Ministerio de Agricultura en 45 municipios priorizados por sus niveles de pobreza. Estos proveen capacitación y asistencia técnica a 16 mil mujeres, para el desarrollo de actividades productivas. Son coordinados por el Consejo de Cohesión Social, cuya política social es el combate a la pobreza y a la exclusión. Las iniciativas están concebidas como un sistema de redistribución de la riqueza y un requisito para la legitimidad democrática, el crecimiento sostenible y la estabilidad; así también contempla como avance, la probación de la Ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra las mujeres, decreto



legislativo 22-2008; la promoción de una Agenda Legislativa Incluyente, que permite el análisis y promoción de leyes por el Congreso de la República, que actualmente estudia las iniciativas de reformas al Código Civil, a la Ley de Tribunales de Familia, Acoso Sexual y otras; el fomento del desarrollo de medicina genérica y alternativa así como divulgar su uso en la población, para prevenir y atender el VIH y SIDA; y por último se fomenta la participación y empoderamiento de la mujer, en el ámbito local y comunitario, donde hay progresos significativos en el marco de los consejos de desarrollo urbano y rural así como en las oficinas municipales de las mujeres, caso especial lo constituye el programa presidencial Gobernando con la Gente, el cual se convierte en un espacio a la rendición de cuentas y la identificación de necesidades y prioridades donde las mujeres han tenido una mesa de trabajo específica teniendo un liderazgo significativo”<sup>31</sup>.

Este informe fue elogiado y bien recibido por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, ya que además de ser enumerados los avances, fueron reconocidos de manera honesta los problemas y retrasos del país por lo que la delegada del Estado de Guatemala, Secretaria Presidencial de la Mujer Sonia Escobedo hizo mención y énfasis de lucha contra la pobreza y la inclusión social de las mujeres como las principales acciones que enmarcan los avances

---

<sup>31</sup> Secretaría de la Mujer, **Informe del Estado de Guatemala ante el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, durante el VII examen periódico de país**, Pág. 26.





del país en el marco de la Convención Sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés).

- **Discriminación racial:** es la situación en la que algunas características superficiales, rasgos físicos o culturales de las personas, y que no están relacionadas con una asignación eficiente de los recursos, afectan su remuneración. En la actualidad, la lucha contra el racismo sigue siendo tan necesaria como lo ha sido siempre. Los obstáculos que impiden la igualdad de acceso al mercado de trabajo todavía tienen que ser abolidos, en especial para las personas de origen africano o asiático, los pueblos indígenas, las minorías étnicas y, por sobre todo, para las mujeres de estos grupos.
- **Discriminación por motivos de nacionalidad y origen:** Los trabajadores migrantes enfrentan una discriminación generalizada cuando tratan de acceder a un empleo y en muchos casos una vez contratados, incluyendo la exclusión de los programas de seguridad social. Los trabajadores migratorios son extranjeros. Sólo por esta razón pueden despertar sospechas u hostilidades en las comunidades donde viven y trabajan. En la mayoría de los casos son económicamente pobres y comparten los problemas económicos, sociales y culturales de los grupos menos favorecidos de la sociedad del Estado que los acoge.

La discriminación contra los trabajadores migratorios en la esfera del empleo adopta muchas formas; por ejemplo, exclusiones o preferencias respecto al tipo



de trabajo que pueden desempeñar y dificultad de acceso a la formación profesional. Con frecuencia se aplican normas diferentes a los nacionales y a los inmigrantes en lo que se refiere a la estabilidad en el puesto, y en algunos contratos los inmigrantes quedan privados de ciertas ventajas.

El párrafo 1 del Artículo 25 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares establece que los trabajadores migratorios gozarán de un trato que no sea menos favorable que el que reciben los nacionales del Estado de empleo en lo tocante a la remuneración y a otras condiciones de trabajo y de empleo. En el párrafo 3 de ese mismo artículo se insta a los Estados Partes a que adopten todas las medidas adecuadas para asegurar que los trabajadores migratorios no se vean privados de ninguno de esos derechos.

- **Discriminación por motivos ideológicos:** Un número cada vez mayor de mujeres y hombres experimentan discriminación por motivos religiosos, mientras que la discriminación sobre la base de la opinión política suele tener lugar en el sector público, donde la adhesión a las políticas de las autoridades puede influir en el acceso al empleo.
- **Discriminación por motivos de enfermedades infecto-contagiosas:** La discriminación relacionada con el trabajo continúa existiendo para muchas de las personas con discapacidad en el mundo, como lo demuestra su baja tasa de empleo. La discriminación contra las personas que viven con VIH/SIDA puede

consistir en la imposición de análisis obligatorios, o en condiciones de falsa voluntad o que no garantizan la confidencialidad de los resultados.

- **Discriminación etaria:** Consiste en la distinción de los trabajadores, o su trato especial en la contratación, relación laboral o terminación de ésta, en razón de su edad, ya sea por ser jóvenes o de edad avanzada.
- **Discriminación por motivos relacionados al estilo de vida de las personas:** En un número limitado de países industrializados, la discriminación basada en el estilo de vida se ha convertido en un tema de actualidad, especialmente en relación con el tabaquismo y la obesidad.

#### **4.3 La respuesta de la Organización Internacional del Trabajo**

El Informe Global de la OIT, "Igualdad en el Trabajo: un objetivo pendiente de cumplirse" recomienda una serie de pasos para luchar contra la discriminación. Estos abarcan cuatro áreas prioritarias, incluyendo la promoción de la ratificación y aplicación universal de los dos Convenios fundamentales de la OIT sobre igualdad y no discriminación; el desarrollo e intercambio de conocimientos sobre la eliminación de la discriminación en el empleo y la ocupación; el desarrollo de la capacidad institucional de los mandantes de la OIT para implementar de manera más eficaz el derecho fundamental de no discriminación en el trabajo, y el fortalecimiento de alianzas internacionales son los principales actores en materia de igualdad.



El informe es parte de una serie de estudios anuales de la OIT sobre las normas básicas del trabajo. El mismo fue preparado en el marco de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo. Los cuatro principios fundamentales del trabajo son: la libertad sindical, la abolición del trabajo infantil, la eliminación del trabajo forzoso y la discriminación<sup>32</sup>.

Las ratificaciones de los dos Convenios fundamentales de la OIT en este ámbito – el Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100), y el Convenio sobre la discriminación en el empleo (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111) – ascienden a 168 y 169 respectivamente, de los 183 Estados miembros de la OIT. Cuando los niveles de ratificación superan el 90 por ciento, el objetivo de la ratificación universal es factible, sostiene el informe; por parte del Estado de Guatemala a demostrado su interés en la ratificación universal y cumplimiento de estos y otros cuerpos normativos en materia de discriminación, ya que a pesar de el sinnúmero de problemas que Guatemala enfrenta, ha ratificado los convenios mencionas y ha tomado ciertas medidas para propiciar su cumplimiento.

El informe precitado hace énfasis a la conciencia que los Estados partes deben tener sobre el derecho fundamental de toda mujer y hombre a no ser discriminado en su

---

<sup>32</sup> Organización internacional del Trabajo, **Igualdad en el trabajo: un objetivo que sigue pendiente de cumplirse. Informe global con arreglo al seguimiento de la declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo**, Pág. 102.



empleo y ocupación, y que éste mismo forma parte integral de las políticas de trabajo decente destinadas a alcanzar un crecimiento económico equilibrado y sostenible, y sociedades más justas, por lo que se cree que la respuesta correcta al problema de la discriminación, es la combinación de políticas de crecimiento económico con políticas de promoción del empleo, la protección social y los derechos laborales, de manera que los gobiernos, los mandantes sociales y la sociedad civil puedan trabajar conjuntamente, incluyendo a través del cambio de actitudes y la educación.

#### **4.4 Pasos para combatir la discriminación (Organización Internacional del Trabajo)**

- “Promover la igualdad de género mediante una acción global más integrada y mejor coordinada;
- Incorporar la no discriminación y la igualdad a la totalidad de los Programas Nacionales de Trabajo Decente de la OIT, teniendo en cuenta las necesidades específicas de los diferentes grupos;
- Promulgar mejores leyes y procurar una mejor aplicación de las mismas;
- Adoptar iniciativas no reguladoras más eficaces, como las relativas a las políticas de adquisiciones, préstamos e inversiones del gobierno;

- Contribuir a la capacitación de los interlocutores sociales para convertir la igualdad en una realidad en los lugares de trabajo mediante mecanismos como los convenios colectivos y los códigos de conducta<sup>33</sup>.

#### 4.5 Instrumentos normativos en materia de discriminación en ámbito laboral

##### Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)

El compromiso político nacional con la lucha contra la discriminación y el fomento de la igualdad de trato y de oportunidades en el lugar de trabajo está generalizado, como lo demuestra la ratificación casi universal de los dos principales instrumentos de la OIT en este ámbito: el Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 (núm. 100), y el Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111). Sólo unos pocos Estados miembros quedan por ratificar estos Convenios.

Entre las formas de regulación internacional directa o tradicional, el sistema normativo de la OIT es, sin duda el más notorio. Esa notoriedad está totalmente justificada, habida cuenta de su carácter precursor y de su persistencia en el tiempo, lo cual ha permitido sostener a la doctrina que la internacionalización no es una etapa sino un carácter permanente del Derecho del trabajo. Se tiene como referencia

---

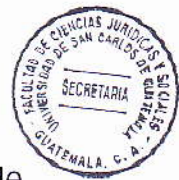
<sup>33</sup> Oficina Internacional del Trabajo, **Equality at work: Tackling the challenges**". Informe conforme al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, Pág. 50.



específicamente a los convenios internacionales del trabajo y a la Declaración de principios y Derechos fundamentales en el trabajo de 1998.

Los Convenios internacionales del trabajo son el primero y el más desarrollado de los intentos de crear una red normativa internacional de alcance mundial. Apuntan a establecer normas mínimas para las condiciones de trabajo y relaciones laborales, sobre la base de cuatro fundamentos: la justicia social, la constatación de que la paz es imposible sin equidad, el principio de que el trabajo como puede ser tratado como una mercancía y la preocupación por el “dumping social”. En primer lugar han sido calificados como tratados internacionales sui generis, especiales, atípicos, diferentes a los tratados habituales, comunes o tradicionales. En efecto, los convenios internacionales del trabajo no son aprobados según los procedimientos convencionales habituales que dan vida a los demás tratados. Los convenios internacionales del trabajo no siguen un proceso de adopción de tipo contractual, sino una técnica de aprobación cuasi legislativa. Su adopción se parece más a la sanción parlamentaria de una ley; puede decirse que responden más a un procedimiento asambleario que convencional. Los convenios internacionales del trabajo son aprobados por la votación de una mayoría de 2/3 de delegados presentes en la Conferencia Internacional del Trabajo. Allí los países no están representados solo por sus gobiernos, sino tripartitamente, con lo cual empleadores y trabajadores concurren a formar la mayoría requerida. Es cierto que, para tener plena eficacia en el Derecho interno, en convenio aprobado en la conferencia debe ser ratificado, lo que supone la incorporación de un nuevo elemento típico de los tratados tradicionales. Pero no es menos cierto que la





ratificación está desvinculada de la aprobación (salvo en el hecho de que solo se puede ratificar un convenio luego de haber votado en contra de su aprobación en la Conferencia y, a la inversa, no está obligado a ratificar un convenio a favor de cuya aprobación votó en aquel ámbito.

Asimismo, a diferencia de muchos tratados internacionales clásicos que crean obligaciones entre los Estados signatarios, los convenios internacionales del trabajo no se limitan a ello, sino que además procuran la regulación sustantiva de la materia sobre la que tratan. Con el correr del tiempo, esta característica fue prevaleciendo sobre la vinculación con el comercio internacional que también estuvo (y está) presente en la finalidad del sistema normativo de la OIT. La comunidad internacional, los operadores jurídicos y la misma doctrina, fueron percibiendo a los convenios de la OIT más como una legislación internacional tendiente a incorporar pisos mínimos en los ordenamientos nacionales y menos como a una suerte de cláusula social o de condicionante o regulador del comercio internacional. El preámbulo de la Constitución de la OIT establece ya desde 1919, que:

“Si cualquier nación no adoptase un régimen de trabajo realmente humano, esta omisión constituiría un obstáculo a los esfuerzos de otras naciones que desearan mejorar la suerte de los trabajadores en sus propios países”.

