

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

VIOLACIÓN DEL DERECHO CONSTITUCIONAL DE DEFENSA AL NO ADMITIR
PARA SU TRÁMITE EL RECURSO ADMINISTRATIVO DE REVOCATORIA EN
CONTRA DE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS POR EL REGISTRADOR
MERCANTIL GENERAL DE LA REPÚBLICA



TESIS
Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Por

PABLO JOSÉ CALDERÓN GÁLVEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2012

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

DECANO: Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Víctor Andrés Marroquí Mijangos
VOCAL V: Br. Rocael López González
SECRETARIO: Licda. Rosario Gil Pérez

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidente: Lic. Carlos Humberto de León Velasco
Vocal: Lic. Dixon Díaz Mendoza
Secretario: Lic. Marvin Hernández

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes
Vocal: Lic. Héctor David España Pineta
Secretario: Licda. Edna Mariflor Irungaray López

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

Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes

4ª. Avenida "A" 12-54, Zona 14

Ciudad, Guatemala

54126108



Guatemala, 11 de junio de 2012

Licenciado

Carlos Herrera

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Su Despacho

Licenciado Herrera



Me dirijo a usted para referirme al oficio sin número de referencia, de fecha 16 de mayo de 2012, por medio de la cual se me nombra como asesor de tesis del bachiller Pablo José Calderón Gálvez quien se identifica con el carnet estudiantil 200510690; por lo que habiendo asesorado el trabajo encomendado y de conformidad con lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; manifiesto lo siguiente:

1. El trabajo de tesis se intitula ***Violación del derecho constitucional de defensa al no admitirse para su trámite el recurso administrativo de revocatoria en contra de las resoluciones emitidas por el Registrador Mercantil General de la República***.
2. Inmediatamente que recibí el nombramiento y se estableció comunicación con el Bachiller Pablo José Calderón Gálvez, procedí a efectuar el estudio de los planes de investigación y de tesis, los cuales se encontraban congruentes con el tema a investigar, y en consenso con el ponente del tema, se decidió sobre la manera de elaborarlo.
3. Durante el proceso de elaboración del trabajo de tesis realicé la revisión de la investigación y sugerí algunas correcciones de tipo gramatical y de redacción, el Bachiller Pablo José Calderón Gálvez con empeño y atención cuidadosa desarrolló cada uno de los temas que comprenden el trabajo de tesis de manera minuciosa; el trabajo contiene un amplio contenido científico, utilizando el ponente un lenguaje técnico, acorde al tema desarrollado, el sustentante hizo uso con amplitud del método científico, abarcando las etapas del mismo, toda vez que al plantear el problema lo enfoca a la realidad jurídica, en este caso principalmente sobre la vulneración del derecho constitucional de defensa al no admitirse para su trámite las resoluciones emitidas por el Registrador Mercantil General de la República, y para ello profundizó de una manera exhaustiva en la investigación, así mismo comprueba fehacientemente la hipótesis planteada, utilizando en su buena manera lo analizado. El sustentante utilizó la técnica de investigación bibliográfica, comprobando que se hizo acopio de bibliografía actualizada

Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes

4ª. Avenida "A" 12-54, Zona 14

Ciudad, Guatemala

54126108



4. El presente trabajo de tesis es un esfuerzo meritorio, y será una excelente fuente de consulta para el futuro sobre todo para los profesionales del derecho, ya que es un tema de suma importancia por tratarse de la protección de un derecho constitucional lo que se refleja en las conclusiones las cuales son acordes a lo expresado en el contenido capitular de la investigación señalando la falta de una legislación adecuada que proteja el derecho constitucional de defensa en contra de las resoluciones del Registro Mercantil; de dicha cuenta, las recomendaciones proponen de forma pertinente las acciones que se deben de tomar a efecto de brindar una solución adecuada a la problemática expuesta en torno a la legislación, por lo que se ha cumplido con lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales del Examen General Público. En virtud de lo anteriormente expuesto, procedo a

DICTAMINAR

Que el contenido del trabajo de tesis del Bachiller Pablo José Calderón Gálvez, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que deben cumplirse de conformidad con los requisitos exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo cual emito DICTAMEN FAVORABLE, a efecto de continuar con el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,



Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes
Colegiado No. 8,219

Dr. Emilio Gutiérrez Cambranes
ABOGADO Y NOTARIO



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, catorce de junio de dos mil doce.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **HÉCTOR RENÉ GRANADOS FIGUEROA**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **PABLO JOSÉ CALDERÓN GÁLVEZ**, CARNE NO. **200510690** Intitulado: **“VIOLACIÓN DEL DERECHO CONSTITUCIONAL DE DEFENSA AL NO ADMITIRSE PARA SU TRÁMITE EL RECURSO ADMINISTRATIVO DE REVOCATORIA EN CONTRA DE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS POR EL REGISTRADOR MERCANTIL GENERAL DE LA REPÚBLICA”**

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: “Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes”.

