



Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia

Licenciatura en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia

**Ejecución de las resoluciones de la Junta Nacional
del Servicio Civil**
(Tesis de Licenciatura)

Alba Leticia Sandoval Martínez

Guatemala, abril 2021

**Ejecución de las resoluciones de la Junta Nacional
del Servicio Civil**
(Tesis de Licenciatura)

Alba Leticia Sandoval Martínez

Guatemala, abril 2021

Para efectos legales y en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1º, literal h) del Reglamento de Colegiación del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, **Alba Leticia Sandoval Martínez**, elaboró la presente tesis, titulada **Ejecución de las resoluciones de la Junta Nacional de Servicio Civil.**

AUTORIDADES DE UNIVERSIDAD PANAMERICANA

M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus

Rector

Dra. Alba Aracely Rodríguez de González

Vicerrectora Académica

M. A. César Augusto Custodio Cobar

Vicerrector Administrativo

EMBA. Adolfo Noguera Bosque

Secretario General

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera

Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo; adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, veintiocho de enero de dos mil veinte. -----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **EJECUCIÓN DE LAS RESOLUCIONES DE LA JUNTA NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, presentado por **ALBA LETICIA SANDOVAL MARTÍNEZ**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como Tutor a la **M.Sc. VERÓNICA GRACIELA LÓPEZ SÁNCHEZ**, para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.



DR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USÉRA
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

1779

upana.edu.gt

Diagonal 34, 31-43 Zona 16



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Guatemala 7 de octubre del año dos mil veinte

Señores Miembros
Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Universidad Panamericana
Presente

Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como **tutora** del estudiante **Alba Leticia Sandoval Martínez**, con número de carné **201803906**. Al respecto se manifiesta que:

a) Brindé acompañamiento al estudiante en referencia durante el proceso de elaboración de la tesis denominada **Ejecución de las resoluciones de la Junta Nacional del Servicio Civil**.

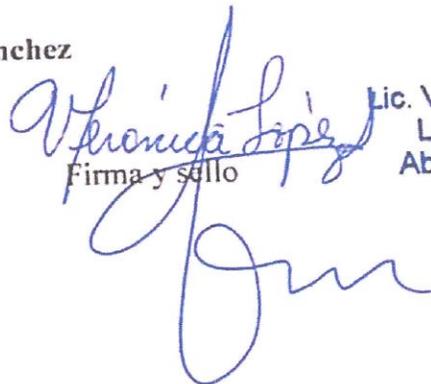
b) Durante ese proceso le fueron sugeridas correcciones que realizó conforme los lineamientos proporcionados.

c) Habiendo leído la versión final del documento, se establece que el mismo constituye un estudio serio en torno al tema investigado, cumpliendo con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los trámites de rigor.

Atentamente,

M. S. Verónica Graciela López Sánchez


Firma y sello

Lic. Verónica Graciela
López Sánchez
Abogada y Notaria



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo; adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, ocho de octubre de dos mil veinte. -----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **EJECUCIÓN DE LAS RESOLUCIONES DE LA JUNTA NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, presentado por **ALBA LETICIA SANDOVAL MARTÍNEZ**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisor metodológico a la **M.Sc. ALBA LORENA ALONZO ORTÍZ**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.



DR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

 1779

 upana.edu.gt

 Diagonal 34, 31-43 Zona 16



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

Guatemala 26 de noviembre 2020

Señores Miembros

Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia

Universidad Panamericana

Presente

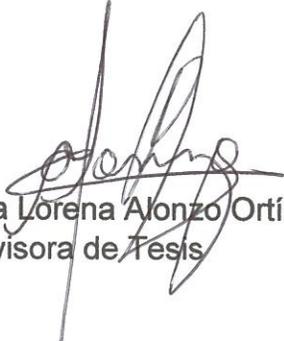
Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como **revisora** del estudiante: **Alba Leticia Sandoval Martínez**, carné: **000012740**. Al respecto se manifiesta que:

- a) Brindé acompañamiento al estudiante en referencia durante el proceso de elaboración de la tesis denominada: **Ejecución de las resoluciones de la Junta Nacional del Servicio Civil**.
- b) Durante ese proceso le fueron sugeridas correcciones que realizó conforme los lineamientos proporcionados.
- c) Habiendo leído la versión final del documento, se establece que el mismo constituye un estudio serio en torno al tema investigado, cumpliendo con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los trámites de rigor.

Atentamente;


M.Sc. Alba Lorena Alonzo Ortiz
Revisora de Tesis



ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **ALBA LETICIA SANDOVAL MARTÍNEZ**
Título de la tesis: **EJECUCIÓN DE LAS RESOLUCIONES DE LA JUNTA NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**

El Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el (la) estudiante: ha desarrollado el proceso de investigación y redacción de su tesis de licenciatura.

Segundo: Que tengo a la vista los dictámenes del Tutor y Revisor, en donde consta que el (la) estudiante en mención ha completado satisfactoriamente los requisitos académicos y administrativos vigentes para el desarrollo de la Tesis de Licenciatura.

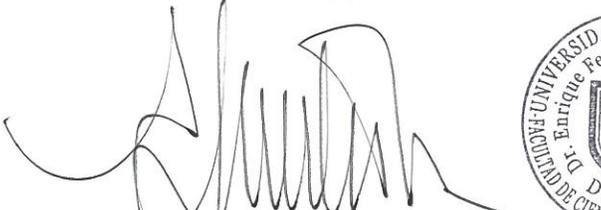
Tercero: Que tengo a la vista el documento, *declaración jurada del estudiante*, donde consta que el (la) estudiante autor de la presente tesis manifiesta, bajo juramento, que ha respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y ha reconocido los créditos correspondientes; así como la aceptación de su responsabilidad como autor del contenido de su Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

Se autoriza la impresión del documento relacionado en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 15 de marzo de 2021.

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



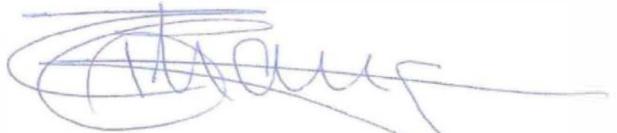
En la Villa de Asunción Mita del departamento de Jutiapa, el cuatro de enero del año dos mil veintiuno, siendo las **doce** horas en punto, yo, **Jorge Roberto Chang Linares**, Notario me encuentro constituido en el Barrio Central de esta Villa, en donde soy requerido por **Alba Leticia Sandoval Martínez**, de treinta y dos años de edad, soltera, guatemalteca, secretaria bilingüe, de este domicilio, quien se identifica con Documento Personal de Identificación (DPI) con Código Único de Identificación (CUI) dos mil doscientos treinta y ocho, noventa y tres mil setecientos cuarenta y nueve, dos mil doscientos cinco (2238 93749 2205), extendido por el Registro Nacional de las Personas (RENAP) de la República de Guatemala. El objeto del requerimiento, es hacer constar su **DECLARACIÓN JURADA** de conformidad con las siguientes cláusulas: **PRIMERA:** Manifiesta **Alba Leticia Sandoval Martínez**, bajo solemne juramento de Ley y advertido de la pena relativa al delito de perjurio, ser de los datos de identificación personal consignados en la presente y que se encuentra en el libre ejercicio de sus derechos civiles. **SEGUNDA:** Continúa manifestando bajo juramento el requirente: i) ser autor del trabajo de tesis titulado: **"Ejecución de las resoluciones de la Junta Nacional del Servicio Civil"**; ii) haber respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y reconocido los créditos correspondientes; iii) aceptar la responsabilidad como autor del contenido de la presente tesis de licenciatura. No habiendo nada más que hacer constar, finalizo el presente instrumento en el mismo lugar y fecha de inicio, treinta minutos después, la cual consta en una hoja de papel bond, impresa en ambos lados, que numero, sello y firmo. Leo lo escrito al requirente, quien enterado de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales, la acepta, ratifica y firma con



el Notario que autoriza. **DOY FE DE TODO LO EXPUESTO.**

f) 

ANTE MÍ:



Lic. Roberto Chang L.
Abogado y Notario
Colegiado 8013

***Nota:** Para efectos legales únicamente el sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.*

Dedicatoria

A Dios: Por ser un ser maravilloso, amoroso, poderoso, y sobre todo agradecerle por su inmensa misericordia que ha tenido conmigo, por fortalecerme en los momentos que más lo he necesitado.

A mi familia: Que de una u otra manera han estado apoyándome en todo momento, emocionalmente así también económicamente, gracias por la confianza que han puesto en mí, muchísimas gracias en especial a mi madrecita y padrecito lindos por su paciencia, son el motor fundamental en mi vida.

A mi amiga: Jessika Anahí Duarte Guerra, has sido una excelente persona en mi vida, gracias por motivarme a salir adelante, por motivarme a tomar esta hermosa carrera, gracias por tu ayuda incondicional, en todo este largo recorrido que he tenido.

Índice

Resumen	i
Palabras clave	ii
Introducción	iii
Derecho Laboral	1
La administración pública y el servicio civil	7
Estructura de la Ley del Servicio Civil	26
La necesidad de dotar a las resoluciones de la Junta Nacional del Servicio Civil de fuerza ejecutiva para garantizar la seguridad jurídica	29
Conclusiones	49
Referencias	51

Resumen

Se desarrolló un esquema teórico sobre el Derecho Laboral integrado dentro de la funcionabilidad de la administración pública, así mismo, se precisó la relación que mantiene el servicio civil con la democratización de los Estados. El objeto fundamental consistió en establecer si las resoluciones de la Junta Nacional del Servicio Civil de Guatemala en cuanto a las contingencias que se dirimen ante ella poseen fuerza ejecutiva con el fin de que esta garantice seguridad jurídica necesaria para no vulnerar los derechos de los trabajadores y que sea dable la ejecución de dichas resoluciones ante los Juzgados de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social.

Preferentemente se utilizó el método deductivo el que permitió abordar el problema desde la conceptualización general del derecho laboral y la administración pública. Además, se planeó el método analítico el cual fue vital para descomponer los elementos abstractos para la comprensión de los diversos fenómenos jurídicos en los que versa el servicio civil en Guatemala; y por último, se implementó el método comparativo cuantitativo, siendo útil para confrontar y encontrar la relación entre el servicio civil y la democratización de los estados.

Palabras clave

Laboral. Público. Administración. Seguridad. Resoluciones.

Introducción

La Junta Nacional del Servicio Civil es un órgano colegiado, con capacidad de conocer y resolver en definitiva sobre los asuntos laborales entre los servidores públicos y la administración pública. En los casos de despidos de estos servidores pueden acudir a través del recurso de apelación ante la Junta Nacional del Servicio Civil para que se les garantice el pago de prestaciones laborales, indemnización o reinstalación laboral cuando esta corresponda.