Esta finalidad de limitar el dumping social puede encontrarse en los profusos antecedentes de la creación de la OIT. Ese relativo descaecimiento de la efectiva y eficaz vinculación de los convenios internacionales del trabajo con el comercio



internacional, es que, una vez sobrevenida la globalización, se echa en falta ese condicionamiento y se replantea una vieja demanda al respecto: la cláusula social.

La Declaración de la OIT sobre Principios y Derechos Fundamentales en el trabajo de 1998 sobreviene en ese marco, y en cierta medida, tratando de ofrecer una alternativa a la referida demanda. un par de años antes, ya la OIT había lanzado una campaña de ratificación universal de un reducido número de convenios considerados fundamentales, sobre libertad sindical y negociación colectiva (87 y 98), no discriminación (100 y 111), trabajo forzoso (29 y 105) y trabajo infantil (138, al cual se sumó el 1999, el convenio 182).

En ese contexto, la Declaración de Principios y Derechos fundamentales en el trabajo proclama solemnemente que, por el solo hecho de ser miembro de la OIT todo país está obligado a cumplir los principios contenidos en aquellos convenios calificados como fundamentales, aún cuando no los haya ratificado. Se establece, además, un procedimiento de promoción del cumplimiento de tales principios, sobre la base de un sistema de memorias o informes. Se trata de dar un salto cualitativo, apuntando a universalizar o globalizar los principios contenidos en determinado número de convenios, independizando su eficacia del acto de ratificación nacional.

En todo caso, corresponde subrayar aquí, que es perfectamente posible sostener la interpretación de que una de las finalidades de la adopción de esta Declaración puede haber sido la de ofrecer a la comunidad internacional una suerte de cláusula social





universal, a la cual puedan referirse expresa o tácitamente, los diversos acuerdos, organismos y países que se ocupen del comercio internacional del Comercio internacional. Así, la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres (CIOSL) promueve la incorporación en los acuerdos comerciales, de cláusulas que establezcan el compromiso de respetar y defender los derechos básicos de los trabajadores, tal como han sido recogidos en la Declaración de 1998.

Al considerar obligatorios los principios contenidos en los convenios fundamentales más allá de cualquier acto nacional de ratificación, recepción incorporación, adopción o reconocimiento, la Declaración de 1998 viene a sumarse al elenco de grandes pactos y declaraciones de derechos humanos que consolidarían o codificarían el contenido del jus cogens y del Derecho universal de los derechos humanos. Los grandes pactos y declaraciones de Derechos Humanos, el "jus cogens" y el derecho universal de los derechos humanos.

Si bien los instrumentos emanados de la OIT han desempeñado y continúan desempeñando un papel estelar en la consagración y protección internacional de derechos humanos laborales, ese papel no ha sido exclusivo. En efecto, concurren en el mismo sentido los grandes Pactos y Declaraciones de Derechos humanos. Muchos de ellos tienen vocación de derecho de universalidad, como es el caso notorio de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, todos adoptados en el marco de la ONU y de los cuales Guatemala es





parte. Otros son del alcance regional, como las Cartas Sociales europeas y la Declaración Socio-laboral del MERCOSUR.

Bajo otra clasificación se pueden agrupar en generales, referidos a una amplia gama de derechos fundamentales; otros son especializados en derechos sociales o específicamente laborales. Unos son Pactos o Tratados de naturaleza convencional y sujetos a ratificación; otros en cambio son declaraciones no sujetas a ratificación nacional.

A continuación se presenta un breve listado de los instrumentos internacionales que contienen consideraciones sobre derechos laborales y temas de discriminación, que para éste trabajo se consideran más importantes:

- El Preámbulo de la Constitución de la OIT, de 1919 que, al decir de Valticos, constituye la primera declaración o carta internacional de derechos de los trabajadores;
- La Declaración de Filadelfia, de 1944, que actualiza los objetivos y principios inspiradores de la OIT y forma parte de su constitución;
- La Declaración de la OIT sobre Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo de 1988, ya comentada;
- La Declaración Universal de los Derechos Humanos (ONU 1948);
- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y culturales (ONU, 1966);
- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU, 1966);



- La Declaración Americana de Derechos y deberes humanos (OEA, 1948);
- La Carta Internacional Americana de Garantías Sociales (OEA, 1948);
- La Carta de la OEA, de 1948, actualizada por diversos protocolos;
- La Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, de 1969 y el Protocolo de San Salvador, de 1988;
- La Carta social europea, de 1961;
- La Carta Comunitaria de Derechos fundamentales de los trabajadores, de 1989;
- La Carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea, del 2000;
- La Declaración Socio-laboral del MERCOSUR, de 1998;
- Convenios 100, Guatemala lo ratificó el 02 de agosto de 1961 y el Convenio 111 de la OIT, que Guatemala lo ratificó 11 de octubre de 1960.

#### **4.6 Normas de ius cogens en materia de la prohibición de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral**

El ius cogens Laboral es la rama del derecho laboral internacional que constituye un conjunto de derechos humanos laborales recogidos en las normas imperativas del Derecho Internacional general. Los primeros son aquellos derechos en materia laboral consagrados en instrumentos internacionales de derechos humanos que reconocen universalmente como titular a la persona, respetando la dignidad humana y satisfaciendo las necesidades básicas en el mundo del trabajo. Las segundas son las normas que siendo aceptadas y reconocidas por la comunidad internacional en su



conjunto, gozan de la característica de prevalecer sobre cualquier otra norma que esté en oposición a ellas.

Con base en la jurisprudencia internacional y a la Comisión de Derecho Internacional, se sostiene que en la actualidad existen dos derechos humanos laborales recogidos en las normas imperativas del Derecho Internacional General: la prohibición de la esclavitud y de la servidumbre, y la prohibición de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral.

El *ius cogens* Laboral es obligatorio para los Estados, por lo que cualquier norma convencional o consuetudinaria internacional y cualquier acto unilateral del Estado (una ley, una sentencia, una norma administrativa, etc.) que esté en oposición a ella sería nulo y carente de valor jurídico, con lo que se configuraría la violación de una obligación internacional y la responsabilidad del Estado por un hecho internacionalmente ilícito.

#### **4.7 Análisis del contenido de las sentencias emitidas por tribunales de Guatemala en casos concretos de discriminación en el ámbito laboral.**

Guatemala es un país centroamericano, que se organiza bajo un sistema de gobierno democrático, en el que se busca la igualdad de derechos y obligaciones de todos los ciudadanos en todos los ámbitos de la sociedad, para alcanzar el tan ansiado bien





común, y siendo el ámbito laboral uno de los principales motores de toda sociedad, además de ser uno de los aspectos más importantes y determinantes de la buena o mala calidad de vida de un persona y que por ende constituye un factor determinante para el desarrollo de una sociedad, es de gran importancia determinar la desigualdad y discriminación que existe en la actualidad para un gran número de trabajadores en Guatemala, y es la existencia de dicha problemática lo que motiva la presente investigación, con el ánimo de establecer la actitud que el Estado de Guatemala ha adquirido o ha tomado ante dicha problemática, mediante la administración de justicia laboral, la cual se releja en los fallos o resoluciones emitidos por los tribunales del país, en donde de acuerdo con la normativa nacional e internacional, la prohibición de todo tipo de discriminación más allá de ser una norma común, constituye una norma de ius cogens laboral.

La existencia de discriminación en el ámbito laboral es un hecho, lo cual se ha demostrado con fundamentos bibliográficos, legales y estadísticos, a lo largo de esta investigación, los cuales han sido bien fundamentados en los distintos, libros, cuerpos normativos e informes que han sido previa y debidamente identificados.

La discriminación en el ámbito laboral, existe en razón de varios motivos como lo es la raza, el género, la edad, entre otros que se han establecido en un apartado específico de la presente investigación, pero en Guatemala la mayoría de casos de discriminación en contra de la mujer se encuentran relacionados no solamente al género, sino



principalmente la vulnerabilidad que presenta la mujer en estado de gestación o lactancia.

La discriminación de las mujeres en estado de gestación o lactancia en Guatemala encuentra sus motivos en la premisa de que aunada a la condición de mujer esta la condición de madre, y ésta última conlleva una serie de obligaciones que la ley impone al patrono para proteger a la mujer y evitar su discriminación en el ámbito laboral. Pues como se establece en los Artículos 151 al 153 del Código de Trabajo, la mujer debe obtener por parte de su empleador, descanso remunerado pre y post parto, así como un período remunerado de lactancia, y la inamovilidad durante duren dichos beneficios, y es con motivo de evitar dichas erogaciones económicas, que los empleadores realizan los despidos buscando justificaciones ficticias e ilegales, cuando en realidad buscan evitar otorgar dichas prestaciones que bien saben que la ley les otorga a dichas trabajadoras.

La discriminación en el ámbito laboral puede darse por parte de los patronos y por parte de los mismos compañeros de trabajo, sin embargo, atendiendo a la desigualdad, principalmente económica, que existe entre patronos y trabajadores, es que es mucho más frecuente encontrarse con casos de discriminación de patrono hacia trabajador, que encontrarse con un caso de discriminación entre compañeros de trabajo, lo cual no excluye ni elimina la posibilidad de existencia de éstos últimos casos.





Las sentencias analizadas versan sobre casos de despido a mujeres embarazadas, de las cuales las tres, la Corte de Constitucionalidad, tribunal de la más alta jerarquía y entidad creadora de jurisprudencia en Guatemala, ordenan la reinstalación de las trabajadoras y declaran injustificados sus despidos, así como también ordenan al empleador el pago de las prestaciones y salarios atrasados a las trabajadoras. Los tres casos presentan las mismas características.

En la primera sentencia analizada (ANEXO 1), es la trabajadora, quien alega que la Sentencia firme en segunda instancia, violaba sus derechos establecidos en el los Artículos precitados del Código de Trabajo y en el Artículo 11 numeral 2 de la Convención sobre la Eliminación de todas la Formas de discriminación contra la Mujer, ya que el patrono la despidió gozando de inamovilidad por encontrarse en estado de embarazo, y aduciendo una causal de despido falsa y sin realizar el pertinente pago de prestaciones. En éste caso, la trabajadora mediante la Garantía Constitucional de Amparo solicitó se declarara la violación de sus derechos y se condenara a l patrono la reinstalación y al pago de las prestaciones laborales adeudadas hasta la fecha de la emisión de la sentencia.

La Corte de Constitucionalidad en este primer caso declaró con lugar el Amparo y resolvió a favor de las pretensiones de la trabajadora demandante, haciendo alusión de las legislación nacional pero también tomando en cuenta y basando su resolución la norma de ius cogens internacional laboral en materia de discriminación en contra de la mujer, el cual se encuentra contenido en la Convención sobre la Eliminación de todas





las Formas de Discriminación contra la Mujer. Por lo que en este primer caso analizado, primero se evidencia el conocimiento de la norma de ius cogens laboral internacional en materia de discriminación en contra de la mujer, por parte del abogado asesor de la trabajadora, y por ende este conocimiento se transmite a la trabajadora; y segundo que el Estado Guatemala no sólo cumple con el mandato nacional e internacional de crear los medios necesarios para que se dé el conocimiento y aplicación de dichas normas, y por ende cumple con el principal objetivo del ius cogens, combatir la discriminación en el ámbito laboral, en razón de una norma imperativa e ineludible de ius cogens.