LIC. CARLOS EBERTITO HERRERA-RECINOS
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
CEHR/iyrc

LIC. HÉCTOR GRANADOS FIGUEROA ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala, 27 de agosto de 2012

Doctor
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho



Doctor Mejía Orellana:

Me dirijo a usted en atención a la resolución emitida por la Unidad a su cargo, de fecha 14 de junio de 2012, en virtud de la cual procedí a revisar el trabajo de tesis del Bachiller **PABLO JOSÉ CALDERÓN GÁLVEZ** intitulado ***“Violación del derecho constitucional de defensa al no admitir para su trámite el recurso administrativo de revocatoria en contra de las resoluciones emitidas por el Registrador Mercantil General de la República”*** y con el objeto de informar sobre mi labor expongo lo siguiente:

- 1) De acuerdo a la facultad investida en mi persona mediante la resolución citada, luego de un estudio conciso del trabajo de tesis según criterio basado en elementos de fondo, se concluyó que el trabajo elaborado por el Bachiller **PABLO JOSÉ CALDERÓN GÁLVEZ**, contempla los elementos científicos y técnicos necesarios, los cuales se desarrollan adecuadamente según la distribución temática correspondiente.
- 2) La estructura de la tesis, así como la metodología y técnicas de investigación empleadas, son las adecuadas para el desarrollo del tema y el logro de los objetivos que la investigación pretende arribar.
- 3) El trabajo de tesis en cuanto a su redacción, es claro y ordenado.
- 4) El tópico abordado en dicho trabajo, resulta de singular importancia ya que aborda un tema legal y administrativo, así como operativo relativo a una dependencia dentro de la estructura estatal.
- 5) El autor arriba a conclusiones y recomendaciones congruentes con su trabajo, que confirman los supuestos y la hipótesis planteada al inicio de la investigación, sintetizando y solventando las afirmaciones que sustenta en el desarrollo del trabajo.

LIC. HÉCTOR GRANADOS FIGUEROA ABOGADO Y NOTARIO



- 6) Se evidencia que el autor realmente investigó el tema y acudió a las fuentes bibliográficas, doctrinales, legales y de campo idóneas para su desarrollo.

De tal cuenta, el contenido de dicho trabajo de tesis se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que deben cumplirse en la redacción. Asimismo, las conclusiones y recomendaciones así como la bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación; es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, resulta procedente emitir el presente **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando el trabajo de tesis revisado, estimando que el mismo puede ser materia de discusión en el examen correspondiente.

Sin otro particular, me suscribo de usted atentamente


Lic. HÉCTOR GRANADOS FIGUEROA
Abogado y Notario
Colegiado No. 5,824
Hector René Granados Figueroa
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 24 de octubre de 2012.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante PABLO JOSÉ CALDERÓN GÁLVEZ, titulado VIOLACIÓN DEL DERECHO CONSTITUCIONAL DE DEFENSA AL NO ADMITIR PARA SU TRÁMITE EL RECURSO ADMINISTRATIVO DE REVOCATORIA EN CONTRA DE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS POR EL REGISTRADOR MERCANTIL GENERAL DE LA REPÚBLICA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/iyf.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'BAMO/iyf'.

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO



Rosario Ad





DEDICATORIA

A DIOS:

Por toda tu misericordia, por darme la constancia para aprovechar todas las oportunidades que bondadosamente me regalas para alcanzar el éxito, por estar siempre a mi lado y fortalecerme en los momentos más difíciles de mi vida.

A MI PADRE:

Como un homenaje póstumo honrando tu memoria, a ti padre amado y ángel mío Dr. Mario Calderón con quien siempre planificamos y soñamos juntos este trascendental momento de mi vida, que por circunstancias adversas a la misma y porque el destino así lo tenía previsto, físicamente no te encuentras frente a mí para poder abrazarte, empero, tengo la total certeza que en cualquier parte del bello firmamento en donde te encuentres compartes este sentimiento de felicidad conmigo. Así mismo, por haber confiado siempre en mi, por haberme inculcado un espíritu competitivo de superación y sobre todo por haberme demostrado con hechos, que en esta vida que Dios nos concede, debemos construir, bendecir y no ser indiferente ante las necesidades del prójimo resaltando siempre el aspecto humano y social que te caracterizó a lo largo de tu existir y que hasta el día de hoy y a lo largo de los años, los que te amamos, lo recordaremos por siempre. Te amo papito, que Dios te tenga en su gloria y espero ansioso el momento en que nuestras almas vuelvan a reencontrarse.