Por lo que, al resolver, la Junta Nacional del Servicio Civil son definitivas y no existe vía recursiva que pueda ser utilizada en su contra cuando es declarada con lugar, *contrario sensu*, cuando son desfavorables, los recurrentes pueden acudir al órgano jurisdiccional, pero, dichas disposiciones causan confusión, puesto que la Ley del Servicio Civil no le otorga fuerza ejecutiva y los juzgados de trabajo o las salas de las cortes de apelaciones requieren de forma consuetudinaria que sean sometidas a un juicio de conocimiento, de conformidad con el Boletín de Criterios Jurisdiccionales de los Juzgados y Salas de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social.

Es necesario que en el Estado de Guatemala tomando en cuenta que es el ente que vela por el bien común, se garantice la seguridad, certeza y la estabilidad jurídica en materia laboral dentro de la administración pública. En otras palabras, es pertinente que exista un panorama procesal claro, a fin de que, en las controversias que surjan entre los servidores públicos y la administración pública, las resoluciones de la Junta Nacional civil posean efectos jurídicos precisos, predecibles y certeros.

La utilidad de la investigación científica, pretende fijar las normas jurídicas para que las resoluciones de la Junta Nacional del Servicio Civil se puedan ejecutar a través del juicio ejecutivo laboral y, por otra, recomendar las reformas necesarias para evitar la discrecionalidad de los órganos de justicia que tiende a violar derechos fundamentales para la concreción del Estado de Derecho.

La investigación está compuesta por cuatro subtítulos. El primero trata sobre el derecho laboral y se correlaciona con la economía, para demostrar que en ciertos aspectos tanto el desempleo, la falta de certeza jurídica produce fluctuaciones negativas en el dinamismo económico perjudicial en el país. El segundo aborda la administración pública y el servicio civil, en donde se coaliga a la primera como empleador y el segundo como el sujeto necesario para el cumplimiento de los deberes estatales. El tercero se plantea la estructura de la ley del servicio civil, la organización de la

Oficina del Servicio Civil y la Junta Nacional del Servicio Civil, así como el proceso de impugnación en los casos de despido. El cuarto contiene la propuesta técnica jurídica, en la cual se propone dos vías para garantizar la seguridad jurídica, la inmediata consiste en la argumentación a través de los principios, normas y jurisprudencia aplicable que se encuentra sustentada en dicho título, la propuesta inmediata consiste en reformar la Ley del Servicio Civil con la finalidad de que exista total claridad, seguridad y certeza jurídica.

Derecho Laboral

Definición del Derecho Laboral

El Derecho de Trabajo es la materia jurídica en la que se regulan los servicios remunerados y subordinados, en donde existe la obligatoriedad de la prestación del servicio bajo los deberes del contrato laboral o la legislación y, por otro lado, la obligación irrestricta de que el patrono respete los derechos laborales regulados en las leyes nacionales como internacionales. En otros términos, el Derecho Laboral implica la concreción de derechos y obligaciones recíprocas entre patronos y trabajadores, en una relación armónica y basada en la igualdad, sin que exista abuso del derecho tanto de patronos como de los trabajadores, que pueden excederse, teniendo en cuenta que este es un derecho tutelar.

El Derecho Laboral se ha inclinado en favor del trabajador como la parte más débil de la relación patrono – trabajador, lo cual ha ocasionado un descontento por parte de los patronos los cuales consideran que el derecho laboral debe ser un derecho justo para las partes, brindando la misma protección para ambas partes, deduciendo que en el código laboral guatemalteco se encuentra regulado los derechos y obligaciones para cada uno de ellos, lo cual se interpreta que es un derecho justo.

Por otro lado, si el Derecho Laboral es el conjunto de normas jurídicas aplicables a las relaciones entre trabajadores y patronos, ante el fenómeno de la globalización, el Derecho Laboral, debe de entenderse como el sistema de normas jurídicas proteccionistas de los trabajadores que busca equilibrar las relaciones de estos bajo las capacidades económicas de la empresa, industria o institución donde se ejerza dicha actividad. En cambio, para Gil (1985) el Derecho Laboral consiste en ser la materia privativa que contiene la legislación laboral y esta a su vez:

... está constituida por un conjunto de normas dictadas por el Estado para proyectarse sobre una parcela del trabajo como hecho inicial; es sólo un sector, si bien amplio de la población activa el que cae bajo las normas laborales, quedando excluidos los llamados trabajadores autónomos o independientes, así como los funcionarios públicos, servidores domésticos, etc.... La legislación laboral comprende un conjunto de normas reguladoras, por tanto, de una parcela del trabajo humano, normas que... surgieron a finales del siglo XIX. (p. 9)

En síntesis, el Derecho Laboral, para el anterior autor, es equivalente a la ley laboral y esta es aquella que regula el trabajo socialmente efectuado, siempre y cuando no exista autonomía en el ejercicio del servicio. En otros términos, la ley laboral regula los servicios que se realizan bajo dirección de un contratante que exige que el sujeto se mantenga durante una jornada realizando dicha actividad y por un tiempo prolongado (días, meses o años).

Ahora bien, la autonomía de las actividades no entra dentro del Derecho Laboral, sino dentro del Derecho Comercial, esto porque el primero existe una relación de subordinación y dependencia a una relación con un agente. En cambio, las actividades independientes, no existe subordinación, sino la autonomía de la libertad de las personas que explotan sus recursos y sus capacidades conforme a sus necesidades, aspiraciones y conforme al tráfico comercial.

Por otro lado, Olivares (2012) menciona:

Siempre existió trabajo, pero no siempre existió Derecho Laboral. Nuestra disciplina es nueva en comparación con otras áreas del derecho (la civil, por ejemplo) porque la categoría “trabajador” responde a un contexto económico y social del siglo XIX. Sin embargo, es propicio reconocer que la literatura es un vehículo para recordarnos que en toda situación donde una persona preste un servicio a favor de otra, encontraremos una equivalencia, una similitud: se utiliza la fuerza de una persona, de un ser humano, para alcanzar un objetivo. Como aquella frase de Gotthelf que cita Ernst Jünger en su libro *El Trabajador: dominio y figura: es otro el que da órdenes; y lo que debe suceder, sucede.* (p. 411)

Este autor da a conocer que el Derecho Laboral es reciente y como en la mayoría de materias jurídicas, esta procede del tronco común que es el Derecho Civil. Incluso se puede agregar que en el Código Civil Guatemalteco en el artículo 1649 regula lo relativo a los accidentes del trabajo y la responsabilidad del patrono cuando estos concurren. Ahora bien, el Derecho Laboral como tal, surge concretamente por las luchas sociales causados por los grandes márgenes de desigualdad social ocasionados durante la Revolución Industrial en el Siglo XIX en donde

nace el obrero y la gran industria, creando nuevas formas de trabajo y así también, creando un sistema de explotación del hombre por el hombre, lo que tuvo consecuencia el levantamiento de los obreros y el surgimiento de las luchas sindicales.

Aunado a lo anterior Pérez (1983) menciona:

El Derecho de Trabajo se le ha dado en dominar el nuevo derecho. Se trata de una disciplina jurídica que se origina y desarrolla como una de las consecuencias de la llamada Revolución Industrial, cuyas instituciones se perfilan, con caracteres propios, en el derecho positivo de nuestra época, durante el transcurso del siglo XIX lo que va del XX. Siendo, por tanto, un hecho natural que las instituciones jurídicas no aparezcan por generación espontánea en la realidad histórico-social, debemos indagar cuál es su origen y las causas de su aparición y desenvolvimiento. Las causas debemos buscarlas imprescindiblemente entre las funciones del Estado reguladoras de las acciones interhumanas, que atañen a la trama de la organización social, como idea del bien común, con el propósito de lograr un orden social justo. Y entre las muchas funciones del Estado, está la de proveer con su legislación a solucionar los problemas de distinto orden que susciten en las relaciones interhumanas, con el fin y realizar la justicia tendiente a preservar la dignidad de la persona humana y asegurar la paz social. (p. 3)

Se podría indicar que, el Derecho Laboral, tiene su origen en la vulneración de la dignidad del ser humano, esto en el sentido que, debido a la explotación obrera, el ser humano, era categorizado como un objeto dedicado a la explotación industrial, sin derechos, más aquellos que los que garantizara su mínima subsistencia. Es así que, ante la constante la vulneración de los Derechos Humanos surgidos en la Revolución Industrial, tuvo como consecuencia la organización social de los obreros

por medio de sindicatos, dedicados a mejorar las condiciones sociales y económicas de los trabajadores de las zonas industriales.

Es por ello que, el Derecho Laboral es esencialmente conciliador, en donde busca llegar a arreglos equánimes para evitar la violación a derechos y además mantener las relaciones económicas en constante progreso. Cabe agregar que, para economistas como Marx (2006) y Smith (2015) el trabajo es el motor fundamental de toda la sociedad, el crecimiento económico, el progreso humano, el desarrollo científico y cultural dependen de ello. El trabajo mismo es la riqueza de las naciones, puesto que esta no subyace en la materia prima, sino en el empleo de la energía humana.

La Economía y la Revolución Industrial

La economía durante la Revolución Industrial se centra en la producción de mercancías, en donde se consolida la clase obrera dentro de los complejos industriales. En el desarrollo de la actividad industrial, los obreros carecían de garantías proteccionistas o medidas para evitar la explotación laboral. Ahora bien, la interpretación marxista de la economía industrial se origina el concepto de plusvalía, siendo el valor que se produce en la realización de la mercancía y se obtiene en el intercambio comercial, en donde el excedente cuantitativo de la utilidad es poseído por

el sujeto capitalista y es trasladado al obrero un mínimo, para que este se pueda alimentar, cubriendo ciertas necesidades vitales y pueda regresar nuevamente a ejecutar periódicamente la misma actividad industrial.

Por otra parte, en el siglo XVIII se formó la burguesía como clase social, proveniente de la caída de la monarquía francesa de Luis XVI y María Antonieta en el año 1789. Este grupo social compuesto por comerciantes y mercaderes que alcanzaron su fortuna por monopolización del sector comercial, se dirige como consecuencia lógica a producir una nueva clase de sociedad y con ello marca la finalización del feudalismo.

Esta transformación social llevo a su primer encuentro la colusión mercantil, con el fin de consolidar un gobierno enfatizado en la libertad económica, en donde la riqueza de las grandes corporaciones comerciales son las que dirigen las políticas nacionales en los estados. El objetivo fundamental de la liberación del pueblo y disolución de la Monarquía era mejorar la acumulación del capital en los mercaderes, monopolizar y liberar los impuestos reales a las actividades mercantiles.