En la segunda (ANEXO 2) y tercera (ANEXO 3) sentencia analizadas, son los patronos, quienes hacen uso de la Garantía Constitucional de Amparo, para solicitar al juez declare la violación a sus derechos, aduciendo no haber incurrido en las violaciones a los derechos de las trabajadoras, y por ende reclamando se declaren violados sus derechos a despedir a una trabajadora en caso incurra en una causal de despido, previa autorización de la Dirección General de Trabajo, por encontrarse en un caso de inamovilidad, sin embargo en ambas sentencias la Corte hace ver la ilegalidad y la no justificación de los despidos y favorece con su resolución a las trabajadoras, amparando sus derechos y ordenando su reinstalación y pago de prestaciones adeudadas.

En la segunda sentencia también La Corte de Constitucionalidad basa su resolución, además de la normativa nacional, en el Artículo 11 numeral 2 de la Convención sobre



la Eliminación de todas la Formas de discriminación contra la Mujer, por lo que vuelve a evidenciar el conocimiento y aplicación de esta norma de ius cogens.

En cuanto a la tercera sentencia, siempre el tribunal emite una resolución justa pero únicamente aplicando las disposiciones internas contenidas en el Código de Trabajo, y no menciona ninguna norma de carácter internacional, con lo cual sólo se puede deducir que, en base a la muestra de jurisprudencia analizada, las normas de ius cogens internacional en materia de derecho laboral, es aplicado en la mayoría de casos, más no en todos, y ese es uno de los objetivos principales de la comunidad internacional y del ius cogens como tal, llegar a abarcar en su totalidad el criterio tanto de juristas asesores de los solicitantes como a los jueces y tribunales que tienen en sus manos la aplicación de los preceptos tanto nacionales como internacionales, encontrándose éstos últimos codificados o no.

En dos de tres sentencias, la Corte valora las disposiciones de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la que coincide y respalda a las normas del Código de Trabajo en cuanto a la protección de las mujeres en estado de gestación y lactancia, por lo que dicho tribunal no solamente aplica de manera adecuada y justa las normas nacionales sino que también hace valer un derecho ius cogens internacionalmente reconocido mediante dicha Convención.

La discriminación es un problema que aqueja a los trabajadores guatemaltecos, pero es un muy buen avance por parte del sistema de justicia que se conozcan, observen,



apliquen y cumplan las normas de ius cogens en material de discriminación en el ámbito laboral, las cuales se encuentran en las sentencias o resoluciones que son las que dan vida a la administración de justicia.

Y teniendo en cuenta el análisis jurisprudencial realizado, en donde se evidencia la aplicación de las normas de ius cogens laboral en materia todo tipo de discriminación, en la mayoría de los casos, es de importancia establecer que Guatemala es un país que promueve el cumplimiento de dichas normas de ius cogens y que conforme se continúe con los avances hasta ahora logrados, se podrá llegar a una aplicación muchos más eficaz y generalizada del ius cogens, así como también del reconocimiento de éste como algo que puede otorgar una mayor seguridad jurídica a nivel no solo nacional, sino también a nivel de la comunidad internacional.







## CONCLUSIONES

1. En el ámbito del derecho laboral internacional, únicamente han sido reconocidas las normas de ius cogens en cuanto a la prohibición de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral, la cual motiva la presente investigación, y la prohibición de la esclavitud. Lo cual refleja que el derecho del trabajo es un derecho eminentemente tutelar que busca proteger los derechos mínimos de los trabajadores.
2. Inobservancia de las normas de ius cogens laboral internacional, trae consecuencias para el país que no las observa o las incumple, ya sea con la forma de una sanción o multa establecida en el cuerpo normativo internacional que la contiene o por parte de la comunidad internacional, asumiendo una posición de falta de colaboración o formando una mala imagen del país ante dicha comunidad, esto se refleja en las relaciones y decisiones que se dan dentro de la Organización de las Naciones Unidas.
3. Los tribunales guatemaltecos, en su mayoría conocen, consideran y aplican las normas de ius cogens laboral internacional en materia de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral, sin embargo existe aún un margen de error dentro del sistema de justicia, el cual consiste en un pequeño número de jueces y magistrados que no reflejan en sus sentencias la aplicación de las normas de ius cogens en materia de derecho laboral.



4. Los trabajadores y la población guatemalteca en general no conocen en principio la existencia y protección que les otorgan las normas internas o nacionales que les protegen de la discriminación en el ámbito laboral, por lo que es de suponerse que existen muy pocas probabilidades que conozcan de las normas de ius cogens laboral internacional en materia de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral, por lo que la mayoría de los casos de discriminación no llegan al sistema de justicia guatemalteco.
  
5. En el caso de los abogados asesores, en su mayoría conocen y exigen el cumplimiento de las normas de ius cogens laboral internacional en materia de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral, pero aún existe una parte de ellos que únicamente exige el cumplimiento de las normas nacionales o internas y no respaldan dichas peticiones con la normativa internacional existente.





## RECOMENDACIONES

1. Reconocer por parte de la Organización Internacional del Trabajo y por parte de los Estados, nuevas normas de ius cogens laboral, así como otorgarle más promoción y aplicación a las ya existentes, para que se dé una protección eficaz a los trabajadores en los distintos países frente a todo tipo de discriminación en el ámbito laboral.
2. El Estado de Guatemala como responsable de la administración de justicia a través de la potestad que otorga a los distintos tribunales para ello, debe procurar y fomentar la educación e información de los juristas y jueces que dan vida y movimiento al sistema de justicia, en cuanto al conocimiento y manejo pleno de las normas de ius cogens laboral internacional en materia de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral.
3. Los tribunales de justicia están llamados por la ley a reflejar en las sentencias y resoluciones, su conocimiento sobre las normas de ius cogens laboral internacional, esto será un beneficio para la población de manera directa y como consecuencia le dará a Guatemala una posición de respeto y cumplimiento de dichas normas ante la comunidad internacional.



4. Las Universidades guatemaltecas se ven en la obligación de incluir en algún punto dentro del contenido programático del pensum de estudios de la carrera de Abogacía y Notariado, los conocimientos básicos necesarios para conocer, comprender y poder aplicar de manera correcta las normas de ius cogens laboral internacional en materia de todo tipo de discriminación en el ámbito laboral.
  
5. El conocimiento del ius cogens por parte de los profesionales del derecho será una gran ventaja e impulso al sistema de justicia guatemalteco, pues de esta forma los trabajadores serán asesorados de la mejor forma en los casos de discriminación que se susciten en el ámbito laboral, lo cual irá incrementando la aplicación de las normas de ius cogens, y en la mayoría de los casos traerá como consecuencia el temor o reacción de los empleadores a cumplir con sus obligaciones como tales y a respetar dichas normas.



## ANEXOS







## ANEXO I

### **Sentencia Número 1(Ficha Técnica)**

Sentencia de Amparo de Amparo de fecha trece de diciembre de dos mil siete, dictada por la Honorable Corte de Constitucionalidad, dentro del Expediente No. **2455-2007**.

**Postulante:** Kimberly Aidema Santiago Sánchez.

**Autoridad Impugnada:** Sala Segunda de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social.

**Abogado patrocinante:** Guillermo Maldonado Castellanos.

**Acto reclamado:** Sentencia de fecha dos de marzo de dos mil seis, que REVOCÓ la de primera instancia que declaró CON LUGAR la demanda ordinaria laboral de Reinstalación promovida por la postulante contra el Grupo Editorial Horizonte, Sociedad Anónima; fundada en que el aviso de encontrarse en estado de gravidez, opera como un requisito de admisión y su ausencia inmotivada ocasiona la pérdida de la protección que otorga la ley.

**Sentencia de Primer Grado:** La Corte Suprema de Justicia OTORGA EL AMPARO.

**Sentencia de amparo de Segundo Grado:** La Corte de Constitucionalidad, confirma la sentencia apelada.

**Normativa internacional mencionada, codificada o no:** La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer -de la cual es parte Guatemala-, Artículo 11, numeral 2, inciso a).

## APELACION DE SENTENCIA DE AMPARO

### EXPEDIENTE 2455-2007

**CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD:** Guatemala, trece de diciembre de dos mil siete. En apelación y con sus antecedentes, se examina la sentencia de veintiocho de mayo de dos mil siete, dictada por la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio, en la acción de amparo promovida por Kimberly Aidema Santiago Sánchez, contra la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social. La postulante actuó con el patrocinio del abogado Guillermo Maldonado Castellanos.

## ANTECEDENTES

### I. EL AMPARO

**A) Interposición y autoridad:** presentado el doce de abril de dos mil seis, en el Juzgado Primero de Paz del Ramo Penal de Turno Grupo, que posteriormente lo remitió a la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio. **B) Acto reclamado:** resolución de dos de marzo de dos mil seis, dictada por la autoridad impugnada, mediante la que revocó el fallo emitido por el Juzgado Primero de Trabajo y Previsión Social de la Primera Zona Económica el treinta de noviembre de dos mil



cinco, que declaró con lugar la demanda ordinaria laboral de reinstalación promovida por la amparista. **C) Violaciones que denuncia:** a los derechos que protegen la maternidad y a la mujer embarazada; y a los principios jurídicos del debido proceso y legalidad. **D) Hechos que motivan el amparo:** de lo expuesto por la postulante y del análisis de los antecedentes, se resume: **D.1) Producción del acto reclamado:** a) por estar en estado de gravidez su patrono Grupo Editorial Horizonte, Sociedad Anónima la despidió del cargo que desempeñaba, sin contar con la autorización respectiva; b) en el Juzgado Primero de Trabajo y Previsión Social de la Primera Zona Económica, promovió demanda ordinaria laboral de reinstalación en contra de Grupo Editorial Horizonte, Sociedad Anónima, aduciendo que al momento de ser destituida gozaba de inamovilidad, porque se encontraba en gestación; c) el Juzgado mencionado al momento de dictar sentencia, declaró con lugar su pretensión, en consecuencia, ordenó a Grupo Editorial Horizonte, Sociedad Anónima hacer efectiva su reinstalación, así como el pago de los salarios dejados de percibir desde el momento de su remoción; y d) por no estar conforme con la decisión referida anteriormente, Grupo Editorial Horizonte, Sociedad Anónima, promovió recurso de apelación y la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social, mediante la resolución que constituye el acto reclamado, revocó el fallo de primer grado. **D.2) Agravios que se reprochan al acto reclamado:** expresó la postulante que con la emisión de la resolución anteriormente indicada, la autoridad impugnada violó sus derechos, debido a que el despido fue ilegal y una represalia para impedirle la protección que las leyes vigentes otorgan a las madres trabajadoras y a los hijos que están por nacer. **D.3) Pretensión:** solicitó que se le otorgue amparo y, como consecuencia, se deje en suspenso la resolución que constituye el acto reclamado. **E) Uso de recursos:** ninguno. **F) Caso de procedencia:** invocó el contenido en el inciso d) del artículo 10 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. **G) Leyes violadas:** citó los artículos 3º, 44, 52 y 102 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 151 del Código de Trabajo; y 11, numeral 1, de la Convención Sobre la Eliminación de todas la Formas de Discriminación Contra la Mujer.