A MI MADRE:

Licenciada Sandra Gálvez, mi crisol de vida, mi guía espiritual y confidente, a ti mujer luchadora que no te



arrodillas ante la adversidad, ni te doblegas ante el yugo de ninguna persona, únicamente ante Dios, por tus sabios consejos, por tus angustias, por tus desvelos, por estar a mi lado en los momentos más difíciles de mi vida, por brindarme tu amor, cariño y reconfortar mi corazón, por atravesar cielo, mar y tierra arriesgando incluso tu propia vida porque a este tu hijo nunca le falte nada. El triunfo obtenido no es un triunfo aislado a mi persona, es un logro el cual tu madre mía has obtenido en sangre propia, que Dios te bendiga y te de una vida larga, plena y llena de satisfacciones como esta. Te amo.

A MIS HERMANOS: Renato y Mijail Calderón, dos luminarias que el Señor me regaló para alegrar mi vida y facilitarme mi existencia; a ti Renato (mi Negro) por recordarme siempre con tu personalidad la nobleza, candidez y humildad, que en mi proceder trato de imitar, a ti Mijail (Pipitas) por tu colaboración, apoyo y entusiasmo durante cada proyecto que inicio en mi vida; espero mi ejemplo sea de motivación para ustedes; luchen y esfuércense por alcanzar sus objetivos. Los Amo.

A MI ABUELITA: María Rutilia Cruz García (Mi Mishita) por alentarme, apoyarme y brindarme consejos oportunos y demostrarme que en el corazón hay tanto amor y espacio para cada persona.

A MI FAMILIA: Por su cariño y por compartir esta alegría con mi persona.



AL DECANO Y ESPOSA: Maestro Avidán Ortiz por depositar su confianza en mi persona y que en el transcurso del tiempo que tengo de conocerlo me ha permitido ser parte de su equipo de trabajo, lo cual es todo un privilegio; por darme la confianza, cariño, afecto y llegar hasta el punto de defenderme y abogar por mi persona en situaciones difíciles; a su esposa Licenciada Paty de Ortiz por ser tan gentil, afectiva y generosa al igual que su esposo. Que nuestro Creador les ilumine y les conceda de sobre manera sabiduría y los sigan llenando de éxitos como les ha colmado hasta el presente día.

A MI NOVIA: Por permitirme estar a tu lado, apoyarme en mis proyectos y darme la dicha de conocerte.

A LOS LICENCIADOS: Bonerge Mejía, Emilio Gutiérrez Cambranes, Héctor Granados, Luis Efraín Guzmán, Juan Carlos Ponce, Benjamín Reyes, Erick Santiago, Fernando López, Erick López, España Pineta, Juan José Bolaños, Manuel Suc, Fernando Xolop, Modesto Salazar, Álvaro Morales; personas que han sido de bendición en mi vida, por todos los bellos momentos compartidos, consejos y apoyo incondicional brindado.

A LAS LICENCIADAS: Edna Rebeca González, Rosario Gil, Azucena Castellanos, Bertilda Juárez, Eugenia Frati, Silvia Castillo, Patricia Salazar, Karla Cáceres, Alejandra Ardòn, Astrid García, Euda Muñoz; mujeres ejemplares de un valor indeterminable,



AL INGENIERO:

Oscar Argueta, por las bondades, bendiciones, apoyo y cariño manifestado hacia mi persona y mi familia, tanto en momentos difíciles como en los momentos de felicidad, Dios lo bendiga.

A MIS AMIGOS:

Marielos Prado, Keren Beltethon, Karla Bernat, Karla Lobos, Ingrid Cáceres, Jeny, Damaris, Leida, Mónica, Dellanira, Jaquiline Valenzuela, Patricia Marroquín, Kimberly, Jesica, Paola Pineda, Kevin, Juan Carlos, Eduardo, Juan Domingo, Aníbal, Rocael, Marcos, Raúl, Pablo, Erick, Diego, Axel, Cesar Díaz, Guillermo López y Juan Antonio. Eternamente agradecido por su valiosa amistad, por su apoyo incondicional, por su lealtad y por saber que cuento con ustedes para emprender cualquier proyecto así como ustedes cuentan con su servidor.

A:

La tres veces centenaria, gloriosa, magna, pontífice, grande dentro de las grandes, entrañable y muy amada Universidad de San Carlos de Guatemala, quien me acogió en el seno, de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, me tomo en sus manos y me moldeo de tal forma que su resultado culminó en la profesionalización de este su hijo sancarlista.

profesionales que han iluminado el sendero de mi vida; gracias por estar a mi lado.