En relación a la economía, esta depende exclusivamente de la actividad humana, y además dentro de ella se encuentra las relaciones laborales entre patronos y trabajadores que juntos son los que producen la riqueza de las naciones, porque es el capital, las materias primas, la invención y la

tecnológica empleada en una serie de actividades la que produce mercancía que luego son cajeadas en los mercados. Aunado a lo anterior, la historia de la economía en relación al Derecho Laboral, es política, puesto que esta postula que la esencia de la economía, vienen a razón de la esencia de los bienes y del trabajo del ser humano para la creación de las mercancías. Esto quiere decir que, las mercancías, la producción industrial y el progreso humano, se encuentra sujetos a la ley de causa y efecto, a la ley de la oferta y demanda.

La administración pública y el servicio civil

La administración pública es el conjunto de actividades coordinadas que realiza el Estado por medio de sus instituciones centralizadas, descentralizadas y autónomas dedicadas al cumplimiento de deberes que llevan implícito la satisfacción de las necesidades primarias de los ciudadanos. Por otro lado, la administración pública, en su origen se relacionaba al poder imperio ejercido por el monarca o emperador, en donde bajo medidas coactivas condicionaba las conductas de los comerciantes, extranjeros y de los ciudadanos en general. En otras palabras, es el poder coercitivo del Estado frente a los individuos. En este caso, la autocracia implementaba mecanismos impositivos para aumentar la riqueza de la nobleza, sin existir una retribución o un beneficio directo para los ciudadanos.

Por otro lado, para Berrones (1995):

En sentido estricto, la administración pública moderna es producto histórico de la sociedad liberal. El siglo XIX es el tiempo en el que se acuña el concepto “administración pública”. Es la Revolución Francesa el marco político en donde germina la administración pública, no sólo como actividad del Estado, sino como institución responsable de cumplir fines sociales. Son los valores, hábitos, expectativas y objetivos de la sociedad los que influyen en la concepción que de ella se tiene. Son, pues, los liberalismos político y económico los que dan lugar a la formación del Estado moderno y los que le confieren un sentido social a la administración pública. Los fundamentos sociales de la administración pública tienen su punto de referencia en los siguientes elementos: 1. Su misión es cuidar a las personas y las cosas. Tiene, en este sentido, un carácter positivo. 2. Su modo de existir no depende únicamente de las leyes, sino que éstas organizan *su modus operandi*, es decir, su forma de relación con los individuos. 3. Su naturaleza social depende del tipo de asociación que se constituye y de las relaciones de sociabilidad que se dan entre los individuos. Esto explica tanto las formas de gobierno como de los regímenes políticos. 4. El interés público, suma de los intereses particulares, se integra con las necesidades y relaciones que los individuos tienen. 5. Se constituye en el gobierno de la comunidad, ya que se considera como un medio para conseguir el bienestar social y el individual. (p. 32-33)

En Guatemala, la Administración Pública es el Organismo Ejecutivo, así lo regula el artículo 2 de la Ley del Organismo Ejecutivo “...Dentro del marco de las funciones y atribuciones constitucionales y legales de los órganos que lo integran, compete al Organismo Ejecutivo el ejercicio de la función administrativa”. La administración pública comprende la relación entre la política y la mera administración de los recursos Estatales, en donde el Estado se condiciona al marco jurídico y a la Constitución Política de la República de Guatemala y además al valor supremo que es el bien común.

Servicio civil

En el continente americano, uno de los principales antecedentes jurídicos en materia de servicio civil, se encuentra en la reforma del servicio civil de 1883 en Estados Unidos de Norte América denominada Ley Pendleton. El espíritu de esta ley, se encuentra en la interpretación que realiza Wilson (1887) sobre la administración pública, mencionando literalmente “la administración cae por fuera de la esfera propia de la política... las cuestiones administrativas no son cuestiones políticas. Aunque la política fija las tareas de la administración, no debería manipular sus oficinas” (p. 201).

El argumento planteado por Wilson (1887) dimana o cambia la estructura de la administración pública, precisamente porque busca la separación de lo político de la institucionalidad de los organismos estatales. Es decir, si bien la administración pública la trayectoria se encuentra dirigida por las políticas públicas o fija las actividades que esta debe de realizar, la misma política, no debe de influir en la funcionabilidad de las oficinas y los empleados.

Ahora bien, la Ley Pendleton fue una ley cuyo mecanismo pretendió mejorar la institucionalidad de todas las instituciones de gobierno y también ser la solución jurídica para finalizar con el sistema de botín. El sistema de botín es similar al sistema clientelar político que se evidencia

en la República de Guatemala, consistiendo en el derecho factico de sabotear las instituciones públicas, suprimir los puestos laborales, eliminar el sistema de la carrera administrativa y bloquear todo intento de institucionalidad.

La Administración Pública tiene aún grandes desafíos que resolver por ser susceptible de ser manipulada por la clase política dominante. Por otro lado, teóricamente y de forma objetiva la administración pública se encarga de la creación, planificación, dirección y control de las políticas públicas. Cabe agregar que el Estado de Guatemala se encarga implementar los servicios esenciales: como salud, educación, seguridad e infraestructura vía, o el establecimiento de los planes y proyectos cuya finalidad es satisfacer necesidades vitales de los ciudadanos bajo el irrestricto imperio de la ley.

En comparación, la Constitución de la Nación Argentina en el artículo 99 numeral 1 regula que las atribuciones del poder ejecutivo a su vez del presidente de la nación es ser responsable de la administración general del país, llevando consigo, la protección e inversión de los bienes y recursos del Estado, predisponer las políticas para el desarrollo de los ciudadanos y garantizar la paz, así como darle cumplimiento al ordenamiento jurídico. Por otro lado, Waldo (1955) expone:

... en verdad, no existe una buena definición de administración pública. Puede considerarse dos definiciones típicas: administración pública es la organización y administración de hombres y cosas para alcanzar los fines de Gobierno y ... el arte y ciencia de administrar, aplicada a los asuntos del Estado. (p. 81)

En otros términos, la administración pública contiene objetos de dos tipos, los primeros denominados estáticos y son aquellos que están regulados en la Constitución y en leyes ordinarias y los dinámicos que, son aquellos que convergen en los planes de campaña política y los fines que se pretenden alcanzar a corto, mediano y largo plazo (contexto político) en la que convergen necesidades prioritarias del pueblo y contienen en proyectos a diferentes escalas. Puesto que la administración pública también posee requerimientos técnicos para poder funcionar de forma expedita, por eso en la actualidad se habla de la pragmática de la administración pública.

Por otra parte, la administración pública del Estado contiene los servicios que prestan las instituciones públicas, centralizadas, descentralizadas y autónomas, los bienes que administra, la hacienda pública, dirigir la política fiscal, social, económica internacional del Estado en su relación con los demás Estados. También, la administración pública ejerce una actividad fiscalizadora del sector privado en cuanto al respeto de los derechos laborales a través de las inspectorías de trabajos, salud y sanidad por medio de los entes especializados y la determinación de riesgos de conformidad con la construcción de infraestructura.

Por otro lado, Jijón-Gordillo & Bejar-León (2017) expresan que la conexión o relación que se mantiene entre la política y la administración pública, consiste en que la política traza los lineamientos y planteamientos, y la administración pública, en todo caso es el ente ejecutor de dichos planteamientos. Remitiéndose directamente a un hecho comprobable, se puede notar que la política marca una influencia en el fondo del sistema de la administración pública, al momento en que el funcionario adquiere el puesto por medio de las elecciones populares, implanta un nuevo margen en cuanto a la prestación de los servicios, siendo la ejecutante la Administración Pública, pero de forma general, cualquier política, plan o proyecto público debe de inspirar el bien común.

El enfoque que toma el ordenamiento jurídico en Guatemala sobre el bien común, se encuentra plasmado en la Constitución Política de la República de Guatemala, la cual determina que el Estado se encuentra fundado para servir y dar protección a los ciudadanos, garantizando la seguridad y la justicia.

La Corte de Constitucionalidad ha establecido:

... El bien común es un pilar que motiva la organización del Estado, el cual, se puede generar con la contribución de personas privadas, como los contribuyentes, quienes mediante inversiones importantes en la construcción, mantenimiento y funcionamiento de viviendas, escuelas, hospitales, servicios de asistencia médica y salubridad, medicinas, servicios recreativos, culturales y educativos, en beneficio gratuito de los trabajadores y sus familiares, generan y coparticipan en la realización del bien común. (Expediente. 291-2013)

... la bien común marca la relatividad de los derechos, para garantizar la coexistencia social y su desarrollo. La Constitución Política de la República de Guatemala, así lo deja establecido en sus artículos 1, 2 y 3 refiriéndose al mismo como el fin supremo del Estado. En consecuencia, los derechos individuales tienen limitaciones y estos son los que la misma ley indica y en cuanto al bien común se refieren. (Expediente: 874-2007)

Ahora bien, dentro del ordenamiento jurídico regula que la Administración Pública de Guatemala, esta guiada por el principio de subsidiaridad, la Ley del Organismo Ejecutivo establece en el tercer considerando regula “el Estado no se arroga funciones que pueden ser ejecutadas por los ciudadanos individual o libremente asociados”. Así mismo dicha norma se complementa con el artículo 118 de la Constitución Política de la República de Guatemala “... cuando fuere necesario, el Estado actuará complementando la iniciativa y la actividad privada, para el logro de los fines expresados”. En otros términos, el Estado de Guatemala debe de permitir crear una sociedad libre e independiente e ir superando consecuentemente la dependencia paternalista.

Servicio civil en la administración pública

En este título se hace énfasis en el régimen jurídico de los servidores públicos, es decir actualmente existe una dicotomía jurídica-laboral en Guatemala, en donde el Código de Trabajo regula las disposiciones jurídicas de los trabajadores públicos y la Ley del Servicio Civil encuadra las conductas de los trabajadores dentro de la administración pública. Además, organismos del Estado tienen su propia ley especial en materia

laboral como, por ejemplo: Organismo Legislativo las disposiciones laborales se encuentran contenidas en la Ley Orgánica del Congreso de la República, en el Organismo Judicial las disposiciones laborales se regulan en la Ley de la Carrera Judicial, y el caso del Organismo Ejecutivo siendo la ley especial en materia laboral, la Ley del Servicio Civil. Así mismo, es necesario hacer notar que instituciones autónomas se rigen por las leyes especiales, como el caso de las Municipales se rigen por la Ley del Servicio Municipal, el Instituto de la Defensa Pública Penal con la Ley del Servicio del Defensor Público.