## TRÁMITE DEL AMPARO

A) Amparo provisional: se otorgó. B) Terceros interesados: a) Inspección General de Trabajo; y b) Grupo Editorial Horizonte, Sociedad Anónima. C) Remisión de Antecedentes: a) juicio ordinario laboral doscientos cincuenta y dos – dos mil cinco (252-2005) del Juzgado Primero de Trabajo y Previsión Social de la Primera Zona Económica; y b) expediente de alzada sesenta y cuatro – dos mil seis (64-2006) de la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social. D) Pruebas: los antecedentes de la presente acción. E) Sentencia de primer grado: la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio, consideró: *“...esta Cámara evidencia que la autoridad impugnada, al emitir el fallo contra el que se reclama, ha negado infundadamente un derecho existente a favor de la reclamante, siendo necesario jurídicamente restablecerlo, en aplicación del principio indubio pro operario regulado en el artículo 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establece: ‘En caso de duda sobre la interpretación o alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, se interpretarán en el*





*sentido más favorable para los trabajadores'. En ese sentido la postulante tiene derecho a que se le reinstale en el puesto que venía desempeñando, ya que de no hacerlo se vulneraría el derecho a un debido proceso que taxativamente reconoce la Carta Magna. En consecuencia, al haber quedado evidenciado el agravio ocasionado, para restablecerlo, el amparo debe declararse con lugar y hacerse el pronunciamiento que en derecho corresponde. Ha sido criterio mantenido por esta Cámara, que las resoluciones dictadas por los Tribunales de Justicia reflejan el criterio del juzgador, lo que en principio debe suponerse como evidente buena fe, por lo que en el presente caso no debe condenarse en costas a la autoridad recurrida...". Y resolvió: "...I) OTORGA en definitiva el amparo solicitado por Kimberly Aidema Santizo (sic) Sánchez; en consecuencia: a) Deja en suspenso, en cuanto a la reclamante, la sentencia de fecha dos de marzo de dos mil seis, dictada por la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social, dentro del expediente identificado con el número sesenta y cuatro guión dos mil seis; b) Restituye a la postulante, en la situación jurídica anterior a esa resolución; c) Ordena a la autoridad impugnada resolver conforme a derecho, respetando los derechos y garantías de la postulante, bajo apercibimiento de imponer una multa de quinientos quetzales a cada uno de los Magistrados, en caso de no acatar lo resuelto dentro del plazo de cinco días de haber recibido los antecedentes, sin perjuicio de las responsabilidades legales correspondientes. II) No hay condena en costas. Notifíquese, con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes a su lugar de origen, y en su oportunidad archívese el expediente.*

### III. APELACIÓN

Grupo Editorial Horizonte, Sociedad Anónima, tercero interesado, apeló.

### IV. ALEGATOS EN EL DÍA DE LA VISTA

A) La amparista, la autoridad impugnada y la Inspección General de Trabajo, tercera interesada, no alegaron. B) Grupo Editorial Horizonte, tercero interesado, manifestó que la sentencia apelada, ajena a todo silogismo jurídico y quebrantando el principio relativo a que en ningún proceso habrán más de dos instancias, ha considerado hechos falaces, ha establecido premisas alejadas a la verdad, traduciendo todo ello en una sentencia viciada en su lógica y en su esencia jurídica. Continuó indicando que la misma atenta contra la independencia judicial, pues no ha existido violación constitucional alguna por la cual deba restituirse a la amparista, por lo que corresponde hacer valer el imperio de la ley. Solicitó que se declare con lugar el recurso de apelación, y en consecuencia, se revoque la sentencia venida en grado. C) El Ministerio Público argumentó que la autoridad reclamada actuó en evidente trasgresión al principio del debido proceso, al haber resuelto la pretensión correspondiente, sin observar los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales ratificados por Guatemala, derechos constitucionales y legales de la postulante que fueron transgredidos por la parte patronal. Solicitó que se declare sin lugar el recurso de apelación interpuesto y, como consecuencia, se confirme la sentencia apelada.



## CONSIDERANDO

-I-

La garantía constitucional del amparo se ha instituido con el fin primordial de proteger a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos, o restaurar su imperio cuando éstas hubieren ocurrido. No hay ámbito que no sea susceptible del mismo y procederá siempre que las leyes, resoluciones, disposiciones o actos de autoridad lleven implícito amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes garantizan.

-II-

En el caso de estudio, Kimberly Aidema Santiago Sánchez acude en amparo contra la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social y denuncia como lesiva la resolución de dos de marzo de dos mil seis, dictada por la autoridad impugnada, mediante la que revocó el fallo emitido por el Juzgado Primero de Trabajo y Previsión Social de la Primera Zona Económica el treinta de noviembre de dos mil cinco, que declaró con lugar la demanda ordinaria laboral de reinstalación que promoviera en contra de Grupo Editorial Horizonte, Sociedad Anónima.

Arguye la amparista que con la resolución anteriormente descrita se le causó agravio, debido a que, la autoridad impugnada violó sus derechos debido a que el despido fue ilegal y una represalia para impedirle la protección que las leyes vigentes otorgan a las madres trabajadoras y a los hijos que están por nacer.

-III-

La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer -de la cual es parte Guatemala-, en su artículo 11, numeral 2, inciso a) establece: "2. *A fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados Partes tomarán medidas adecuadas para: a) Prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base del estado civil...*".

En el mismo sentido que la norma internacional se pronuncia el Código de Trabajo, que en su artículo 151, inciso c) preceptúa: "*Se prohíbe a los patronos: (...) c) Despedir a las trabajadoras que estuvieren en estado de embarazo o período de lactancia, quienes gozan de inamovilidad.*".

Como se puede advertir, la normativa descrita precedentemente ha establecido una protección especial para aquellas trabajadoras que se encuentran embarazadas o en período de lactancia. Por ende, aparte de la prohibición que tiene el empleador de despedir a las trabajadoras embarazadas o en período de lactancia -salvo el caso de la comisión de una falta grave, respecto de los deberes originados en el contrato de trabajo, según los artículos 77 y 151 del Código de Trabajo -, también se le otorgó el derecho a toda aquella mujer que es despedida en contra de lo regulado en el artículo 151 mencionado, a ser reinstalada en el puesto que desempeñaba, con el pleno goce de todos sus derechos, limitando, así, el régimen de libre despido pues aunque la trabajadora incurriese en una falta grave, el patrono, debe obligatoriamente gestionar su despido ante los Tribunales de Trabajo. Esta Corte destaca que la regulación especial del Código de Trabajo, busca la tutela directa de la mujer en su condición de madre; estableciéndose, por ello, la prohibición de ser despedida, salvo que sea por



causa justificada. De esa manera, lo que la norma pretende es impedir la discriminación de la mujer, sólo por su condición de embarazada o por estar en período de lactancia. (Criterio sostenido en la sentencia de fecha siete de agosto de dos mil siete, dentro del expediente cuarenta – dos mil siete). Entonces, debe quedar claro que tal protección se estableció para evitar la discriminación; por lo que ello no obsta para que la relación de trabajo pueda concluirse debido a la comisión de una falta grave por parte de la trabajadora o bien por cualquier otro motivo objetivo y legítimo que imposibilite la continuación del contrato; porque, claro está, no se trataría entonces de un acto discriminatorio. De esa manera, queda prohibida la discriminación de la mujer por el hecho del embarazo o de la lactancia, pero la normativa no garantiza una inamovilidad absoluta.

Por su parte, para poder gozar de esos beneficios legales aquélla debe cumplir con el obligado requisito de dar aviso al empleador de su estado de gravidez; con la opción de hacerlo, incluso, al momento del despido. (Criterio sostenido en la sentencia de fecha siete de agosto de dos mil siete, dentro del expediente cuarenta – dos mil siete). Otro aspecto que se debe resaltar es que las disposiciones legales que amparan a la madre y a la persona por nacer no pueden interpretarse de forma que tomen nulatoria la legislación protectora. La trabajadora debe comprobar ante la Inspección General de Trabajo si realiza su reclamo en sede administrativa o, en su caso, ante el juez del ramo laboral, que en efecto está embarazada o está en el período de lactancia. Como medio de prueba se le exige aportar certificación médica. El certificado es un elemento probatorio, no un requisito solemne que pudiera erigirse en un obstáculo para el ejercicio del derecho. En otros términos, es el hecho del embarazo o el hecho de la lactancia lo que impide al patrono despedir cuando no concorra falta grave de la trabajadora en los términos del artículo 77 del Código de Trabajo.- "Para gozar de la protección relacionada", dispone el inciso d), del artículo 151 del Código de Trabajo, "la trabajadora deberá darle aviso de su estado al empleador, quedando desde ese momento provisionalmente protegida y dentro de los dos meses siguientes deberá aportar certificación médica de su estado de embarazo para su protección definitiva". La certificación o la constancia o el aviso, entonces, no operan a modo de requisitos de admisibilidad -requisitos solemnes cuya omisión acarrearía *ab initio* la pérdida de la protección que otorga la ley-; son requisitos probatorios que han de aportarse a la administración y, en su caso, al juez y cuyo propósito es evitar el fraude y no, obviamente, facilitar el despido de la embarazada que liminarmente omite presentarlos. (Criterio sostenido en la sentencia de fecha siete de agosto de dos mil siete, dentro del expediente cuarenta – dos mil siete).

Por eso, si el despido se realiza en contradicción con lo establecido en el artículo 151, debe ser considerado nulo y nace para la trabajadora el derecho a ser reinstalada en su puesto, con goce pleno de todos sus derechos, incluido el pago de los salarios dejados de devengar durante el tiempo que estuvo sin laborar. (Criterio sostenido en la sentencia de fecha siete de agosto de dos mil siete, dentro del expediente cuarenta – dos mil siete).

En el caso de análisis, cuando la trabajadora presentó su reclamo para ser reinstalada en el puesto de trabajo tanto en sede administrativa, como en la jurisdiccional se demostró que aquélla estaba embarazada, por lo que dicha situación le impedía al





patrono despedirla, salvo que el despido se produjera por causa justificada, pero después de haber obtenido la autorización judicial. La decisión del empleador no contó con la autorización judicial requerida, por lo que el despido devino nulo y, en consecuencia, el tribunal de primera instancia de trabajo, aplicando la normativa vigente y en el ejercicio de sus atribuciones decidió que la trabajadora debía ser reinstalada en su puesto de trabajo, criterio que no compartió la autoridad impugnada. Las circunstancias señaladas demuestran que el accionar de la autoridad impugnada no se encuentra ajustado a derecho y, en consecuencia, le produjo a la amparista el agravio que denuncia. Por lo considerado, el amparo debe otorgarse, y siendo que el tribunal *a quo* resolvió en igual sentido, procede confirmar la sentencia apelada, pero por las razones aquí consideradas, con la modificación del nombre correcto de la amparista.

### LEYES APLICABLES

Artículos citados y 12, 265, 268 y 272 inciso c) de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 10, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 60, 61, 63, 66, 67, 149, 163 inciso c) y 185 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad; y 17 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad.

### POR TANTO

La Corte de Constitucionalidad, con base en lo considerado y leyes citadas, resuelve: **I) Confirma** la sentencia apelada, con la siguiente modificación; **a)** que el nombre correcto de la amparista es Kimberly Aidema Santiago Sánchez. **II)** Notifíquese y, con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes.

**MARIO PÉREZ GUERRA**  
PRESIDENTE

**GLADYS CHACÓN CORADO**  
MAGISTRADA

**JUAN FRANCISCO FLORES JUÁREZ**  
MAGISTRADO

**ROBERTO MOLINA BARRETO**  
MAGISTRADO

**AGUIRRE**

**ALEJANDRO MALDONADO**  
MAGISTRADO

**JORGE MARIO ÁLVAREZ QUIRÓS**  
MAGISTRADO

**FERNÁNDEZ**

**JOSÉ ROLANDO QUESADA**  
MAGISTRADO

**MARTÍN RAMÓN GUZMÁN HERNÁNDEZ**  
SECRETARIO GENERAL





## ACLARACIÓN

EXPEDIENTE 2455-2007

**CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD:** Guatemala, veintiuno de febrero de dos mil ocho.

Se tiene a la vista para resolver, la solicitud de aclaración de la sentencia dictada por esta Corte el trece de diciembre de dos mil siete, presentada por Randolph Fernando Castellanos Dávila, en su calidad de Mandatario Judicial con Representación de Grupo Editorial Horizonte, Sociedad Anónima, entidad que figuró como tercera interesada dentro de la acción de amparo promovida por Kimberly Aidema Santiago Sánchez contra la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social.

### CONSIDERANDO

- I -

El artículo 70 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, establece que cuando los conceptos de un auto o de una sentencia, sean oscuros, ambiguos o contradictorios, podrá pedirse que se aclaren.

Si se hubiere omitido resolver alguno de los puntos sobre los que versare el amparo, podrá solicitarse la ampliación.