A MIS AMIGOS:

Marielos Prado, Keren Beltethon, Karla Bernat, Karla Lobos, Ingrid Cáceres, Jeny, Damaris, Leída, Mónica, Patricia Marroquín, Kimberly, Jesica, Paola Pineda, Kevin, Juan Carlos, Eduardo, Juan Domingo, Aníbal, Rocael, Victor, Marcos, Raúl, Pablo, Erick, Diego, Axel, Cesar Díaz, Guillermo López y Juan Antonio. Eternamente agradecido por su valiosa amistad, por su apoyo incondicional, por su lealtad y por saber que cuento con ustedes para emprender cualquier proyecto así como ustedes cuentan con su servidor.

A:

La tres veces centenaria, gloriosa, magna, pontífice, grande dentro de las grandes, entrañable y muy amada Universidad de San Carlos de Guatemala, quien me acogió en el seno, de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, me tomo en sus manos y me moldeó de tal forma que su resultado culminó en la profesionalización de este su hijo san carlista.

ÍNDICE



	Pág.
Introducción	i
CAPÍTULO I	
1. Procedimiento administrativo	1
1.1. Definición	1
1.2. Características del procedimiento administrativo	4
1.3. Principios doctrinarios que rigen el procedimiento administrativo	6
1.3.1. Principio de legalidad, juridicidad y justicia	6
1.3.2. Principio de seguimiento de oficio	7
1.3.3. Principio de informalidad	7
1.3.4. Principio del derecho de defensa	8
1.3.5. Principio de imparcialidad	9
1.3.6. Principio del procedimiento escrito	9
1.3.7. Principio del procedimiento sin costas	9
1.3.8. Principio de sencillez, rapidez, economía y eficacia	10
1.4. Principios legales que rigen el procedimiento administrativo	10
1.5. Trámite del procedimiento administrativo	11
1.5.1. Inicio del expediente	12
1.5.2. Resolución del trámite	14
1.5.3. Práctica de las diligencias ordenadas	15
1.5.4. Análisis de la evidencia o información recabada	15
1.5.5. Resolución del procedimiento administrativo	16
1.6. Las resoluciones administrativas	17
1.6.1. Definición	17
1.6.2. Características	18
1.6.3. Clases	19

CAPÍTULO II

2. El recurso administrativo de revocatoria	23
2.1. Medios de impugnación de las resoluciones administrativas	23
2.2. Definición	24
2.3. Características de los recursos administrativos	25
2.4. Elementos	27
2.4.1. La resolución que afecta los derechos del administrado	27
2.4.2. La autoridad u órgano administrativo competente	28
2.4.3. El particular	29
2.5. Clases de recursos administrativos	30
2.6. El recurso de revocatoria	32
2.6.1. Definición	32
2.6.2. Fundamento legal	33
2.6.3. Procedencia.....	34
2.6.4. Casos en que no procede el recurso de revocatoria regulado en la Ley de lo Contencioso Administrativo	34
2.7. Trámite del recurso de revocatoria regulado en la Ley de lo Contencioso Administrativo	40
2.7.1. Interposición	40
2.7.1.1. Requisitos formales	40
2.7.1.2. Requisitos legales	41
2.7.2. Admisión del recurso	42
2.7.3. Elevación de actuaciones	43
2.7.4. Diligenciamiento de audiencias	43
2.7.5. Diligenciamiento de medios de prueba	44
2.7.6. Diligencias para mejor resolver	45
2.7.7. Resolución de fondo	46
2.7.8. Agotamiento de la vía administrativa	47
2.8. Silencio administrativo	48
2.9. Procedencia del proceso contencioso administrativo contra las resoluciones que deciden el recurso de revocatoria	51

2.9.1. Definición	51
2.9.2. Características del proceso contencioso administrativo	52
2.9.3. Elementos del proceso contencioso administrativo	53
2.9.4. Procedencia del proceso contencioso administrativo	53
2.9.5. Condiciones de procedencia del proceso contencioso administrativo	55
2.9.6. Improcedencia del proceso contencioso administrativo	57
2.10. La aplicación del recurso de revocatoria en nuestro ámbito jurídico....	58

CAPÍTULO III

3. Derecho de defensa	61
3.1. Evolución histórica del derecho de defensa	61
3.2. Concepto del derecho de defensa	64
3.3. Características del derecho de defensa	69
3.4. Generalidades del derecho de defensa	70