El servidor público con base al artículo 4 de la Ley del Servicio Civil es:

Se considera servidor público, la persona individual que ocupe un puesto en la Administración Pública en virtud de nombramiento, contrato o cualquier otro vinculo legalmente establecido, mediante el cual queda obligada a prestarle sus servicios o a ejecutarle una obra personalmente a cambio de un salario, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata de la propia Administración Pública.

Ahora bien, de la norma antes anunciada se puede hacer una síntesis de los elementos indispensables para adquirir la calidad de servidores públicos los cuales son: a) La relación laboral es *intuitio personae*, existe la prohibición de delegación a través de poder o mandato; b) *Stricto sensu* se debe de crear un vínculo jurídico a través de nombramiento o contrato, u otra forma de conformidad con la ley; c) En la vinculación jurídica debe de existir el compromiso del servidor público a prestar un servicio o a ejecutar una obra o trabajo; d) Tal servicio debe de poseer la

obligatoriedad de parte de la administración pública para retribuirlo a través de un salario; e) La administración pública debe de ejercer la función de superior y el servidor público debe de ser subordinado a la misma y bajo las leyes especiales en base al principio de legalidad en materia administrativa; f) La vinculación jurídica-fáctica debe de poseer continuidad en el tiempo y estar sometido bajo una jornada laborable.

Dentro de la dogmática de la ciencia de la gestión pública se hacer referencia constantemente en la división en cuanto atribuciones de las personas que ejercen una actividad dentro de la administración pública, por un lado, se encuentran los funcionarios públicos y son los que poseen capacidades deliberativas dentro de las instituciones públicas y los servidores públicos ejecutan atribuciones operativas y técnicas dentro de los órganos estatales. El artículo 32 de la Ley del Servicio Civil en el artículo 32 clasifica los puestos en: a). Servicio exento, este comprende a todos los funcionarios públicos que son de libre remoción y ocupan los puestos deliberativos dentro de la Administración Pública como:

...1. Funcionario nombrado por el presidente a propuesta del Consejo de Estado; 2. Ministros y Viceministros de Estado, Secretarios, Subsecretarios, y Consejeros de la Presidencia de la República, Directores Generales y Gobernadores Departamentales; 3. Funcionarios y Empleados de la Carrera Diplomática de conformidad con la Ley del Servicio Diplomático de Guatemala; 4. Tesorero General de la Nación; 5. Escribano de Gobierno; 6. Gerente de Lotería Nacional 7. Funcionario del Consejo de Estado; Registradores de la Propiedad y personal correspondiente; 8. Registrador de la Propiedad y personal correspondiente; 9. Inspector General de Trabajo; 10. Funcionarios de la presidencia de la República que dependan directamente del Presidente; 11. Miembros del

Cuerpo de Seguridad; 12. Personas que sean contratadas para prestar servicios interinos, ocasionales, o por tiempo limitado por contrato especial; 13. Empleados de la Secretaria de la Presidencia de la República; 14. No más de diez funcionarios o servidores públicos en cada Ministerio de Estado, cuyas funciones sean clasificadas de confianza por los titulares correspondientes; 15. Personas que ocupen cargos *ad honorem*.

Dentro los requisitos esenciales para optar a un cargo público el artículo 113 de la Constitución

Política de la República de Guatemala “los guatemaltecos tienen derecho a optar a empleos o cargos públicos y para su otorgamiento no se atenderá más que a razones fundadas en méritos de capacidad, idoneidad y honradez”. Además, la Ley del Servicio Civil en todo su cuerpo impregna que los ciudadanos de Guatemala que deben optar a cargos dentro de la administración deben de demostrar los méritos de capacidad, preparación, eficacia y honradez.

El régimen del servicio civil debe de ser garante para los servidores públicos, dichos trabajadores de la administración pública deben de estar garantizados contra toda clase de represalia y simulación, siendo así, que gocen de estabilidad protegiéndolos con todos aquellos casos en donde no existe causa legal para dar por terminado la relación de trabajo. Para mejorar e implementar el bien común en todas las actuaciones de la Administración Pública, dentro de la Ley del Servicio Civil regula los procedimientos adecuados de disciplina con el fin de respetar el derecho al defensa fijado en el artículo 12 de la normativa constitucional.

Es importante mencionar, que en los casos en que existe simulación de contratos, además de las responsabilidades administrativas que pueden tener los funcionarios públicos, se puede estar cometiendo por un lado el delito de incumplimiento de deberes, puesto que en la Ley del Servicio Civil se encuentra la obligación directa contra los ministros del Estado a cumplir dicha normativa, siendo un deber taxativo y concreto, incluso, en los casos en donde la simulación ha sido declarada procedente, el juez contralor de jurisdicción laboral debe de certificar lo conducente al Ministerio Público por el delito de malversación, pues intencionalmente y con el ánimo de violar derechos constitucionales, violentando el debido procedimiento dentro de la Administración Pública le dio un giro distinto a los caudales públicos.

Servicio civil en materia de Derecho Comparado

Se ha dicho que el servicio público, tiene una fuerte conexión con la democracia, es así que, con un sistema funcional del servicio civil, se impide el sistema clientelar, el sistema de botín o *spoils system* en donde los ciudadanos realizan el voto por las autoridades que ofrezcan una mejor oferta laboral y no sobre aquel que posea mejor plan de gobierno. Sirviendo toda la administración pública para solventar las deudas de campañas políticas, y a su vez, las instituciones públicas se vuelven totalmente obsoletas, inoperables, con puestos innecesarios y sin una

adecuada retribución equitativa, en donde los méritos de capacidad e idoneidad no son los calificadores para el acceso del servicio público.

El servicio público tiene características propias que se van determinando por el sistema de gobierno y la cultura de los pueblos, pero en esencia para su funcionalidad esta tiene que mantener de forma conjunta la estabilidad de sus trabajadores y la prestación de un servicio de calidad a los ciudadanos. La ausencia de estos dos fines tiene un mismo resultado el cual consiste en la prestación de un servicio ineficiente. La mayoría de países, especialmente los occidentales han emprendido un análisis exhaustivo para volver el servicio público eficaz y eficiente.

Cabe señalar que el servicio civil es el sistema legalista en donde los trabajadores de las instituciones centralizadas, descentralizadas y autónomas pretenden darle cumplimiento al ordenamiento jurídico, es así que el principio esencial del servicio civil es el de legalidad, sobre este principio el artículo 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala señala “los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella. Los funcionarios y empleados públicos están al servicio del Estado y no de partido político alguno”. En otras palabras, el principio de legalidad en materia administrativa consiste en la estricta sujeción a la

ley, como forma de evitar la arbitrariedad y los intereses privados sobre el bien común.

En este sentido, la Corte de Constitucionalidad ha establecido:

El principio de legalidad contenido en los artículos 5, 152, 154 y 155 de la Constitución implica que la actividad de cada uno de los órganos del Estado debe mantenerse dentro del conjunto de atribuciones expresas que le son asignadas por la Constitución y las leyes. (Expediente: 867-1995)

... dicha disposición constitucional implica que la conducta del funcionario con el ejercicio del cargo debe sujetarse a la ley, y como tal, debe responder de las consecuencias de sus actos. En ese orden de ideas, se puede afirmar que la Constitución no prevé la posibilidad de eximir de responsabilidad a ningún funcionario en el ejercicio del cargo, por lo que cualquier disposición en ese sentido la contraría y, por ese hecho, no puede coexistir con la constitución. (Expediente: 261-1993)

En materia de derecho comparado, en el régimen del servicio civil de Brasil, el artículo 37 de la Constitución de Brasil, regula que para optar a los cargos públicos depende esencialmente de que los candidatos hayan superado las pruebas en un concurso que debe de ser público para que todos los ciudadanos brasileños puedan optar. Así mismo, también se consagra el derecho a la estabilidad laboral, con el objetivo de la profesionalización y el mejoramiento de las capacidades técnicas de los administradores públicos, es así que el cargo de funcionario público solo se pierde por sentencia judicial firme.

El clientelismo político en Guatemala

Este se refiere a todos aquellos favores políticos partidistas, que se buscan con el fin de cumplir promesas de campaña a los afiliados, obviando y abusando el del marco jurídico. Este fenómeno, es con precisión, un fenómeno notorio, en donde en cada cambio de gobierno, son despedidos y contratados una multiplicidad de personas. Ahora bien, otro fenómeno que parte de la corrupción y del clientelismo político es la simulación laboral, esta se debe de entender como: la contratación laboral que se realiza, dándole una distinta naturaleza a la que en realidad tiene, en este sentido, la administración pública crea las contrataciones 021 y 029 para darle un carácter de libre remoción a los trabajadores que realizan actividades permanentes.

El Manual de Clasificaciones Presupuestarias para el Sector Público de Guatemala establece que dentro del renglón presupuestario 029 se pueden contratar a personal temporal, en el que se incluyen honorarios por servicios técnicos y profesionales prestados por personal sin relación de dependencia, asignados al servicio de una unidad ejecutora del Estado. Esta simulación se hace en fraude de ley, crear contratos ocultando la verdadera naturaleza del servicio que se presta, por lo que el contrato laboral es un contrato real, consistiendo en aquel para cuya perfección se necesita la entrega de la cosa que constituye su objeto, y en cuyo caso el

cumplimiento del objeto por el cual se pacta, donde impera el principio de la primacía de la realidad.

Por otra parte, el principio de la primacía de la realidad en materia laboral consiste que en los casos de divergencia entre la realidad concreta y lo que se ha plasmado en los contratos laborales, va a prevalecer lo que sucede en la realidad, pudiendo obviarse el contenido íntegro del documento. De este principio surgen los elementos esenciales de la relación laboral los cuales son: a) un vínculo económico-jurídico; b) dependencia continuada; c) dirección inmediata con la Administración Pública; d) a cambio de una retribución de cualquier clase o forma; e) la prestación del servicio debe de realizarse de forma personal *-intuitio personae-*.

El artículo 4 de la Ley del Servicio Civil regula:

... servidor público. Para los efectos de esta ley, se considera servidor público, la persona que ocupe un puesto en la Administración Pública en virtud de nombramiento, contrato o cualquier otro vínculo legalmente establecido, mediante el cual queda obligada a prestarle sus servicios o a ejecutarle otra personalmente a cambio de un salario, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata de la propia Administración Pública.

Por ejemplo, en las contrataciones bajo el renglón presupuestario 029 o las que se encuentran en el subgrupo 018 del Manual de Clasificaciones Presupuestarias se excluye la relación de dependencia, solo con el hecho de comprobar que, si existe la dependencia directa e inmediata y de forma continuada, se determina la simulación de los contratos laborales 029 de

la Administración Pública, aunque en muchos casos, las autoridades nominadoras de las instituciones públicas utilizan dichos renglones presupuestarios para reducir los pasivos laborales y evitar la estabilidad laboral en las mismas instituciones.