- II -

En el presente caso, Kimberly Aidema Santiago Sánchez promovió la acción de amparo contra la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social, señalando como acto reclamado la resolución de dos de marzo de dos mil seis, dictada por la autoridad impugnada, que revocó el fallo emitido por el Juzgado Primero de Trabajo y Previsión Social de la Primera Zona Económica el treinta de noviembre de dos mil cinco, que declaró con lugar la demanda ordinaria laboral de reinstalación por ella promovida contra Grupo Editorial Horizonte, Sociedad Anónima. La demandante reclamó su reinstalación aduciendo que al momento de ser destituida gozaba de inamovilidad por encontrarse en estado de gestación.

En primera instancia, la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejudio, otorgó la protección constitucional solicitada. En virtud de apelación interpuesta por Grupo Editorial Horizonte, Sociedad Anónima, esta Corte dictó sentencia de trece de diciembre de dos mil siete, mediante la que confirmó el fallo impugnado.

El solicitante arguye que se debe aclarar la sentencia referida en el sentido de que si modifica o no la norma contenida en el artículo ciento cincuenta y uno (151) del Código de Trabajo ya que se hace nula la condición contenida en dicho artículo y se le da efecto retroactivo a la ley, ya que si el despido es primero, la madre deja de ser trabajadora y como consecuencia ya no es posible dar el aviso para gozar de inamovilidad.

- III -

Al proceder al estudio de los argumentos expuestos por el solicitante, se advierte que no denotan, en forma alguna, la existencia de pasajes oscuros, ambiguos o



contradictorios en la sentencia de amparo de segunda instancia que ameriten su explicación en términos claros y precisos.

Esta Corte considera que es evidente que lo que se pretende en esta etapa del proceso es modificar la decisión de fondo del asunto, es decir, que se varíe el criterio relativo al otorgamiento del amparo promovido, cuestión que resulta inviable mediante la aclaración.

Además, se aprecia que en el desarrollo del Considerando III, fueron ampliamente expuestos los motivos por los cuales era procedente otorgar la protección constitucional solicitada, así como la interpretación de esta Corte con relación al artículo 151 del Código de Trabajo, sin que se aprecie de su lectura la concurrencia de términos oscuros, ambiguos o contradictorios que viabilicen la aclaración.

Con fundamento en lo considerado, la solicitud de aclaración debe declararse sin lugar, debiendo hacerse el pronunciamiento respectivo.

### **LEYES APLICABLES**

Artículo citado y, 268 y 272, inciso i) de la Constitución Política de la República de Guatemala; 71, 149, 163, inciso i), y 185 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

### **POR TANTO**

La Corte de Constitucionalidad, con base en lo considerado y leyes citadas, resuelve: **I. Sin lugar** la solicitud de aclaración de la sentencia dictada por esta Corte el trece de diciembre de dos mil siete. **II.** Notifíquese.

**MARIO PÉREZ GUERRA**  
**PRESIDENTE**

**GLADYS CHACÓN CORADO**

**MAGISTRADA**

**ROBERTO MOLINA BARRETO**

**MAGISTRADO**

**JORGE MARIO ÁLVAREZ QUIRÓS**

**MAGISTRADO**

**JUÁREZ**

**AGUIRRE**

**FERNÁNDEZ**

**JUAN FRANCISCO FLORES**

**MAGISTRADO**

**ALEJANDRO MALDONADO**

**MAGISTRADO**

**JOSÉ ROLANDO QUESADA**

**MAGISTRADO**

**MARTÍN RAMÓN GUZMÁN HERNÁNDEZ**  
**SECRETARIO GENERAL**





## ANEXO II

### **Sentencia Número 2 (Ficha Técnica)**

Sentencia de Amparo de Amparo de fecha ocho de julio de dos mil ocho, dictada por la Honorable Corte de Constitucionalidad, dentro del Expediente No. 1466-2008.

**Postulante:** Log Fashion, Sociedad Anónima.

**Autoridad Impugnada:** Sala Primera de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social.

**Abogado patrocinante:** Juan Carlos Pinillos García.

**Acto reclamado:** sentencia de cuatro de noviembre de dos mil cinco, dictada por la autoridad impugnada, mediante la que confirmó el fallo emitido por el Juzgado Cuarto de Trabajo y Previsión Social de la Primera Zona Económica el veintinueve de abril de dos mil cinco, que declaró con lugar la demanda ordinaria de reinstalación promovida por Aída Amarilis Gómez Hernández.

**Sentencia de Primer Grado:** La Corte Suprema de Justicia DENEGÓ EL AMPARO.

**Sentencia de amparo de Segundo Grado:** La Corte de Constitucionalidad, confirma la sentencia apelada.

**Normativa internacional mencionada, codificada o no:** La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer -de la cual es parte Guatemala-, Artículo 11, numeral 2, inciso a).

## **APELACIÓN DE SENTENCIA DE AMPARO**

### **EXPEDIENTE 1466-2008**

#### **CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD: Guatemala, ocho de julio de dos mil ocho.**

En apelación y con sus antecedentes, se examina la sentencia de veintiocho de enero de dos mil ocho, dictada por la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejudio, en la acción de amparo promovida por Log Fashion, Sociedad Anónima, por medio de su Mandatario Judicial y Administrativo con Representación, Juan Carlos Pinillos García, contra la Sala Primera de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social. La postulante actuó con el patrocinio del mandatario mencionado.

## **ANTECEDENTES**

### **I. EL AMPARO**

**A) Interposición y autoridad:** presentado el diecisiete de junio de dos mil seis, en el Juzgado Primero de Paz del ramo Penal de Turno, que posteriormente lo remitió a la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejudio. **B) Acto reclamado:** sentencia de cuatro de noviembre de dos mil cinco, dictada por la autoridad impugnada, mediante la que confirmó el fallo emitido por el Juzgado Cuarto de Trabajo y Previsión Social de la Primera Zona Económica el veintinueve de abril de dos mil cinco, que declaró con lugar la demanda ordinaria de reinstalación promovida por Aída Amarilis Gómez Hernández. **C) Violaciones que denuncia:** a los derechos de



defensa y a efectuar un despido justificado por ignorar el estado de embarazo de su exempleada; y al principio jurídico del debido proceso. **D) Hechos que motivan el amparo:** de lo expuesto por la postulante y del análisis de los antecedentes, se resume: **D.1) Producción del acto reclamado:** a) con el argumento de que existía causa justificada fundada en el artículo 77 del Código de Trabajo, decidió despedir a Aída Amarilis Gómez Hernández del cargo que desempeñaba; b) en el Juzgado Cuarto de Trabajo y Previsión Social de la Primera Zona Económica, la trabajadora mencionada promovió demanda ordinaria laboral de reinstalación en su contra, aduciendo que al momento de ser destituida gozaba de inamovilidad, porque se encontraba en estado de gravidez; c) el Juzgado mencionado al momento de dictar sentencia, declaró con lugar la pretensión ejercida por la empleada, en consecuencia, le ordenó hacer efectiva la reinstalación de aquélla, así como el pago de los salarios dejados de percibir desde el momento de su remoción; y d) por no estar conforme con dicha decisión, promovió recurso de apelación y la Sala Primera de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social, mediante la resolución que constituye el acto reclamado, confirmó el fallo de primer grado. **D.2) Agravios que se reprochan al acto reclamado:** expresó la postulante que con la emisión de la resolución anteriormente indicada, la autoridad impugnada violó el derecho conferido por el artículo 151, inciso d), del Código de Trabajo, que la facultaba a despedir con causa justificada a la extrabajadora, porque al momento de producirse dicha circunstancia ignoraba su estado de embarazo, debido a que aquélla no había cumplido con los requisitos legales exigidos por la legislación laboral guatemalteca para gozar de inamovilidad -aviso al patrono y presentación del certificado médico correspondiente-. Indicó, además, que al dictarse la sentencia de primer grado, la que fue confirmada por la Sala y motiva la presente acción constitucional de amparo, se vulneró el principio general de carga probatoria contenido en el artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil, que consiste en que quien pretende algo debe probar los hechos constitutivos de su pretensión. **D.3) Pretensión:** solicitó que se le otorgue amparo y, como consecuencia, se deje en suspenso la resolución que constituye el acto reclamado. **E) Uso de recursos:** ampliación. **F) Casos de procedencia:** invocó los contenidos en los incisos a), d) y h) del artículo 10 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. **G) Leyes violadas:** citó los artículos 12 y 43 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 151 del Código de Trabajo; y 126 del Código Procesal Civil y Mercantil.

## II. TRÁMITE DEL AMPARO

**A) Amparo provisional:** no se otorgó. **B) Terceros interesados:** a) Inspección General de Trabajo; y b) Aída Amarilis Gómez Hernández. **C) Remisión de antecedentes:** a) juicio ordinario laboral dos mil treinta y tres - dos mil cuatro (2033-2004) del Juzgado Cuarto de Trabajo y Previsión Social de la Primera Zona Económica; y b) expediente de alzada doscientos cuarenta y siete - dos mil cinco (247-2005) de la Sala Primera de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social. **D) Pruebas:** no hubo. **E) Sentencia de primer grado:** la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio, **consideró:** "(...) Hecho el estudio de los antecedentes y de la petición presentada, la Cámara estima que la autoridad impugnada actuó de conformidad con el artículo 372 del Código de Trabajo, que la



faculta para confirmar la resolución de primer grado, sin evidenciarse que con ello haya vulnerado derecho alguno de la postulante del amparo, pues la Sala al emitir el acto reclamado, consideró que: '(...) la parte demandada hace énfasis en el hecho de que la trabajadora no dio el aviso de su estado de embarazo, por lo que no gozaba de inamovilidad, y por ello para despedirla, la entidad no estaba obligada a solicitar autorización judicial haber dado aviso verbal al empleador de su estado de embarazo (sic) si se toma en cuenta el motivo que invoca la demandada para despedirla es que el día seis de agosto de dos mil cuatro se presentó tarde a su trabajo y que al no permitirse su ingreso procedió a dañar el vehículo propiedad de la persona que desempeñaba el cargo de Jefe de Recursos Humanos, extremos estos que no probó, a juicio de esta Sala resulta demasiado severa la sanción despedirla por llegar tarde, de donde se presume que al no darse la falta grave que para estos casos contempla la ley laboral, el motivo de fondo del despido fue el estado de embarazo del que la empleadora se enteró por el aviso de la actora (...)'. Por lo tanto, ninguna violación al derecho de libertad de trabajo ni al principio general de carga probatoria se ha dado en el presente caso, ya que la accionante tuvo oportunidad e hizo valer los medios de defensa que permite la ley, no pudiendo ni debiendo estimarse que el solo hecho de que lo resuelto le haya sido contrario sea causa suficiente para la procedencia del amparo. Por ello, entrar a conocer el fondo del asunto, como se pide, implicaría sustituir a la autoridad impugnada en el ámbito de su competencia, interviniendo en las funciones que corresponden con exclusividad a la justicia ordinaria y no a un tribunal del orden constitucional, por lo que el amparo no puede convertirse en una instancia revisora de lo resuelto. Por tales razones, el amparo interpuesto deviene improcedente, tal como se declarará al hacerse los demás pronunciamientos de ley. Ante la abundante jurisprudencia existente respecto a la notoria improcedencia del amparo cuando, como en el presente caso que se plantea como instancia revisora, se hace obligatoria la condena a la parte interponente al pago de las costas causadas, así como la imposición de la respectiva multa al abogado patrocinante". **Y resolvió:** "(...) **DENIEGA** por notoriamente improcedente el amparo planteado por Log Fashion, Sociedad Anónima, y en consecuencia: a) se condena en costas a la solicitante; b) impone la multa de un mil quetzales al abogado patrocinante Juan Carlos Pinillos García, quien deberá hacerla efectiva en la Tesorería de la Corte de Constitucionalidad, dentro de los cinco días siguientes a partir de estar firme este fallo, cuyo cobro en caso de incumplimiento, se hará por la vía legal correspondiente; c) (...). Notifíquese (...)"

### III. APELACIÓN

La amparista apeló.