CAPÍTULO IV

4. Supremacía constitucional	73
4.1. Concepto de supremacía constitucional	73
4.2. Evolución	74
4.3. Definición	75
4.4. La inconstitucionalidad en caso general	77
4.4.1. Tipos de inconstitucionalidad	78
4.4.2. Aspectos generales	80
4.4.3. Legitimación para plantear la inconstitucionalidad en caso general	81
4.4.4. Competencia para conocer la inconstitucionalidad en caso general	82
4.4.5. Forma de plantear la inconstitucionalidad	82

CAPÍTULO V

5. Análisis legal del recurso administrativo de revocatoria en materia mercantil	85
5.1. Análisis de los criterios del Registro Mercantil para inadmitir el recurso de revocatoria	85
5.1.1. Criterio de preeminencia de ley	86
5.1.2. Criterio de la autonomía de los registradores	88
5.1.3. Criterio llamado de la jurisdicción registral	89
5.1.4. Criterio de la autonomía e independencia funcional	91
5.2. Análisis legal del recurso de revocatoria en materia mercantil	93
5.2.1. Ley del Organismo Judicial	94
5.2.2. Ley de lo Contencioso Administrativo	97
5.2.3. Código de Comercio	101
5.2.4. Constitución Política de la República de Guatemala	103
5.2.5. Fallos de la Corte de Constitucionalidad	106
5.3. Violación del derecho constitucional de defensa al no admitir para su trámite el recurso administrativo de revocatoria en contra de las resoluciones emitidas por el Registrador Mercantil General de la República de Guatemala	108
 CONCLUSIONES	 111
RECOMENDACIONES	113
BIBLIOGRAFÍA	115



INTRODUCCIÓN

La inquietud de realizar la presente investigación surgió ante la problemática actual, que se da cuando el Registro Mercantil General de la República, en el momento en que es planteado un recurso de revocatoria lo rechaza a pesar que no posee la base legal suficiente para ello, inobservando así lo dispuesto en la Constitución Política de la República de Guatemala, en cuanto al derecho de defensa.

Con la investigación se logró confirmar la hipótesis planteada en sus inicios, la cual afirma la vulneración del derecho de defensa de los administrados al inadmitir para su trámite el recurso administrativo de revocatoria, en contra de las resoluciones emitidas por el Registrador Mercantil de la República de Guatemala. Lo anterior, debido a la escasez de doctrina legal y jurídica del tema y a ese vacío legal existente en el propio Código de Comercio de Guatemala en cuanto a la forma de resolver los recursos de revocatoria en materia mercantil.

El objetivo de la presente investigación ha sido analizar la doctrina registral aplicable en caso concreto y los criterios en que se fundamenta a la fecha el Registro Mercantil, al momento de resolver los recursos de revocatoria planteados por los usuarios y sobre todo analizar las disposiciones constitucionales vigentes y evidenciar con ello la vulneración al derecho de los administrados cuando no les es posible redargüir las decisiones del Registrador Mercantil.

El presente trabajo consta de cinco capítulos desarrollados de la siguiente manera: En el Capítulo I: cuestiones generales relativas al procedimiento administrativo, su naturaleza jurídica, y el procedimiento establecido en la mayoría de leyes o reglamentos, especialmente en la Ley de lo Contencioso Administrativo, como tema importante; en el Capítulo II: los recursos administrativos, su procedencia, el procedimiento de cada uno, y como consecuencia de una resolución desfavorable al agotarse la vía gubernativa, también se abordó el tema relacionado al proceso



contencioso administrativo como un verdadero proceso de conocimiento, su naturaleza jurídica y su procedimiento, entre otros; en el Capítulo III: El derecho de defensa, su evolución histórica, concepto, características y generalidades; en el Capítulo IV: La supremacía constitucional, sus generalidades, evolución, definición, inconstitucionalidad en caso general, aspectos generales, legitimación para plantear la inconstitucionalidad en caso general, competencia para conocerla y formas de plantearla.; por último, en el Capítulo V, se realizó una comparación entre la Ley de lo Contencioso Administrativo y el Código de Comercio de Guatemala, así mismo, se analizó lo dispuesto en la Constitución Política de la República de Guatemala y en la Ley del Organismo Judicial para evidenciar el conflicto de leyes existente en el caso objeto de investigación.

Con respecto a la metodología utilizada en la realización de esta tesis, se recurrió al análisis para comprender la doctrina sustancial referente al derecho constitucional de defensa, mientras que la deducción fue la base para comprobar la existencia del problema que se observa alrededor del trámite del recurso de revocatoria en materia mercantil; asimismo, se aplicaron las técnicas de recopilación bibliográfica y documental para elaborar el contenido temático.