En la situación actual en la que se encuentran enfrascados los servidores públicos dentro de la Administración Pública, los derechos que gozan los servidores públicos en el servicio por oposición es la de alcanzar ascensos por capacidad, idoneidad y eficacia, derecho como se mencionó, solo pueden acogerse los que se encuentran dentro del servicio por oposición, pero en Guatemala, es natural observar que los servidores públicos que forman parte de las actividades permanentes se encuentran contratados bajo el renglón presupuestario 029 o 018, siendo este tipo de contratos en su mayoría otorgados para justificar la libre remoción de los servidores.

La Ley del Servicio Civil establece en el segundo considerando y en el artículo 3 numeral 6 en donde se encuentra establecida el derecho de estabilidad laboral que deben de tener todos los servidores públicos, y que es necesario que los Funcionarios Públicos cumplan con las leyes establecidas, por ello, para que sea procedente los despidos es necesario se haya agotado el procedimiento disciplinario contenido en el artículo 76 de la ley *ibidem* que establece taxativamente "... los servidores públicos del servicio por Oposición, sin Oposición solo pueden ser destituidos de

sus puestos, si incurren en causal de despido debidamente comprobada”. Es decir, que en dicha relación laboral prevalece el derecho de la estabilidad laboral, el cual la facultad de remover de los puestos laborales, se encuentra supeditada.

La Ley del Servicio Civil en el artículo 34 regula el servicio por oposición “Incluye a los puestos no comprendidos en los servicios exentos, y sin oposición”. Las normas contenidas en los artículos 32 y 33 establece los servicios específicos para su clasificación, entendiéndose como *numerus clausus*. Sin embargo, el servicio que desempeñan muchos servidores, como se hizo mención son de carácter permanente y no se encuentra contenido entre dichos artículos.

Al contrario, el artículo 34 de la ley del Servicio Civil no determina una distinción clara sobre qué servicios se encuentran en el servicio por oposición, sino que la norma es extensiva al instaurar, que por oposición incluye todos los demás puestos, que están fuera de los servicios exentos y sin oposición, entendiéndose que el servicio se desempeña en muchos casos en contratos 029 simulan con el fin de tergiversar los derechos consagrados en la norma. Es notorio los antecedentes judiciales que existen en Guatemala, en el hecho, que esta materia jurídica tiene poca efectividad para el logro de las pretensiones de los accionantes. Lo cierto

es que este tipo de contrataciones 029 en un creciente número de casos, padecen de vicios legales.

Por lo que se podría mencionar que el principio fundamental, se encuentra contenido en el artículo 3, numeral 6 de la Ley del Servicio Civil “Los trabajadores de la Administración Pública deben estar garantizados contra despidos que no tengan como fundamento una causa legal. También deben estar sujetos a normas adecuadas de disciplina y recibir justas prestaciones económicas y sociales”. En el Estado de Guatemala se ha abusado de las normas de la Ley del Servicio Civil, tratando de darles un carácter de normas del derecho contractual o conjugándolas con el mismo Código de Trabajo, pero el servicio laboral en la Administración Pública se encuentra dentro de un régimen esencialmente especial contenido en la Ley del Servicio Civil, pero esta costumbre de aplicar otras normas legales, en abuso de los derechos y obligaciones especiales no puede formar costumbre alguna. La sentencia latina *abusus non est usus, sed corruptela* que el significado en castellano es equivalente a el abuso no es uso, si no corrupción, en otros términos, que la costumbre que se forma en abuso, en ningún caso puede formar costumbre, sino que es encontrarse en un hecho típico y antijurídico de corrupción. Con el fin de comprobar dichos extremos, es necesario traer a colación las múltiples sentencias de la Corte de Constitucionalidad que han fallado sobre la simulación de contratos en la administración pública:

... Constituye el punto toral del presente asunto, determinar si ... corresponde a todos los servidores públicos el derecho a ser reinstalados en sus cargos cuando los mismos sean removidos sin que medie justa causa o si, por el contrario, debe prevalecer la tesis que la autoridad impugnada expuso en su fallo. Esta Corte, al efectuar análisis pormenorizado ... no encuentra que el derecho a la reinstalación haya sido otorgado únicamente a los servidores públicos contemplados en los supuestos a los que la Sala impugnada hace referencia en la sentencia que constituye el acto reclamado. Contrario a lo afirmado por dicho órgano jurisdiccional, los casos de los servidores públicos removidos en los que debe entenderse restringido el derecho a la reinstalación, son reducidos. Uno de ellos, es el de los servidores de quienes se disponga su remoción aduciendo justa causa. Esta afirmación se fundamenta en la forma generalizada en la que se encuentra redactado el artículo 83 de la Ley del Servicio Civil, el cual establece que la reinstalación de un servidor público genera una relación nueva de trabajo. Dicho precepto deja a salvo los derechos adquiridos con anterioridad que no hubieren sido cubiertos conforme esa Ley y exceptúa de dicha regla a aquellos a quienes se les hubiera retirado del cargo por las causales del artículo 76 de esa Ley. La excepción contenida en dicho precepto permite afirmar que, según ... a los servidores públicos de quienes se haya dispuesto su remoción con justa causa a quienes se les veda el derecho a ser reinstalados. El segundo de los casos en los que, a criterio de esta Corte, se encuentra restringido el derecho a la reinstalación es el de los servidores de quienes se disponga su remoción en virtud de la supresión del cargo que ocupan por reducción forzosa de servicios por falta de fondos o reducción de personal por reorganización. (Expediente: 1183-2004)

En el presente caso, el Instituto de la Defensa Pública Penal acude en amparo contra la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social ... Se estima que la Sala denunciada, al analizar las condiciones en que se desarrolló la relación entre la el Instituto de la Defensa Pública Penal y el demandante, ratificó el criterio sostenido por el Juez de primer grado, lo que conlleva el reconocimiento de que la naturaleza de la prestación y las atribuciones asignadas al actor obligaba a que la relación fuera de tracto sucesivo y permanente, características elementales y esenciales en una relación de trabajo por tiempo indefinido. De ahí que la entidad nominadora, al celebrar con el trabajador varios contratos administrativos a plazo fijo con la intención de interrumpir la continuidad en la prestación del servicio, vulneró la ley. La sanción por tal proceder es la nulidad de lo actuado, debiendo sustituirse los actos que contienen los vicios denunciados por las normas desplazadas, que para el caso concreto son las contenidas en la normativa laboral vigente en el país. Esto es inherente a la facultad de juzgar de los Tribunales de Trabajo, puesto que corresponde a éstos con exclusividad hacer la calificación de la verdadera naturaleza de una relación contractual, cuando haya sospecha de que, siendo laboral, ha sido encubierta mediante otras figuras legales, tal como ocurrió en el caso concreto. Establecer si los elementos esenciales

de la relación la hacen enmarcar dentro del calificativo de “laboral”, es competencia de los jueces de trabajo. Es por ello que la Sala denunciada, al haber confirmado que el despido del trabajador fue injustificado y, por ende, condenar al ente demandado al pago de las prestaciones laborales reclamadas por aquél, actuó ajustada a Derecho. (Expediente: 5283-2015)

Como se podrá notar, la referida Corte hace referencia: a) que el abuso o notorio abuso del derecho es un acto que infringe la ley; b) que es competencia de los Juzgados de Trabajo declarar la nulidad de lo actuado por las entidades públicas, cuando estas se dirijan a ocultar la verdadera relación laboral y que es una facultad inherente a los Tribunales de Trabajo, sentencia que es obligatoria por haber formado jurisprudencia, siendo que existen más de tres fallos contestes expedientes 36062013, 4456-2013 y 1920-2014 de conformidad con el artículo 43 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

Estructura de la Ley del Servicio Civil

En primer lugar, el carácter de la presente ley, en el artículo 1º de la Ley del Servicio Civil es definido como una Ley de carácter pública, en donde se regulan los derechos, garantías, obligaciones y deberes de los empleados dentro de la administración pública. El incumplimiento de las normas reguladas en la referida ley conlleva responsabilidad de orden penal, civil y administrativo. Aunque, en la actualidad, es un hecho

notorio, el constante abuso del derecho por parte de los funcionarios y empleados públicos en materia de contrataciones laborales.

Régimen disciplinario

En primer lugar, el régimen disciplinario comprende las sanciones que deben imponerse a los servidores públicos que incumplan con sus deberes, las cuales pueden ser: a) amonestación verbal; b) amonestación escrita; c) suspensión en el trabajo sin goce de sueldo hasta por un máximo de treinta días; d) suspensión del trabajo sin goce de salario durante todo el tiempo en que una persona se mantenga en prisión preventiva.

Ahora bien, el proceso de destitución de un empleado público inicia: a) con la formulación de la falta laboral contra el servidor civil que infringió las prohibiciones reguladas en la Ley del Servicio Civil, en este caso se deben de garantizar el derecho a la defensa regulado en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por lo que le da audiencia al servidor público para que presente las pruebas de descargo.

En los supuestos en donde los servidores públicos no agotan los procedimientos, se deben de establecer que la falta se cometió tal y como lo señala el pliego de cargos. Por otro lado, en los casos en donde se presentan las pruebas de descargo, las autoridades respectivas tienen que

realizar las investigaciones para determinar la efectividad de las pruebas debiendo notificar lo resuelto al servidor público.

En los casos en donde la resolución causa agravio o el servidor público está inconforme con la resolución en donde se le destituye al puesto que venía desempeñando puede presentar su recurso de apelación dentro de los tres días de notificado el despido, este recurso debe de presentarse ante el director de la Oficina Nacional del Servicio Civil. Una vez presentado el recurso legal, el director de la Oficina Nacional del Servicio Civil realizará las informaciones a la Junta Nacional del Servicio Civil quien tendrá treinta días para resolver, en definitiva.

Cuando el proceso administrativo se encuentra ante la Junta Nacional del Servicio Civil, este órgano le notifica al servidor que debe de presentar sus inconformidades dentro de las cuarenta y ocho horas, para que manifieste sus agravios y el derecho que pretende que le sea declarado. Si transcurren treinta días sin que haya resuelto la Junta Nacional del Servicio Civil, se tendrá por agotada la vía administrativa y resuelta la pretensión en sentido negativo, para que la parte apelante pueda acudir a la Sala de Trabajo a plantear su acción en única instancia. *Contrario sensu*, si la Junta Nacional del Servicio Civil dicta resolución favorable para el recurrente, esta será definitiva e inapelable, no existiendo otro proceso o vía a la cual acudir para el cumplimiento de la resolución respectiva.