### IV. ALEGATOS EN EL DÍA DE LA VISTA

A) La amparista, la autoridad impugnada y la Inspección General de Trabajo, tercera interesada, no alegaron. B) **Aída Amarilis Gómez Hernández, tercera interesada**, manifestó que la sentencia apelada se encuentra ajustada a derecho. Indicó, además, que el amparo, por su naturaleza subsidiaria, impide que el mismo opere cuando el acto reclamado responde al ejercicio de las potestades que la



autoridad impugnada tiene asignadas de conformidad con la ley. Expresó, también, que la actuación de la autoridad impugnada no vulneró los derechos de la amparista. Solicitó que se declare sin lugar el recurso de apelación, y en consecuencia, se confirme la sentencia venida en grado. **C) El Ministerio Público** expresó su acuerdo con la sentencia del Tribunal de Amparo de primer grado. Indicó, además, el amparo no puede sustituir a los órganos jurisdiccionales ordinarios, sobre todo cuando no se constató que la autoridad reclamada haya actuado contraviniendo los derechos de la amparista. Solicitó que se declare sin lugar el recurso de apelación interpuesto y, como consecuencia, se confirme la sentencia apelada.

## CONSIDERANDO

-I-

La procedencia de la acción constitucional de amparo, de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala y la ley específica, se sujeta necesaria e indefectiblemente entre otras cosas, a la concurrencia de agravio, sin cuyo elemento no puede obtenerse la tutela que se solicita, sobre todo cuando la autoridad impugnada al momento de emitir el acto que se denuncia como agravante, ha actuado en el ejercicio de sus atribuciones y funciones reconocidas por la ley, e interpretando y aplicando la norma en un sentido apropiado; lo que no patentiza la violación de alguno de los derechos fundamentales garantizados por la Constitución Política de la República, un tratado o las leyes.

-II-

En el caso de estudio, Log Fashion, Sociedad Anónima acude en amparo contra la Sala Primera de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social y denuncia como lesiva la sentencia de cuatro de noviembre de dos mil cinco, dictada por la autoridad impugnada, mediante la que confirmó el fallo emitido por el Juzgado Cuarto de Trabajo y Previsión Social de la Primera Zona Económica el veintinueve de abril de dos mil cinco, que declaró con lugar la demanda ordinaria de reinstalación promovida por Aída Amarilis Gómez Hernández.

Arguye la amparista que se le causó agravio, debido a que, con la emisión de la resolución anteriormente indicada, la autoridad impugnada violó el derecho conferido por el artículo 151, inciso d), del Código de Trabajo, que la facultaba a despedir con causa justificada a la extrabajadora, porque al momento de producirse dicha circunstancia ignoraba su estado de embarazo, debido a que aquella no había cumplido con los requisitos exigidos por la legislación laboral guatemalteca para gozar de inamovilidad - aviso al patrono y presentación del certificado médico correspondiente-. Indicó, además, que al dictarse la sentencia de primer grado, la que fue confirmada por la Sala y motiva la presente acción constitucional de amparo, se vulneró el principio general de carga probatoria contenido en el artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil, que consiste en que quien pretende algo debe probar los hechos constitutivos de su pretensión.

-III-

El artículo 52 de la Constitución Política de la República establece: *“La maternidad tiene la protección del Estado, el que velará en forma especial por el estricto cumplimiento de los derechos y obligaciones que de ella se deriven”*. La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer





-que ha sido ratificada por Guatemala-, en su artículo 11, numeral 2, inciso a) establece: “2. A fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados Partes tomarán medidas adecuadas para: a) Prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base del estado civil...”. En el mismo sentido que la norma internacional se pronuncia el Código de Trabajo, que en su artículo 151, inciso c) preceptúa: “Se prohíbe a los patronos: (...) c) Despedir a las trabajadoras que estuvieren en estado de embarazo o período de lactancia, quienes gozan de inamovilidad.”.

Como se puede advertir, la normativa descrita precedentemente ha establecido una protección especial para la maternidad, y una concreta para aquellas trabajadoras que se encuentran embarazadas o en período de lactancia. Por ende, aparte de la prohibición que tiene el empleador de despedir a las trabajadoras embarazadas o en período de lactancia -salvo el caso de la comisión de una falta grave, respecto de los deberes originados en el contrato de trabajo, según los artículos 77 y 151 del Código de Trabajo -, también se le otorgó el derecho a toda aquella mujer que es despedida en contra de lo regulado en el artículo 151 mencionado, a ser reinstalada en el puesto que desempeñaba, con el pleno goce de todos sus derechos, limitando, así, el régimen de libre despido pues aunque la trabajadora incurriese en una falta grave, el patrono, debe obligatoriamente gestionar su despido ante los Tribunales de Trabajo. Esta Corte destaca que la regulación especial del Código de Trabajo, busca la tutela directa de la mujer en su condición de madre; estableciéndose, por ello, la prohibición de ser despedida, salvo que sea por causa justificada. De esa manera, lo que la norma pretende es impedir la discriminación de la mujer, sólo por su condición de embarazada o por estar en período de lactancia. Entonces, debe quedar claro que tal protección se estableció para evitar la discriminación; por lo que ello no obsta para que la relación de trabajo pueda concluirse debido a la comisión de una falta grave por parte de la trabajadora o bien por cualquier otro motivo objetivo y legítimo que imposibilite la continuación del contrato; porque, claro está, no se trataría entonces de un acto discriminatorio. De esa manera, queda prohibida la discriminación de la mujer por el hecho del embarazo o de la lactancia, pero la normativa no garantiza una inamovilidad absoluta.

Por su parte, para gozar de esos beneficios legales aquélla debe cumplir con dar aviso al empleador de su estado de gravidez; con la opción de hacerlo, incluso, al momento del despido. Otro aspecto que se debe resaltar es que las disposiciones legales que amparan a la madre y a la persona por nacer no pueden interpretarse de forma que tomen nulatoria la legislación protectora. La trabajadora debe comprobar ante la Inspección General de Trabajo si realiza su reclamo en sede administrativa o, en su caso, ante el juez del ramo laboral, que en efecto está embarazada o está en el período de lactancia. Como medio de prueba se le exige aportar certificación médica. El certificado es un elemento probatorio, no un requisito solemne que pudiera erigirse en un obstáculo para el ejercicio del derecho. En otros términos, es el hecho del embarazo o el hecho de la lactancia lo que impide al patrono despedir cuando no concurra falta grave de la trabajadora en los términos del artículo 77 del Código de



Trabajo.- "Para gozar de la protección relacionada", dispone el inciso d), del artículo 151 del Código de Trabajo, "la trabajadora deberá darle aviso de su estado al empleador, quedando desde ese momento provisionalmente protegida y dentro de los dos meses siguientes deberá aportar certificación médica de su estado de embarazo para su protección definitiva". La certificación o la constancia o el aviso, entonces, no operan a modo de requisitos de admisibilidad -requisitos solemnes cuya omisión acarrearía *ab initio* la pérdida de la protección que otorga la ley-; son requisitos probatorios que han de aportarse a la administración y, en su caso, al juez y cuyo propósito es evitar el fraude y no, obviamente, facilitar el despido de la embarazada que liminarmente omite presentarlos.

Por eso, si el despido se realiza en contradicción con lo establecido en la norma internacional mencionada y, también, en contravención a lo normado por el artículo 151 del Código de Trabajo, debe ser considerado nulo y nace para la trabajadora el derecho a ser reinstalada en su puesto, con goce pleno de todos sus derechos, incluido el pago de los salarios dejados de devengar durante el tiempo que estuvo sin laborar. (Criterio sostenido en las sentencias de siete de agosto y trece de diciembre, ambas de dos mil siete, expedientes cuarenta - dos mil siete [40-2007] y dos mil cuatrocientos cincuenta y cinco - dos mil siete [2455-2007]).

En el caso de análisis, cuando la trabajadora presentó su reclamo para ser reinstalada en el puesto de trabajo tanto en sede administrativa, como en la jurisdiccional se demostró que aquélla estaba embarazada (La adjudicación dos mil seiscientos setenta y tres - dos mil cuatro [2673-2004] de la Inspección General de Trabajo estableció: "(...) Con el objeto de darle trámite a la adjudicación arriba identificada, relacionada a **DESPIDO EN ESTADO DE EMBARAZO, EL SEIS DE AGOSTO DE DOS MIL CUATRO (...)**"; el certificado médico aportado al proceso está datado con anterioridad [veintiocho de julio de dos mil cuatro] a la fecha en que se produjo el despido, además, indica que la trabajadora "(...) presenta un embarazo de catorce semanas por lo que está en **CONTROL-PRENATAL MENSUAL (...)**"; en la prueba de confesión judicial solicitada por la demandada, cuando a la trabajadora se la interrogó respecto a si había dado aviso a su patrono en forma verbal y por escrito de su estado de embarazo, aquélla respondió de manera afirmativa, circunstancia que no fue rebatida por aquél en el trámite del juicio ordinario laboral), por lo que dicha situación le impedía al patrono despedirla, salvo que el despido se produjera por causa justificada, pero después de haber obtenido la autorización judicial. La decisión del empleador no contó con la autorización judicial requerida, por lo que el despido devino nulo y, en consecuencia, el tribunal de primera instancia de trabajo, aplicando la normativa vigente y en el ejercicio de sus atribuciones decidió que la trabajadora debía ser reinstalada en su puesto de trabajo, criterio que también compartió la autoridad impugnada. Las circunstancias señaladas demuestran que el accionar de la autoridad impugnada se encuentra ajustado a derecho y, en consecuencia, no le produjo a la amparista el agravio que denuncia. Por lo considerado, el amparo debe denegarse, y siendo que el tribunal *a quoresolvió* en igual sentido, procede confirmar la sentencia apelada, pero por las razones aquí consideradas.





### LEYES APLICABLES

Artículos citados y 12, 265, 268 y 272, inciso c), de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 10, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 60, 61, 63, 66, 67, 149, 163, inciso c) y 185 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad; y 17 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad.

### POR TANTO

La Corte de Constitucionalidad, con base en lo considerado y leyes citadas, resuelve: **I) Confirmar** la sentencia apelada. **II)** Notifíquese y, con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes.

**JUAN FRANCISCO FLORES JUÁREZ**  
PRESIDENTE A.I.

**ROBERTO MOLINA BARRETO**

**MAGISTRADO**

**MARIO PÉREZ GUERRA**

**MAGISTRADO**

**JORGE MARIO ÁLVAREZ QUIRÓS**  
**GARCÍA PIMENTEL**

**MAGISTRADO**

**AGUIRRE**

**SÁNCHEZ**

**ALEJANDRO MALDONADO**

**MAGISTRADO**

**HILARIO RODERICO PINEDA**

**MAGISTRADO**

**VINICIO RAFAEL**

**MAGISTRADO**

**MARTÍN RAMÓN GÚZMAN HERNÁNDEZ**  
**SECRETARIO GENERAL**







## ANEXO III

### **Sentencia Número 3 (Ficha Técnica)**

Sentencia de Amparo de Amparo de fecha siete de agosto de dos mil siete, dictada por la Honorable Corte de Constitucionalidad, dentro del Expediente No. 40-2007.

**Postulante:** Automarket Limited.

**Autoridad Impugnada:** Sala Primera de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social.

**Abogado patrocinante:** Héctor Gabriel Samayoa Calderón.

**Acto reclamado:** Sentencia de fecha veintiuno de septiembre de dos mil cuatro, dictada por la autoridad impugnada, mediante la que confirmó el fallo emitido por el Juzgado Tercero de Trabajo y Previsión Social de la Primera Zona Económica el veintisiete de mayo de dos mil cuatro, que declaró con lugar la demanda ordinaria laboral de reinstalación promovida por Norma Gabriela Arévalo Rivera en su contra

**Sentencia de Primer Grado:** La Corte Suprema de Justicia DENEGÓ EL AMPARO.

**Sentencia de amparo de Segundo Grado:** La Corte de Constitucionalidad, confirma la sentencia apelada.

**Normativa internacional mencionada, codificada o no:** Ninguna.

## APELACIÓN DE SENTENCIA DE AMPARO

### EXPEDIENTE 40-2007

**CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD:** Guatemala, siete de agosto de dos mil siete.

En apelación y con sus antecedentes, se examina la sentencia de catorce de marzo de dos mil seis, dictada por la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio, en la acción de amparo promovida por la entidad Automarket Limited, por medio de su Mandatario Especial con Representación, Juan Carlos Lobo Sandoval, contra la Sala Primera de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social. La postulante actuó con el patrocinio del abogado Héctor Gabriel Samayoa Calderón.