Finalmente, la temática abordada permitirá prestar más atención a uno de tantos inconvenientes que se suscitan en el desarrollo de los trámites administrativos en materia mercantil y que por desidia de las autoridades competentes, pasa desapercibido en perjuicio de los administrados en el Registro Mercantil General de la República; por ende, es necesario exigir reformas a la ley que permitan solucionar las deficiencias en el procedimiento administrativo en el Registro, en concordancia con los principios constitucionales. .



CAPÍTULO I

1. Procedimiento administrativo

1.1. Definición

Antes de entrar a analizar algunas de las definiciones que diversos autores nacionales y extranjeros han elaborado, en relación al concepto del procedimiento administrativo, es oportuno, mencionar que el mismo tiene lugar dentro de la función administrativa, la cual está representada, por el conjunto de actos o etapas desarrolladas por la administración pública y cuyo objeto, es dar cumplimiento a los fines para los cuales fue creado el Estado, entre los cuales se destaca la realización del bien común, conforme al mandato legal contenido en el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Para poder construir una definición del procedimiento administrativo, antes debemos conocer el significado del término procedimiento, el cual, está representado por una combinación de actos que se ejecutan para alcanzar un fin determinado.

“Para que exista un verdadero procedimiento, se necesita que cada uno de los actos que se combinan, conserven su individualidad, que exista conexión entre ellos para la producción de un efecto jurídico y que los mismos estén vinculados entre sí de forma

causal, de modo tal, que cada uno supone al anterior y el último, el resultado final que representa el grupo entero.”¹

Los procedimientos, tienen lugar tanto en el ámbito del derecho público, que es el área que nos interesa para el presente estudio, como el derecho privado, debido a que en este último ámbito, también existen institutos que pueden llegar a concretarse, luego que se cumplen una serie de actos necesarios.

Conforme a lo expuesto, en el derecho público, existirá un procedimiento para la formación de las leyes, otro para llegar a dictar una sentencia y uno para que la administración exprese su voluntad, mediante la emisión de actos y resoluciones administrativos.

Dicho lo anterior, pasamos ahora, a la elaboración y análisis del procedimiento administrativo, el cual tiene como objeto, la formación de la voluntad administrativas y que se ha conceptualizado por la doctrina por diversos autores, dentro de los cuales destacan las definiciones que a continuación podemos citar.

El procedimiento administrativo, se halla representando por un conjunto de actos, combinados entre sí, que representan el camino que inexorablemente debe transitarse para llegar al dictado del acto administrativo definitivo que constituye la célula motor que permite a la administración pública concretar la satisfacción de las necesidades colectivas.

¹ Canosa, Armando No. **Los Recursos Administrativos**. Pág. 44

De esa cuenta el acto definitivo, permite articular mecanismos de control, y da lugar al inicio de un nuevo procedimiento administrativo, en este caso un procedimiento de impugnación de dicho acto, el cual también forma parte de la función o actividad administrativa.”²

“El procedimiento legal y reglamentario que observa la administración pública en la ejecución de sus actividades y en la producción de decisiones administrativas útiles, convenientes y oportunas. Estas decisiones que finalizan el procedimiento, por lo general, resuelven problemas bien y mal estructurados. El procedimiento culmina con decisiones no programadas.”³

“El procedimiento administrativo puede ser conceptualizado, como la serie de fases o etapas que comprende un expediente administrativo, que se ejecuten por o ante las autoridades administrativas o los funcionarios o empleados públicos, cuya finalidad es la decisión administrativa.”⁴

“La serie de actos en que se desenvuelve la actividad o función administrativa.”⁵

Podemos entonces, deducir de las definiciones anteriores, que el procedimiento administrativo, debe concebirse como la serie de actos que se verifican ante la

² Canosa, **Ob. Cit**; Pág. 46

³ Castillo González, Jorge Mario. **Derecho Procesal Administrativo Guatemalteco**. Pág. 644.

⁴ Calderón Morales, Hugo H. **Derecho Procesal Administrativo**. Pág. 1

⁵ **Ibíd.**

administración pública, y que tienen como finalidad la emisión de una decisión, cuya forma legal es la resolución administrativa.

1.2. Características del procedimiento administrativo

En la práctica, las características del procedimiento administrativos tienen a confundirse o asimilarse, con los principios que rigen al mismo, en virtud que dichos principios, en buena medida identifican al procedimiento administrativo como tal.