La necesidad de dotar a las resoluciones de la Junta Nacional del Servicio Civil de fuerza ejecutiva para garantizar la seguridad jurídica

El derecho de trabajo se ocupa del trabajo humano subordinado y en el que una persona entrega su capacidad de servicio, su mano de obra con el fin de que otra persona pueda producir para si o para otras, mercaderías, algún tipo bien o utilidad. Sin duda alguna, en consonancia con el artículo 18 del Código de Trabajo, la subordinación es uno de los elementos *sine qua non* para la existencia de la relación de trabajo. En estos casos, cuando no existe esa vinculación jurídica de sujeción, el trabajo sería por cuenta propia y por lo cual, sucedería una confusión de los elementos personales, donde el mismo trabajador es patrón de su misma empresa, siendo imposible que dicha delimitación entre a una situación jurídica de protección.

Entonces el derecho laboral regula las relaciones que surgen entre patronos y trabajadores, y así, constituyendo derechos y obligaciones reciprocas. Porque si bien es cierto el derecho laboral, busca ser un marco de protección de los trabajadores por su condición de vulneración en relación al patrono que posee las capacidades de abusar notoriamente del derecho, ningún derecho en esencia puede ser desequilibrado o desigual, sino que, debe de entrar en el plano de equidad. La definición del derecho laboral se

rige a fijar las garantías necesarias las relaciones disímiles de dominio patronal. Cuestión que, en la realidad práctica, el derecho laboral en el contexto guatemalteco, solo es una mera ficción jurídica, carece de inaplicabilidad, falta de definitividad cuando se busca la restauración de los derechos a través de la vía procesal.

El Derecho Laboral se manifiesta como una materia especial, que a consecuencia de las luchas sociales se logró desviar de las reglas del derecho civil, en el sentido que, esta cepa del derecho presume tanto trabajador y patrono son iguales jurídicamente en su capacidad de contratación y renuncia a los derechos. Es decir, que el trabajador en el derecho civil suponía que este poseía las plenas facultades de negociación contractual, sin atender al notorio estado de necesidad que se encuentran los grandes ejércitos de obreros y trabajadores en la actualidad y sin embargo, los derechos son vulnerados notoriamente.

Pero actualmente los retos del derecho laboral son innumerables y cuantiosos, porque las autoridades en el caso de Guatemala: Ministerio de Trabajo y Previsión Social, la Oficina Nacional del Servicio Civil y los Juzgados de Trabajo y Previsión social no buscan la forma de positivizar las normas laborales, al contrario, se consume una pasividad, una especie de silencio administrativo y judicial para conocer y resolver las controversias y restaurar el imperio de los derechos humanos. Sin embargo, de

conformidad con el artículo 2 y 203 de la Constitución Política de la República obliga a los tribunales de justicia a conocer y resolver según el imperativo legal, especialmente el artículo 203 de la Ley Fundamental.

En este aspecto, ante la ineficacia de los órganos de justicia para develar y desarrollar el Estado de Derecho conforme a la legislación laboral, los afectados que, podrían acudir a la justicia constitucional, para que, se implante la justicia en el sistema laboral.

Por otro lado, es pertinente señalar que en Guatemala coexiste dos normativas que regulan el régimen jurídico laboral en la República de Guatemala. En primer lugar, se identifica el Código de Trabajo el cual es competente para regular las relaciones laborales entre los patrones y trabajadores del sector privado, así lo establece el artículo 108 de la Constitución Política de la República de Guatemala las relaciones del Estado y sus entidades descentralizadas o autónomas con sus trabajadores se rigen por la Ley de Servicio Civil, con excepción de aquellas que se rijan por las leyes o disposiciones propias de dichas entidades. Dicha norma, tiene consonancia con el artículo 2 del Código de Trabajo que refleja no quedan sujetas a las disposiciones de este Código, las personas jurídicas de Derecho Público a que se refiere el artículo 119 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

El artículo 108 de la Ley fundamental, se limita cuando varían los supuestos facticos regulado en el artículo 111 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establece que las entidades descentralizadas del Estado, que realicen funciones económicas similares a las empresas de carácter privado, se regirán en sus relaciones de trabajo con el personal a su servicio por las leyes laborales comunes, siempre que no menoscaben otros derechos adquiridos. Haciendo énfasis, las relaciones laborales del sector público y privado, poseen diferentes derechos y obligaciones, quizás los de mayor impulso son: en cuanto al salario mínimo establecido por las comisiones paritarias, este solo es de aplicación al sector privado, puesto que lo relativo al sector público se emiten las ley del Salario Vigente para la Administración Pública, en el caso de las municipalidades y demás instituciones autónomas, deben de crear o emitir un acuerdo institucional en el mismo sentido.

A su vez, en el sector privado, el derecho de estabilidad solo se regula a través de los casos de inmovilidad cuando se está en formación de un sindicato, se forma parte del comité ejecutivo del mismo, se encuentra emplazada la empresa por un conflicto colectivo de carácter económico-coactivo y por último en las cuestiones relativas a la protección del embarazo o lactancia. Contrario sensu, en el régimen jurídico del sector público el principio de estabilidad se regula en el artículo 3 numeral 6 de la ley del Servicio Civil.

Los derechos y obligaciones que nacen con las relaciones laborales estriban si estas incumben a la sección privado o público, porque las consecuencias por la violación a los derechos laborales son en el mismo tiempo totalmente distantes. Porque cuando un trabajador incumple con una norma de carácter laboral, en este caso (derecho administrativo sancionatorio) la Inspección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Previsión social están facultades para la imposición de sanciones pecuniarias. Ahora bien, cuando son funcionarios y empleados públicos que cometen actos arbitrarios y quebrantan normas laborales, violan la norma establecida en el artículo 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala, y principios y prohibiciones regulados en la Ley de Probidad y de Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos, esto en el sentido porque, los empleados y funcionarios públicos se encuentran supeditados bajo el principio de legalidad en materia administrativa.

Por otro lado, Tanto la doctrina como la legislación se ha resuelto en instituir que los contratos laborales son eminentemente reales, y que se encuentran bajo el imperio de la primacía de la realidad. Lo contratos reales son aquellos que basta que se realicen los elementos constitutivos de la relación laboral, pudiendo obviarse el contrato escrito, pero quedando la carga de la prueba en este caso al trabajador a que compruebe la relación laboral. Por otro lado, el principio de la primacía de la realidad

consiste en que, cuando lo escrito en un acuerdo de voluntades o un contrato difiera con lo que sucede en la realidad, prevalecerá la realidad y que lo escrito queda nulificado por el imperio de lo factico sobre lo escrito, a favor de ello, en análisis de legislación comparada la Constitución Política de Colombia claramente lo precisa el artículo 53 que establece: “... primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales”. Contrario sensu, en materia civil que, bajo el principio de la autonomía de la voluntad, lo que las partes contratantes pactan se tiene por cierto, pudiendo diferir lo que sucede en la realidad, aunque cada una de partes pueda promover su acción de simulación cuando entre el contrato se pretende ocultar de forma subyacente la realidad del nacimiento de la relación jurídica.

En síntesis, el Derecho Procesal Laboral como derecho positivo, tiene como imperativo el cumplimiento de hacer, no hacer o dar, y en los casos en los que no existe prohibición se aplica el artículo 5 de la Constitución Política de la República que instituye el principio de libertad, consistiendo en que lo que no se encuentra restringido o prohibido por ley expresa, es permitida su realización. Pero es común que, en materia laboral y los trabajadores sean constantemente vulnerados y los juzgados de primera instancia de trabajo y previsión social, y las respectivas salas de la cortes de apelaciones de dicha jurisdicción se encuentren abarrotadas por incontables procesos laborales por despidos injustificados, reclamo de

prestaciones post-mortem, reinstalaciones, juicios de previsión social para la obtención de los beneficios de los programas de riesgo de vejes e incapacidad que gozan de los trabajadores.

Aunado a ello, los procesos laborales forman parte de la *vox populi* como procesos ineficientes, excesivamente dilatados, discrecionales, poco garantistas e inefectivos. En este contexto en cuanto a la poca efectividad de los procesos laborales se requiere una profunda revisión legislativa, en la que se involucren operadores de justicia para que las normas sean claras y verdaderamente sustanciales.

En cuanto a lo anterior, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha manifestado respectivamente en el Caso Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Sentencia en la que se retrata que el acceso a la justicia no solo significa que exista un tribunal al cual las víctimas de violaciones a derechos humanos puedan acudir, sino, que de conformidad con la Convención América de Derechos Humanos debe de mediar el tiempo razonable y, tales procesos deben de sustanciarse con facilidad. Pero en la actual practica procesal se contrasta porque en muchos juzgados aplican criterios jurisdiccionales (no confundir con jurisprudenciales) fijando requisitos afuera de lo que regula el artículo 332 del Código de Trabajo, requisitos que se dictan en previos que se deben de subsanar para la sustentación de la demanda, sin tomar en cuenta que

la parte contraria es a quien le corresponde contrariar la ausencia de requisitos a través de las excepciones dilatorias.

La fuerza que debe de poseer las resoluciones de la Junta Nacional del Servicio Civil, debe de provenir desde los mismos principios en los que se inspira la norma, así como la función vital que ejercen los servidores públicos. Teniendo en cuenta, además que el contrato laboral es un contrato real, donde impera el principio de la Primacía de la Realidad y que para su perfección basta la prestación del servicio o la ejecución de la obra y para que el contrato individual exista basta con que se inicie la relación de trabajo a). Bajo un vínculo económico-jurídico; b). dependencia continuada; c). dirección inmediata del patrono; d). a cambio de una retribución de cualquier clase o forma; e). y que la prestación del servicio debe de realizarse de forma personal, de lo cual establece el artículo 4 de la Ley del Servicio Civil

...servidor público. Para los efectos de esta ley, se considera servidor público, la persona que ocupe un puesto en la Administración Pública en virtud de nombramiento, contrato o cualquier otro vínculo legalmente establecido, mediante el cual queda obligada a prestarle sus servicios o a ejecutarle otra personalmente a cambio de un salario, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata de la propia Administración Pública.