## ANTECEDENTES

### I. EL AMPARO

**A) Interposición y autoridad:** presentado el veinte de octubre de dos mil cuatro, en el Juzgado Primero de Paz del Ramo Penal de Turno Grupo "D" Nocturno. **B) Acto reclamado:** resolución de veintiuno de septiembre de dos mil cuatro, dictada por la autoridad impugnada, mediante la que confirmó el fallo emitido por el Juzgado Tercero de Trabajo y Previsión Social de la Primera Zona Económica el veintisiete de mayo de dos mil cuatro, que declaró con lugar la demanda ordinaria laboral de reinstalación promovida por Norma Gabriela Arévalo Rivera en su contra. **C) Violaciones que denuncia:** el derecho a efectuar un despido justificado por ignorar el estado de embarazo de su exempleada. **D) Hechos que motivan el amparo:** de lo expuesto por la postulante y del análisis de los antecedentes, se resume: **D.1) Producción del acto**



**reclamado:** **a)** con el argumento de que existía causa justificada fundada en el artículo 77 del Código de Trabajo, decidió despedir a Norma Gabriela Arévalo Rivera del cargo que desempeñaba; **b)** en el Juzgado Tercero de Trabajo y Previsión Social de la Primera Zona Económica, la persona mencionada precedentemente promovió demanda ordinaria laboral de reinstalación en su contra, aduciendo que al momento de ser destituida gozaba de inamovilidad, porque se encontraba en estado de gravidez; **c)** el Juzgado mencionado al momento de dictar sentencia, declaró con lugar la pretensión ejercida por la ex trabajadora, en consecuencia, le ordenó hacer efectiva la reinstalación de aquélla, así como el pago de los salarios dejados de percibir desde el momento de su remoción; y **d)** por no estar conforme con dicha decisión, promovió recurso de apelación y la Sala Primera de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social, mediante la resolución que constituye el acto reclamado, confirmó el fallo de primer grado. **D.2) Agravios que se reprochan al acto reclamado:** expresó la postulante que con la emisión de la resolución anteriormente indicada, la autoridad impugnada violó el derecho conferido por el artículo 151, inciso d), del Código de Trabajo, que la facultaba a despedir con causa justificada a la extrabajadora, porque al momento de producirse dicha circunstancia ignoraba su estado de embarazo, debido a que aquélla no había cumplido con los requisitos legales exigidos por la legislación laboral guatemalteca para gozar de inamovilidad -aviso al patrono y presentación del certificado médico correspondiente-. Indicó, además, que al dictarse la sentencia de primer grado, la que fue confirmada por la Sala y motiva la presente acción constitucional de amparo, se valoró prueba falsa lo que motivó a adoptar una decisión que no es legal. **D.3) Pretensión:** solicitó que se le otorgue amparo y, como consecuencia, se deje sin efecto la resolución que constituye el acto reclamado. **E) Uso de recursos:** ninguno. **F) Casos de procedencia:** invocó los contenidos en los incisos a), b), d) y h) del artículo 10 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. **G) Leyes violadas:** citó el artículo 151, literal d), del Código de Trabajo.

#### TRÁMITE DEL AMPARO

**A) Amparo provisional:** no se otorgó. **B) Terceros interesados:** **a)** Norma Gabriela Arévalo Rivera; y **b)** Inspección General de Trabajo. **C) Remisión de Antecedentes:** **a)** juicio ordinario laboral doscientos veinticinco – dos mil tres (225-2003) del Juzgado Tercero de Trabajo y Previsión Social de la Primera Zona Económica; y **b)** expediente de alzada ciento noventa y tres – dos mil cuatro (193-2004) de la Sala Primera de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social. **D) Pruebas:** se relevó de prueba. **E) Sentencia de primer grado:** la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio, **consideró:** *“...En el análisis de los antecedentes del presente proceso constitucional, se observa que en la segunda instancia, la Sala recurrida, ha respetado el procedimiento que corresponde a dicha instancia; por lo que se advierte que la solicitante del amparo pretende que a través del amparo, se revisen la resolución señalada como acto reclamado, lo cual no es dable, ya que el amparo no puede subrogar la potestad judicial ordinaria, toda vez que ello implicaría crear por medio del amparo, una tercera instancia revisora de lo actuado por los tribunales de la jurisdicción ordinaria, lo cual está expresamente prohibido de conformidad con el*



*artículo 211 de la Constitución Política de la República. Consecuentemente, el amparo no puede prosperar. Es de hacer notar, que la amparista señala como violaciones a sus derechos que como patrono le corresponde, la potestad de despedir justificadamente a la trabajadora que se encuentre embarazada y que no haya dado aviso de su estado a la empleadora, ya que dicho aviso es requisito previo por ley para gozar de inamovilidad por dicha circunstancia. Dentro del expediente, se observa que la amparista indica haber despedido a la trabajadora Arévalo García, el veintinueve de abril de dos mil tres, esto es, uno de los días en que la referida trabajadora se encontraba ausente de sus labores (folio doce vuelta, del expediente de primera instancia); consecuencia de lo anterior, la actitud del patrono impidió a la trabajadora despedida el ejercicio de su derecho de justificar la inasistencia a sus labores; por lo cual, la señora Arévalo García, a efecto de resguardar sus derechos laborales, acudió a la Inspección General de Trabajo, y por medio de diligencia administrativa de reinstalación, hizo saber del motivo de su embarazo, a la entidad empleadora –hoy postulante del amparo–, como consta en la adjudicación un mil cuatrocientos cuarenta y uno guión dos mil tres, del trece de mayo de dos mil tres (folio cuatro, del expediente de primera instancia); circunstancias que se razonan en las consideraciones que fundamentan el acto reclamado; por lo que la Sala impugnada actuó dentro de las atribuciones que la ley le otorga y en apreciación directa de las constancias procesales, emitió las resoluciones confirmando las del juez de primer grado, por lo que esta Cámara llega a la conclusión que no ha existido agravio reclamable por la vía del amparo en la emisión de las resoluciones impugnadas y que tal proceso constitucional en el presente caso, no puede prosperar, por notoriamente improcedente”. Y resolvió: “...I. **DENIEGA**, por notoriamente improcedente, el amparo solicitado por Automarket Limited, contra la Sala Primera de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social. II) Se condena en costas al interponente. III) Se le impone multa de un mil quetzales al abogado patrocinante, Héctor Gabriel Samayoa Calderón, la que deberá hacer efectiva en la Tesorería de la Corte de Constitucionalidad dentro de los cinco días siguientes de estar firme el presente fallo y en caso de incumplimiento se hará efectiva por la vía legal correspondiente. Notifíquese...”.*

### **III) APELACIÓN**

La amparista apeló.

### **IV) ALEGATOS EN EL DÍA DE LA VISTA**

**A) La amparista** reiteró los argumentos vertidos en su escrito inicial de amparo y agregó: **a)** el Tribunal de Amparo de primera instancia al proferir la sentencia apelada, argumentó equivocadamente que el despido de la trabajadora se produjo un día en el que aquélla se encontraba ausente, por lo que la actitud patronal no le permitió justificar su inasistencia; y **b)** comparte los argumentos vertidos en el voto razonado proferido en la sentencia de amparo de primera instancia, que resaltó el hecho de que la trabajadora fue despedida por haber faltado a sus labores, lo que configuró una de las causales que justifican el despido, de conformidad con lo establecido en el artículo 77 del Código de Trabajo, en consecuencia, se produjo la violación del derecho que como entidad patronal tenía para ejecutar el despido. Solicitó que se le otorgue



amparo. **B) El Ministerio Público** argumentó: **a)** que comparte la tesis sustentada por el Tribunal Constitucional de primer grado, porque el amparo no puede convertirse en una instancia revisora de lo actuado en la jurisdicción ordinaria; y **b)** el hecho de que lo resuelto por la autoridad impugnada no sea favorable a la amparista, no implica que se le hayan vulnerado sus derechos. Solicitó que se declare sin lugar el recurso de apelación interpuesto y, como consecuencia, se confirme la sentencia apejada en cuanto denegó el amparo.

### CONSIDERANDO

- I -

La procedencia de la acción constitucional de amparo, de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala y la ley específica, se sujeta necesaria e indefectiblemente entre otras cosas, a la concurrencia de agravio, sin cuyo elemento no puede obtenerse la tutela que se solicita, sobre todo cuando la autoridad impugnada al momento de emitir el acto que se denuncia como agravante, ha actuado en el ejercicio de sus atribuciones y funciones reconocidas por la ley, e interpretando y aplicando la norma en un sentido apropiado; lo que no patentiza la violación de alguno de los derechos fundamentales garantizados por la Constitución Política de la República, un tratado o las leyes.

-II-

En el caso de estudio, Automarket Limited, por medio de su Mandatario Especial con Representación, Juan Carlos Lobo Sandoval acude en amparo contra la Sala Primera de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social y denuncia como lesiva la resolución de veintiuno de septiembre de dos mil cuatro, dictada por la autoridad impugnada, mediante la que confirmó el fallo emitido por el Juzgado Tercero de Trabajo y Previsión Social de la Primera Zona Económica el veintisiete de mayo de dos mil cuatro, que declaró con lugar la demanda ordinaria laboral de reinstalación promovida por Norma Gabriela Arévalo Rivera en su contra.

Arguye la amparista que con la resolución anteriormente descrita se le causó agravio, debido a que se violó el derecho que le confiere el artículo 151, inciso d), del Código de Trabajo de efectuar un despido en forma justificada porque la ex trabajadora no había cumplido con los requisitos legales exigidos por la legislación laboral guatemalteca para gozar de inamovilidad, que consiste en dar aviso al patrono y la presentación del certificado médico correspondiente. Expresó, además, que la resolución que ordenó la reinstalación de la trabajadora y la que confirma la misma - acto reclamado- no son legales porque fueron dictadas mediante la valoración de prueba falsa.

- III -

La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer -de la cual es parte Guatemala-, en su artículo 11, numeral 2, inciso a) establece: "2. A fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados Partes tomarán medidas adecuadas para: a) Prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base del estado civil...".





En el mismo sentido que la norma internacional se pronuncia el Código de Trabajo, que en su artículo 151, inciso c) preceptúa: "Se prohíbe a los patronos: (...) c) Despedir a las trabajadoras que estuvieren en estado de embarazo o período de lactancia, quienes gozan de inamovilidad."

Como se puede advertir, la normativa descrita precedentemente ha establecido una protección especial para aquellas trabajadoras que se encuentran embarazadas o en período de lactancia. Por ende, aparte de la prohibición que tiene el empleador de despedir a las trabajadoras embarazadas o en período de lactancia -salvo el caso de la comisión de una falta grave, respecto de los deberes originados en el contrato de trabajo, según los artículos 151 y 77 del Código de Trabajo -, también se le otorgó el derecho a toda aquella mujer que es despedida en contra de lo regulado en el artículo 151 mencionado, a ser reinstalada en el puesto que desempeñaba, con el pleno goce de todos sus derechos, limitando, así, el régimen de libre despido pues aunque la trabajadora incurriese en una falta grave, el patrono, debe obligatoriamente gestionar su despido ante los Tribunales de Trabajo. Esta Corte destaca que la regulación especial del Código de Trabajo, busca la tutela directa de la mujer en su condición de madre; estableciéndose, por ello, la prohibición de ser despedida, salvo que sea por causa justificada. De esa manera, lo que la norma pretende es impedir la discriminación de la mujer, sólo por su condición de embarazada o por estar en período de lactancia. Entonces, debe quedar claro que tal protección se estableció para evitar la discriminación; por lo que ello no obsta para que la relación de trabajo pueda concluirse debido a la comisión de una falta grave por parte de la trabajadora o bien por cualquier otro motivo objetivo y legítimo que imposibilite la continuación del contrato; porque, claro está, no se trataría entonces de un acto discriminatorio. De esa manera, queda prohibida la discriminación de la mujer por el hecho del embarazo o de la lactancia, pero la normativa no garantiza una inamovilidad absoluta.