En el presente estudio, se ha determinado que uno de los análisis más importantes, en relación al tema que nos ocupa, lo aporta el autor Jorge Mario Castillo González, para quien el procedimiento administrativo tiene las características siguientes:

- a) Sencillez. Esta característica exige un procedimiento sin mayores complicaciones, es decir, desprovisto de exageradas y ostentosas diligencias;
- b) Rapidez. Obliga a que el procedimiento se conduzca con claridad y prontitud, es decir, que debe concluir lo antes posible;
- c) Informalidad. Permite que ciertos errores, omisiones y deficiencias en que incurre el particular, dentro de un procedimiento administrativo, puedan ser corregidas, por lo cual, el funcionario público debe permitir la subsanación de las mismas.

d) **Iniciación de Oficio.** Consiste en que la administración pública tiene la facultad de iniciar por sí misma el procedimiento administrativo, pues es su obligación actuar en defensa de los intereses públicos.

De igual manera, debe atenderse que el hecho que un expediente se pueda iniciar de oficio, no descarta la facultad del particular, a dar impulso al procedimiento administrativo, actuando por iniciativa propia, en ejercicio del derecho de petición, reconocido por el Artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

e) **Prueba Legal.** Obliga a que todo documento aportado por el interesado y cualquier diligencia que se lleve a cabo, constituya un medio probatorio, a favor o en contra de la petición o solicitud, de manera que, el funcionario o empleado debe resolver basándose en lo aprobado en el expediente.

f) **Escrito, sin descartar la Oralidad.** Las etapas del procedimiento administrativo, desde su inicio hasta finalizar, son casi en su totalidad escritas; sin embargo, como afirma el autor Jorge Mario Castillo González, el procedimiento exclusivamente escrito, atenta contra la sencillez, la rapidez y la informalidad, y el eminentemente oral, va contra la seguridad del interesado, por cuanto, no deja constancia del trámite; y por ello, lo escrito y oral, deben combinarse convenientemente.

g) **El procedimiento culmina con una resolución definitiva.** Exige que el procedimiento finalice al dictarse una decisión definitiva, la cual contiene y representa la voluntad de

la organización pública y se hace efectiva, a partir del momento en que se comunica al interesado, por medio de la notificación o la publicación, si fuere el caso.

h) La resolución está sujeta a impugnación. Esta última característica, obliga a dar trámite a la impugnación planteada por el particular, en contra de la decisión de la administración, impugnación que tiene lugar, mediante la interposición de los recursos administrativos.

1.3. Principios doctrinarios que rigen el procedimiento administrativo

1.3.1. Principio de legalidad, juridicidad y justicia

El principal objetivo del procedimiento administrativo, es garantizar la debida protección al administrado, que solicita la emisión de una decisión administrativa o la impugna. Los principios de juridicidad y legalidad, rigen en forma absoluta al derecho administrativo y también al procedimiento administrativo, y en virtud de ellos, la autoridad pública, está obligada a resolver en estricta aplicación de la ley, pero sin olvidar que su objeto primordial, es la búsqueda de la justicia, la seguridad, la paz, el desarrollo y el bien común de los habitantes, que constituyen finalidades máximas del Estado.

Para que el procedimiento administrativo, cumpla con garantizar la protección del administrado, se hace necesario, que además de aplicar las normas jurídicas conforme a los principios que se analiza, se fiscalice estrictamente el actuar de la administración



pública, y se reduzcan al mínimo, los efectos de la arbitrariedad, con lo cual puede alcanzarse la seguridad jurídica de los administrados, en las resoluciones o actos que se emiten.

1.3.2. Principio de seguimiento de oficio

Exige, que el funcionario público, asuma la responsabilidad de dirigir el procedimiento administrativo, y ordene la práctica de cuanta diligencia se considere conveniente, para emitir resolución definitiva, por lo cual, la administración, no debe ser rogada dentro de sus procedimientos, sino por el contrario, debe agilizar, desarrollar, dinamizar y vigilar que los expedientes iniciados, finalicen sin que para ello resulte necesario actuar como en un proceso civil, en el que son las partes quienes están obligadas a promover el trámite del mismo.

La administración pública y sus órganos, tienen la obligación y responsabilidad de dirigir el procedimiento administrativo, en cada una de sus etapas y hasta que se emita la resolución final, independientemente, que se inicie de oficio o a petición de persona interesada.

1.3.3. Principio de informalidad

El procedimiento administrativo no debe sujetarse a formalismos, salvo en casos especiales, en que se requiera algún tipo de exigencia, en relación al cumplimiento de requisitos de carácter esencial.



En tal sentido, los errores, las deficiencias y lo que falte al iniciarse el procedimiento administrativo, se harán saber al particular, desde el inicio del trámite, con el propósito que se efectúen las correcciones, completen requisitos y se aporten los documentos necesarios.