La amplitud del marco garantista que protege la estabilidad laboral de los servidores públicos dentro de la Administración Pública se encuentra regulados en una serie de Derechos Humanos, como en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en

Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de San Salvador. Por otro lado, los servidores públicos del Servicio por Oposición y sin Oposición, solo pueden ser destituidos de sus puestos, si incurren en causal de despido debidamente comprobada. Es decir, esta clase de servidores públicos gozan del derecho de estabilidad laboral, en donde condiciona a las entidades nominadoras a aplicar un procedimiento y encauzar la falta laboral a fin de evitar la arbitrariedad, esto lo regula el artículo 76 de la Ley del Servicio Civil y además de ello, la Corte de Constitucionalidad en este sentido dictó:

... Constituye el punto toral del presente asunto, determinar si conforme lo que establece la Ley del Servicio Civil, corresponde a todos los servidores públicos el derecho a ser reinstalados en sus cargos cuando los mismos sean removidos sin que medie justa causa o si, por el contrario, debe prevalecer la tesis que la autoridad impugnada expuso en su fallo. Esta Corte, al efectuar análisis pormenorizado del texto de la Ley del Servicio Civil y de su Reglamento no encuentra que el derecho a la reinstalación haya sido otorgado únicamente a los servidores públicos contemplados en los supuestos a los que la Sala impugnada hace referencia en la sentencia que constituye el acto reclamado. Contrario a lo afirmado por dicho órgano jurisdiccional, los casos de los servidores públicos removidos en los que debe entenderse restringido el derecho a la reinstalación, son reducidos. Uno de ellos, es el de los servidores de quienes se disponga su remoción aduciendo justa causa. Esta afirmación se fundamenta en la forma generalizada en la que se encuentra redactado el artículo 83 de la Ley del Servicio Civil, el cual establece que la reinstalación de un servidor público genera una relación nueva de trabajo. Dicho precepto deja a salvo los derechos adquiridos con anterioridad que no hubieren sido cubiertos conforme esa Ley y exceptúa de dicha regla a aquellos a quienes se les hubiera retirado del cargo por las causales del artículo 76 de esa Ley. La excepción contenida en dicho precepto permite afirmar que, según disposición expresa de la Ley del Servicio Civil, es a los servidores públicos de quienes se haya dispuesto su remoción con justa causa a quienes se les veda el derecho a ser reinstalados.

El segundo de los casos en los que, a criterio de esta Corte, se encuentra restringido el derecho a la reinstalación es el de los servidores de quienes se disponga su remoción en virtud de la supresión del cargo que ocupan por reducción forzosa de servicios por falta de fondos o reducción de personal por reorganización. Remoción para la cual debe observarse el procedimiento que para tal efecto contempla el artículo 82 de la Ley del Servicio Civil.

Esta restricción, aun cuando no se encuentra expresamente contemplada en la Ley, se percibe como una consecuencia lógica de las razones que motivan la separación del cargo del servidor público. Aunado a lo anterior, según el artículo 81 de la Ley del Servicio Civil –el cual contempla el procedimiento administrativo de impugnación de las decisiones de despido de servidores públicos la figura de la reinstalación se encuentra contemplada como la consecuencia de toda declaratoria de improcedencia del despido por parte de la Junta Nacional del Servicio Civil. En otros términos, según lo que establece la Ley del Servicio Civil, en el procedimiento administrativo, en todo caso en el que se decida que no procedía resolver el despido de un servidor público, debe ordenarse la restitución de éste al cargo del cual fue cesado. Esta regla no tendría por qué variar al trasladar el asunto al plano jurisdiccional y convertirse en restrictiva, tal como lo aprecia la autoridad impugnada en su fallo. Las anteriores afirmaciones permiten concluir en que no existe base legal para circunscribir el derecho a la reinstalación únicamente a los casos a los que se refirió la autoridad impugnada al denegar la demanda de la ahora amparista. Esta Corte estima que la Sala impugnada pretende aplicar a los servidores del sector público la regla general que contempla el Código de Trabajo en su artículo 78 para el caso de los trabajadores del sector privado. Tal precepto establece que cuando el patrono no pruebe que dispuso el despido de un trabajador con justa causa, deberá pagar a éste un determinado monto en concepto de indemnización y únicamente para el caso de las madres en estado de gravidez, madres lactantes, dirigentes sindicales y casos de despidos decididos por patronos que se encuentren emplazados, contempla la reinstalación del trabajador. Esta Corte no comparte tal criterio pues el mismo conllevaría la aplicación supletoria del Código de Trabajo, pero en desmedro de los intereses de los servidores públicos. Aceptar tal decisión equivaldría a permitir al órgano jurisdiccional que cree en su fallo limitaciones que el legislador no previó al emitir la Ley del Servicio Civil. Con base en los anteriores razonamientos y en vista que la situación de la demandante no se encontraba comprendida en ninguno de los casos en los que, según análisis de esta Corte, se restringe el derecho a la reinstalación de los servidores públicos, debió acoger su solicitud de reinstalación. Tales razonamientos determinan la necesidad de otorgar la protección constitucional que se solicita y, habiendo dispuesto el Tribunal de Amparo de primer grado denegar la misma, debe revocarse el fallo que se conoce en alzada y dictar el que en Derecho corresponde. (Expediente: 1183-2004)

Cabe agregar que, existen precedentes de los Tribunales de Trabajo y Previsión Social, que han rectificado y aplicado dicha sentencia de la Corte de Constitucionalidad un ejemplo claro se encuentra dentro del expediente 466-2007 en el juicio ordinario de única instancia de Juan Carlos Rosales Flores Vrs el Estado de Guatemala:

... la Honorable Corte de Constitucionalidad se pronunció en sentencia de fecha siete de octubre de dos mil cuatro, en el expediente número un mil ciento ochenta y tres guión dos mil cuatro (1183-2004) estimó que la reinstalación se encuentra contemplada en la Ley de Servicio Civil en forma general, es decir es aplicable para todos los servidores públicos afectos a dicha normativa y que únicamente encuentra dos excepciones al respecto, la primera en el caso de los trabajadores que sean despedidos invocando justa causa y el segundo, cuando la plaza sea suprimida por falta de presupuesto o por reducción de personal por reorganización, procede también en los casos de suspensión de un trabajador y que sea despedido durante el tiempo que dure dicha suspensión por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, en ese orden de ideas, se encuentra que el caso del señor Rosales Flores, no encuadra dentro de los preceptos antes citados, estando en consecuencia protegido por el derecho a ser reinstalado, contemplado en el artículo ochenta y tres (83) de la Ley de Servicio Civil, por lo que su reinstalación deviene procedente. Esta consideración queda respaldada además por el artículo 7 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”, referente a las condiciones justas, equitativas y satisfactorias de trabajo, que en la literal d) consigna como un reconocimiento del Estado la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. Estableciendo en casos de despido injustificado el derecho del trabajador a una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualquier otra prestación prevista en la legislación nacional. Aparte de ello, si bien es cierto que los artículos 75 y 76 de la Ley Orgánica del Presupuesto regulan que no se reconocerán retribuciones personales no devengadas ni servicios que se hayan prestado, esto se refiere específicamente cuando no se haya cumplido con el servicio por causas imputables al trabajador, sin embargo, en el caso que se resuelve, el servicio no fue prestado por disposición unilateral de la entidad empleadora.

Los únicos condicionantes para justificar el despido son (a) haber cometido una falta gravísima, y haber seguido el proceso de despido garantizando el derecho de defensa, debido proceso y audiencia; (b) cuando los puestos son de libre remoción o de confianza, en los casos en que los trabajadores se encuentran dentro del servicio exento regulado en el artículo 32 de la Ley del Servicio Civil. Teniendo como condicionante que los servidores públicos calificados como de “confianza” no pueden superar el número taxativo de 10 servidores públicos.

Ahora bien, dentro de la fuerza que poseen las resoluciones de la Junta Nacional del Servicio Civil se puede destormar que, la resolución de la cual se hace referencia es dictadas por un órgano colegiado administrativo, investido con las formalidades legales correspondientes y que la misma ley de la materia le da la investidura legislativa para que conozca y resuelva, en definitiva, siendo toda resolución vinculante para las partes. Por lo que goza de un derecho declarado de forma definitiva y podría abrir la vía ejecutiva especial de la obligación de hacer. Puesto que, analógicamente todas aquellas decisiones en las que se contiene el cumplimiento forzoso de una obligación poseen fuerza ejecutiva, la definitividad que gozan de las resoluciones de la Junta del Servicio Civil se encuentra regulado en el artículo 81 de la Ley del Servicio Civil.

En base a esto la Honorable Corte de Constitucionalidad ha resuelto:

... Sus resoluciones tienen carácter de definitivas e inapelables, por lo que la resolución emitida ... ya se encontraba firme y, por ende, no podía ser nuevamente objeto de estudio y producir efectos en perjuicio de los derechos del postulante, como sucedió en el caso de estudio. Aceptar lo contrario, como ocurrió en el caso concreto, atentaría contra la seguridad y certeza jurídicas que deben revestir los actos de autoridad, perjudicándose derechos laborales que, por su naturaleza gozan de particular protección, como la que brinda el principio protectorio, el cual, en el caso bajo estudio, impone en aplicación de la regla *in dubio pro operario*. (Expediente: 4453-2012, sentencias dentro de expedientes en similar sentido: 3395-2012, 213-2007)

Bajo esta sentencia de la Corte le otorga las calidades necesarias para determinar que la fase cognoscitiva se encuentra agotada, por la misma definitividad que le otorga la ley de la materia a las resoluciones emitidas por la Junta Nacional del Servicio Civil impiden un nuevo conocimiento, salvo en los casos de destitución en donde se ha declarado de forma negativa la petición, lo que permite a los agraviados a iniciar el procedimiento judicial ante la sala correspondiente que conocerá en única instancia.

La resolución en donde se pone fin al conflicto administrativo-laboral, se convierte en ley para las partes, desentrañando obligaciones imperativas de cumplimiento inmediato, pues dicha resolución produce estado o como menciona González (2015) las resoluciones administrativas en donde ya no cabe recurso pasan a hacer cosa decidida (simil de cosa juzgada), en

este caso, la ley *ibidem* establece claramente la definitividad, plena, perfecta y oponible ante cualquier autoridad.

Así mismo, el artículo 10 de la Ley del Servicio Civil condiciona a los funcionarios públicos y determina la responsabilidad en incumplimiento de la ley. Es decir, si el artículo 81 de la referida ley, establece que las entidades nominativas tienen la obligación de acatar en definitiva y de inmediato lo resuelto, esta obligación contrae las responsabilidades en conjunto con el artículo 10, y es donde deviene la ejecución inmediata que poseen dichas resoluciones en el contexto del servicio civil. Además, como se mencionó teniendo el carácter de definitiva dicha resolución administrativa segregada del órgano administrativo competente, se deriva la restitución del puesto o la obligación de hacer las diligencias que emana la resolución.

Continuando con la analogía, el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil establece “los documentos autorizados por notario por funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo, producen fe y hacen plena prueba”. Es así que Pacheco (2018) menciona que la fe pública debe ser entendida como una certeza atribuida por el ordenamiento legal a los documentos públicos. Es decir que los documentos autorizados por funcionarios y empleados públicos gozan de eficacia, seguridad y certeza jurídica.