Por su parte, para poder gozar de esos beneficios legales aquella debe cumplir con el obligado requisito de dar aviso al empleador de su estado de gravidez; con la opción de hacerlo, incluso, al momento del despido. Otro aspecto que se debe resaltar es que las disposiciones legales que amparan a la madre y a la persona por nacer no pueden interpretarse de forma que tornen nugatoria la legislación protectora. La trabajadora debe comprobar ante la Inspección General de Trabajo si realiza su reclamo en sede administrativa o, en su caso, ante el juez del ramo laboral, que en efecto está embarazada o está en el período de lactancia. Como medio de prueba se le exige aportar certificación médica. El certificado es un elemento probatorio, no un requisito solemne que pudiera erigirse en un obstáculo para el ejercicio del derecho. En otros términos, es el hecho del embarazo o el hecho de la lactancia lo que impide al patrono despedir cuando no concorra falta grave de la trabajadora en los términos del artículo 77 del Código de Trabajo.- "Para gozar de la protección relacionada", dispone el inciso d), del artículo 151 del Código de Trabajo, "la trabajadora deberá darle aviso de su estado al empleador, quedando desde ese momento provisionalmente protegida y dentro de los dos meses siguientes deberá aportar certificación médica de su estado de embarazo para su protección definitiva". La certificación o la constancia o el aviso, entonces, no operan a modo de requisitos de admisibilidad -requisitos solemnes cuya omisión acarrearía *ab initio* la pérdida de la protección que otorga la ley-; son requisitos





probatorios que han de aportarse a la administración y, en su caso, al juez y cuyo propósito es evitar el fraude y no, obviamente, facilitar el despido de la embarazada que liminarmente omite presentarlos.

Por eso, si el despido se realiza en contradicción con lo establecido en el artículo 151, debe ser considerado nulo y nace para la trabajadora el derecho a ser reinstalada en su puesto, con goce pleno de todos sus derechos, incluido el pago de los salarios dejados de devengar durante el tiempo que estuvo sin laborar.

En el caso de análisis, cuando la trabajadora presentó su reclamo para ser reinstalada en el puesto de trabajo tanto en sede administrativa, como en la jurisdiccional se demostró que aquella estaba embarazada, por lo que dicha situación le impedía al patrono despedirla, salvo que el despido se produjera por causa justificada, pero después de haber obtenido la autorización judicial. La decisión del empleador no contó con la autorización judicial requerida, por lo que el despido devino nulo y, en consecuencia, tanto el tribunal de primera instancia de trabajo como la Sala impugnada, aplicando la normativa vigente y en el ejercicio de sus atribuciones decidieron que la trabajadora debía ser reinstalada en su puesto de trabajo. Las circunstancias señaladas demuestran que el accionar de la autoridad impugnada estuvo ajustado a derecho, en consecuencia, no se configura el agravio invocado por la postulante.

#### -IV-

El artículo 361 del Código de Trabajo establece: “(...) *la prueba se apreciará en conciencia, pero al analizarla el juez obligatoriamente consignará los principios de equidad o de justicia en que funde su criterio*”.

La prueba es todo motivo o razón aportada al proceso por los medios y procedimientos aceptados por la ley, para proporcionarle al juez el convencimiento o certeza sobre los hechos controvertidos en el litigio. Este elemento, una vez ofrecido, propuesto y diligenciado debe ser valorado o apreciado por el juez, lo que implica que éste debe realizar una actividad intelectual con el objeto de determinar la fuerza probatoria relativa que tiene cada uno de los medios de prueba en su comparación con los demás, para llegar al resultado de la correspondencia que en su conjunto debe atribuirles respecto de la versión fáctica suministrada por las partes. La tarea descrita con anterioridad, la realiza el juez a través de la apreciación de la prueba en conciencia. Este sistema consiste en la facultad que tiene el juzgador para apreciar y valorar la prueba propuesta para el juicio, utilizando los principios de equidad y de justicia, que le permiten hacer una valoración más profunda con el objeto de apreciar aspectos que con un método de valoración preestablecido no serían considerados.

En el caso *sub judice*, al verificar los antecedentes de la presente acción, esta Corte advierte que las partes procesales dentro del juicio ordinario laboral aportaron las pruebas que creyeron necesarias para robustecer sus argumentos. En esa instancia si alguna de las partes advirtió que las pruebas no eran idóneas, que no habían sido obtenidas en forma legal, que estaban alteradas o modificadas, debió, en el caso de ser documentos que contuvieran elementos falsos, iniciar el trámite para redarguir de falsedad de los documentos que adolecían de algún defecto o vicio; al no hacerlo se consintió toda la prueba aportada, máxime porque la misma se presenta con citación a





la parte contraria. Es por ello que el juez ordinario de primera instancia, al ordenar la reinstalación de la trabajadora en estado de embarazo, lo hizo valorando los medios probatorios que legalmente fueron ofrecidos, propuestos y diligenciados dentro del proceso, apreciando la prueba en conciencia. La Sala Primera de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social, al conocer en alzada del recurso de apelación interpuesto por la entidad patronal, concentró su análisis respecto a determinar si efectivamente correspondía reinstalar a la trabajadora; como consecuencia de dicha situación, al revisar las actuaciones determinó que la sentencia de la Juez de primera instancia era congruente con el objeto del juicio y los medios de prueba aportados al proceso, por lo que confirmó la sentencia venida en grado. En virtud de lo anterior, esta Corte establece que la autoridad impugnada al proferir la resolución que por esta vía se enjuicia, actuó dentro de sus facultades legales, tal como lo preceptúa el artículo 372 del Código de Trabajo y, en consecuencia, no se configura el agravio invocado por la accionante.

Los razonamientos anteriormente señalados evidencian la inexistencia de agravio que haya lesionado derechos y garantías constitucionales de la accionante y que deba ser reparado por esta vía, razón por la cual el amparo planteado deviene improcedente y, siendo que el tribunal *a quo* resolvió en igual sentido, procede confirmar la sentencia apelada, pero por las razones aquí consideradas.

#### LEYES APLICABLES

Artículos citados y 12, 265, 268 y 272 inciso c) de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 10, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 60, 61, 63, 66, 67, 149, 163 inciso c) y 185 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad; y 17 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad.

#### POR TANTO

La Corte de Constitucionalidad, con base en lo considerado y leyes citadas, resuelve: **I) Confirma** la sentencia apelada. **II) Notifíquese** y, con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes.

**MARIO PÉREZ GUERRA**  
PRESIDENTE

**GLADYS CHACÓN CORADO**

**JUAN FRANCISCO**

**FLORES JUÁREZ**

**MAGISTRADA**

**MAGISTRADO**

**ROBERTO MOLINA BARRETO**

**ALEJANDRO MALDONADO**

**AGUIRRE**

**MAGISTRADO**

**MAGISTRADO**

**JORGE MARIO ÁLVAREZ QUIRÓS**

**CARLOS ENRIQUE LUNA**

**VILLACORTA**

**MAGISTRADO**

**MAGISTRADO**

**MARTÍN RAMÓN GUZMÁN HERNÁNDEZ**  
**SECRETARIO GENERAL**

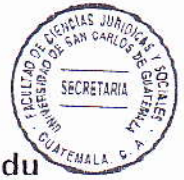






## BIBLIOGRAFÍA

- CABANELLAS, Guillermo. **Compendio de derecho laboral**. T.I. Bibliográfica Omeba. 1968. Edición Editorial Heliasta.
- DE LA CUEVA, Mario. **Nuevo derecho mexicano del trabajo**. Porrúa. 1970. 3ra. Edición.
- GÓMEZ ROBLEDO, Antonio, **El ius cogens internacional**, Universidad Nacional Autónoma de México-UNAM-. México, 2003.
- GONZÁLEZ CARDOZA, Carlos, **Problemas en la legislación laboral**. XIV Congreso Jurídico Guatemalteco. Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. Ponencias. Guatemala, 1991. Primera Edición.
- Introducción al derecho internacional**, Madrid, Alianza Editorial, (s. e.) 1972.
- KELSEN, Hans, **Principles of international law**, New York, (s. e.) 1956.
- K. ELSTER. **Teoría social económica**. Leipzig. 1921.
- LARIOS OCHAITA, Carlos. **Manual de derecho internacional público**. Guatemala: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad de San Carlos de Guatemala (s. e.), 2007.
- LISZT, Vonn. **Derecho internacional público**, trad. Española de Domingo Miral, Barcelona, (s. e.) 1929.
- LÓPEZ SÁNCHEZ, Luis Alberto, **Derecho de trabajo para el trabajador**, (s.e), (s. l. i).
- MARX, Carlos. **El Capital**. Edición Popular de Kautsky, Berlín. 1928.Tomo I.
- MIAJA DE LA MUELA, Adolfo. **Jus Cogens y Jus dispositivum en derecho internacional público**, en revista en homenaje a Luis Legaz y Lacambra, (s. l. i.) (s. e.) Madrid, 1960.
- MIAJA DE LA MUELA, A. **Ius Cogens e ius Dispositivum en derecho internacional público, libro homenaje a P.L. Legaz**. 5a. ed. Santiago de Compostela, España. 1980.
- MONTIEL ARGÜELLO, Alejandro. **Manual de Derecho Internacional Público**. Guatemala: Editorial Piedra Santa, 2da. Edición. 1982.



NICOLOUDIS, E.P., **Lanullité de ius cogens et le developpement conteporain du droit international public**, trad. Española de Domingo Miral, Atenas, 1974.  
OPPENHEIM-LAUTERPACHT, **International law**, 8ª. Ed., Londres, 1958, vol I.

Organización internacional del trabajo, **Igualdad en el trabajo: un objetivo que sigue pendiente de cumplirse. Informe Global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo**. Conferencia Internacional del Trabajo, 100.a reunión. Oficina Internacional del Trabajo. Ginebra.

Organización internacional del trabajo, **Equality at work: Tackling the challenges. Informe conforme al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, Conferencia Internacional del Trabajo**, Sesión nº 96, 2007, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra.

RAMÍREZ GRONDA, Juan D. y Carlos Cossio, **Diccionario Jurídico**. (s. l. i.), 3ª. ed. 1985.

REMY C. KWANT. **Filosofía del Trabajo**. Ediciones Lohlé. Buenos Aires. 1967.

Secretaría de la mujer. **Informe del Estado de Guatemala ante el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, durante el VII examen periódico de país**. Ginebra, Suiza. 10 de febrero de 2009.

VERDROSS, Alfred. **Derecho Internacional Público**, (s. l. i.), (s. e.), (s. f.).

ZENTENO BARILLAS, Julio César. **Derecho Internacional Público**, Parte I. Guatemala: (s. l. i.), (s. e.), mayo, 2000.

ZENTENO BARILLAS, Julio César. **La Nacionalidad**. Guatemala: (s. l. i.), (s. e.), mayo. 2000.

#### **Legislación:**

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

**La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer**. Comisión de la condición jurídica y social de la mujer. Asamblea General de Naciones Unidas. 18 de diciembre de 1979.

**Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados**. Organización de las naciones unidas. Viena, 23 de mayo de 1969.





**Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias.** Organización de las naciones unidas. Asamblea General, 18 de diciembre de 1990.

**Convenio sobre pueblos indígenas y tribales.** Organización internacional del trabajo. Ginebra, Suiza. 1989.

**Código de Trabajo Decreto 330 del Congreso de la República de Guatemala.** Congreso de la República de Guatemala. Guatemala, 05 de mayo de 1961.