A este respecto la Corte de Constitucionalidad ha fallado:

El principio de seguridad jurídica consagra que consagra el artículo 2 de la Constitución, consiste en la confianza que tiene el ciudadano, dentro de una Estado de Derecho, hacia el ordenamiento jurídico, es decir, hacia el conjunto de leyes que garantizan su seguridad y, demanda que dicha legislación sea coherente e inteligible; en tal virtud, las autoridades en el ejercicio de sus facultades legales, deben actuar observando dicho principio, respetando las leyes vigentes, principalmente la Ley Fundamental. (Expediente: 1258-2000)

Por otro lado, los documentos públicos al igual que el derecho es un instrumento perfectamente establecido para la construcción de la seguridad jurídica. Porque su profundo fin es consolidar igualdad ante la ley, certeza de las consecuencias jurídicas de cada acto realizado y, la sujeción a la ley de los gobernantes y gobernados. La seguridad jurídica pretende en que la ley positiva y las resoluciones administrativas y judiciales se cumplan de forma perfecta, evitando toda clase de fraude, abuso del derecho y el rompimiento del Estado de Derecho, y más aún.

Ahora bien, en cuanto a la seguridad jurídica como principio también se avoca a los legisladores y a los órganos jurisdiccionales y administrativos, para que estos en sus actos dentro de su competencia, creen leyes (Organismo legislativo), emitan acuerdos, ordenanzas y resoluciones administrativas y jurisdiccionales *contrario sensu*, cuando las normas, las ordenanzas, resoluciones y sentencias son dudosas, inciertas, carecen de aplicabilidad y definitividad, provocan confusión en los ciudadanos, se pierde la credibilidad aplicativa y funcional del derecho, y en otros casos

permite la interpretación excesivamente subjetiva de quien tiene las capacidades de aplicar, resolver o solucionar un caso concreto, pudiendo, desviarse de su fin principal y asegurar el fortalecimiento de la corrupción.

Uno de los principales problemas que enfrenta la seguridad jurídica es la extensión de las normas emitidas por el Congreso de la República, es que, en hecho concreto, debe de aplicarse normas de distinta naturaleza y, que podrían llegar hasta ser abiertamente contradictorias. Ahora bien, en los precedentes jurisdiccionales asentados por las Salas de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión social, al establecer que en los procesos derivados de las impugnaciones presentadas por la Oficina Nacional del Servicio Civil determinan:

- a. Cuando la Oficina Nacional del Servicio Civil, se inhiba de conocer sobre alguna reclamación contenida en el inciso 6 del artículo 19 de la ley del Servicio Civil, la reclamación posterior deberá de realizarse en los Juzgados de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social;
- b. En los casos de despido, cuando se haya agotado la vía administrativa por resolución desfavorable para el servidor público o por silencio administrativo, el juicio ordinario deberá conocerse ante la Sala en única instancia;
- c. Toda solicitud de Reinstalación que resultare de impugnación realizada ante la Junta Nacional del Servicio Civil, se tramitará por la vía ordinaria en única instancia ante la Sala correspondiente.

En cuanto al inciso c) del Boletín de los Criterios jurisdiccionales, se demuestra la violación a la seguridad jurídica, puesto que, según los tribunales de justicia laboral en Guatemala, debe de someterse

nuevamente a un juicio de conocimiento la petición de reinstalación laboral. Entonces, dicha disposición en la que establece que las resoluciones de la Junta Nacional del Servicio Civil son definitivas e inapelables, es contraria a los criterios de los órganos jurisdiccionales de trabajo.

Propuesta de reforma a la Ley del Servicio Civil

Por ello, se hace necesario, para se garantice la seguridad jurídica en materia del servicio civil, teniendo en cuenta el baluarte de su desarrollo y su consonancia relativa en la democratización de los estados, y de lo cual hoy el sistema jurídico procesal laboral, en Guatemala ha caído en una total zozobra, por lo que es imperativo, que se adicione un párrafo al artículo 81 de la Ley del Servicio Civil: Ante el incumplimiento de la Resolución de la Junta Nacional del Servicio Civil, además de las sanciones que se fijen a los funcionarios públicos por la desobediencia, dicha resolución posee fuerza ejecutiva, la cual podrá ser promovida en la vía especial que establece el artículo 426 del Código de Trabajo ante los juzgados de trabajo y previsión social, para obligar a las entidades nominativas al cumplimiento de dicha resolución. Solo con el hecho de establecer en la norma que tal resolución posee fuerza ejecutiva, es dable, la promoción del juicio ejecutivo laboral regulado en el artículo 426 del

Código de Trabajo, por lo que, ante esa modificación se volvería un verdadero proceso garantista y en el que se afirme la seguridad jurídica.

Ventajas de la ejecución de las resoluciones a través del juicio ejecutivo laboral

Las ventajas del juicio ejecutivo laboral, incide en que busca frenar las tácticas jurídicas dilatorias y frívolas planteadas por las instituciones públicas en contra de los procesos laborales que se libran en contra del Estado de Guatemala, prácticas que ya son parte de la *vox populi*, pero esta estrategia se encuentra limitada bajo la norma imperativa consagrada en el artículo 426 del Código de Trabajo “... no cabrá más recurso que el de rectificación... y no admitirá impugnación alguna”. La motivación de esta norma proviene exclusivamente en el hecho que en el proceso ejecutivo ya no existen pretensiones controvertidas y someterlas nuevamente a una revisión, invalidaría taxativamente la seguridad jurídica de las decisiones definitivas. El derecho a impugnar en los juicios ejecutivos solo obra contra la liquidación por errores de cálculo, pero afuera de ese marco de legalidad procesal, toda sustanciación de incidentes y recursos lesionaría el debido proceso.

La norma antes citada, se relaciona con el artículo 326 del Código de Trabajo que establece:

En cuanto no contraríen el texto y los principios procesales que contiene este Código, se aplicaran supletoriamente las disposiciones del Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil, y la Ley Constitutiva del Organismo Judicial... están autorizados para aplicar las referidas leyes por analogía, a fin de que pueda dictarse con prontitud la resolución que decida imparcialmente las pretensiones.

Esta norma fija que la aplicación supletoria tiene el único fin, y es la aceleración procesal, entonces claramente se puede demostrar que una de las características fundamentales del proceso laboral (en general) es llegar a una sentencia o resolución definitiva de la forma más inmediata. Para traer a colación, un claro ejemplo es la enmienda al procedimiento en el que la Corte Suprema de Justicia ha establecido que esta no es apelable en todo tipo de juicios, porque el juzgador debe de atender al principio de especialidad procesal, es decir que se debe de limitar el recurso de apelación, principalmente cuando este recurso sea planteado con un fin dilatorio (Jurisprudencia: expedientes de la Corte Suprema de Justicia: 2646-2016, 3269-2016, 3876-2016, 3543-2017).

Ahora bien, en materia del proceso ejecutivo laboral la Corte Constitucionalidad ha fallado, corroborando la hipótesis retratada anteriormente, estableciendo que dentro de la sustanciación del proceso ejecutivo laboral no cabe la interposición de recursos, salvo el de rectificación, pues la tramitación de otros recursos tergiversaría directamente la naturaleza del proceso ejecutivo laboral, en este caso, este proceso pretende garantizar el estricto cumplimiento del proceso de

conocimiento. A razón de ello, al dotar de fuerza ejecutiva a las resoluciones de la Junta Nacional del Servicio Civil, se garantizaría la seguridad jurídica, puesto que el órgano competente en materia resolvería de forma definitiva e inapelable.

Conclusiones

Los actos, resoluciones y ordenanzas realizadas o emitidas por los funcionarios y empleados públicos en el ejercicio de su cargo poseen fuerza legal y fe pública administrativa, los cuales solo pueden ser redargüidos de nulidad, en este caso, las resoluciones de la Junta Nacional del Servicio Civil son definitivas e inapelables, por lo cual contraen la obligatoriedad de ser cumplidas por los empleados y funcionarios públicos, bajo el estricto principio de legalidad.

El Derecho Laboral en la República de Guatemala posee dos naturalezas distintas, en primer lugar, el Código de Trabajo regula las relaciones laborales que surgen entre patrones y trabajadores del sector privado, en cambio, la Ley del Servicio Civil establece las disposiciones sustantivas de los servidores públicos dentro de la administración pública, con excepción de las instituciones autónomas que poseen sus propias normativas laborales.

Todas aquellas decisiones en las que se contiene el cumplimiento forzoso de una obligación poseen fuerza ejecutiva, la definitividad que gozan de las resoluciones de la Junta del Servicio Civil se encuentra regulado en el artículo 81 de la Ley del Servicio Civil, es así que la fuerza ejecutiva le es intrínseca, caso contrario se vulneraría la seguridad jurídica y la justicia

regulada. Así también, al ser una resolución definitiva e inapelable no puede ser sometida a un nuevo conocimiento, sino que la viabilidad es la ejecución de la misma resolución por vía judicial.

Referencias

Libros

Gil, L. E. d. I. V., (1985). *Derecho laboral y mercado de trabajo*. Revista de estudios económicos y empresariales, 1, 7-18.

Jijón-Gordillo, E. & Bejar-León, L., (2017). *Dominio de las ciencias*.

Marx, K., (2006). *Introducción general a la crítica de la economía política*. México: Fondo de la Cultura Económica.

Olivares, M. U., (2012). *Literatura y derecho laboral*. Revista de la Asociación Ius et Veritas, 1.408-415.

Pérez, B., (1983). *Derecho del trabajo*. Buenos Aires: Astrea.

Smith, A., (2015). *La riqueza de las naciones*. México: Fondo de la Cultura Económica.

Waldo, D., (1955). *The study of public Administration*. Doubleday and Company Inc, Garden City, 1, 81-89.

Wilson, W., (1887). The study of administración. *Poltical Science Quartely*.

Legislación

Asamblea Nacional Constituyente de Guatemala. (1985). *Constitución Política de la República de Guatemala*. Publicado en Diario de Centroamérica del 3 de junio de 1985.

Congreso de la República de Guatemala. (1968). *Decreto número 1748, Ley de Servicio Civil*. Publicado en Diario de Centroamérica, el 23 de mayo de 1968.

Congreso de la República de Guatemala. (1997). *Decreto número 114, Ley del Organismo Ejecutivo*. Publicado en Diario de Centroamérica, No. 96, del 12 de diciembre de 1997.

Congreso de la República de Guatemala. (2002). *Decreto 89-2002. Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos*. Publicado en Diario de Centroamérica, No. 71, de 24 de diciembre de 2002.

Organismo Ejecutivo. (2002). *Acuerdo Gubernativo No. 18-98. Reglamento de la Ley de Servicio Civil*. Publicado en Diario de Centroamérica, No. 82, de 15 de enero de 1998.