El principio que se analiza, manda que el funcionario público se abstenga a calificar, con criterio estrictamente jurídico, las peticiones que dirigen los particulares, y que se admitan para su trámite las mismas, sin que sea indispensable, el incluir cita de leyes en los memoriales respectivos; también, faculta al órgano administrativo que conoce, a buscar la intención de los interesados, sin atenerse a la letra muerta de los escritos, a corregir errores formales evidentes que se hayan cometido, y a brindar la oportunidad para que se cumplan posteriormente, los requisitos omitidos al iniciar el expediente.

1.3.4. Principio del derecho de defensa

Constituye una norma general y obligatoria para la administración pública y consiste en que, el administrador antes de dictar una decisión, resolución o acto administrativo, debe dar la oportunidad al particular que se defiende, principalmente si se trata de una sanción por violación a las normas y reglamentos administrativos.

Conforme al principio de defensa, los órganos administrativos, tienen la obligación de informar al particular, de la existencia de un procedimiento iniciado en su contra, y en consecuencia, otorgarle la posibilidad de enterarse del contenido y los motivos del mismo, para que pueda presentar las pruebas que considere necesarias, a efecto de



desvirtuar lo que la administración dice, y en su momento oportuno, utilizar los medios de impugnación regulados en el ordenamiento jurídico, en contra de lo resuelto por la administración pública.

1.3.5. Principio de imparcialidad

En las decisiones administrativas que causen perjuicio al interesado, no deben intervenir autoridades que tengan intereses contrapuestos a los del particular.

La imparcialidad, obliga al funcionario o empleado público, a basar sus decisiones en la igualdad de oportunidades.

1.3.6. Principio del procedimiento escrito

El procedimiento administrativo, es eminentemente escrito, y todas sus actuaciones, pruebas, inspecciones y diligencias, deben quedar plasmadas en forma documental, dentro del mismo, aunque en casos excepcionales, algunas actuaciones pueden practicarse en forma oral.

1.3.7. Principio de procedimiento sin costas

Cuando en un procedimiento administrativo se dicta la resolución final, no hay un pronunciamiento de condena en costas al administrado, que lo obligue a asumir los gastos que le han generado a la administración pública, el trámite del procedimiento



administrativo; la razón, es que por mandato legal dicho procedimiento debe ser gratuito.

1.3.8. Principio de sencillez, rapidez, economía y eficacia

Tiene como propósito, que la administración moderna no burocratice los expedientes, por lo que en el caso que se hayan cumplido los requisitos y se han verificado las distintas etapas del procedimiento administrativo, la consecuencia es que deberá resolverse conforme a lo que la ley establezca.

El principio que nos ocupa, recoge el ideal de la administración moderna y tecnificada, que se opone al procedimiento burocrático, manual, lento, complicado y cargado de excesiva cantidad de traslados de los expedientes administrativos. La sencillez, significa simple, fácil y sin complicaciones.

Por su parte, la rapidez, expresa velocidad en los trámites, que pueden llevarse a cabo sin esperar el vencimiento de los términos. La economía, impone la obligación, de evitar pérdida de tiempo que aumenta los costos y los gastos; y la eficacia, enuncia la obtención de un resultado buscado.

1.4. Principios legales que rigen el procedimiento administrativo

La legislación guatemalteca, congruente con la doctrina, ha reconocido legalmente la existencia de aquellos principios que se consideraron por el legislador como de



observancia indispensable para el trámite de los procedimientos administrativos en la República de Guatemala, y por tal motivo, dichos principios quedaron plasmados en el Artículo 2 del Decreto Número 119-96 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de lo Contencioso Administrativo, que establece:

Artículo 2. Principios. Los expedientes administrativos deberán impulsarse de oficio, se formalizarán por escrito, observándose el derecho de defensa y asegurando la celeridad, sencillez y eficacia del trámite. La actuación administrativa será gratuita.

De conformidad con la norma legal antes citada, los principios legales que rigen el procedimiento administrativo en Guatemala son los siguientes:

- a) Principio de Impulso de Oficio;
- b) Principio de Escritura;
- c) Principio del Derecho de Defensa
- d) Principio de Celeridad;
- e) Principio de Sencillez y Eficacia del Trámite;
- f) Principio del Procedimiento sin Costas y de Actuación Gratuita.

1.5. Trámite del procedimiento administrativo

A manera puramente ilustrativa, y como antecedente inmediato a la interposición de los recursos o medios de impugnación a continuación, nos permitimos incluir el trámite básico del procedimiento administrativo, conforme a la Ley de lo Contencioso Administrativo, Decreto Número 119-96 del Congreso de la República.



1.5.1. Inicio del expediente

El expediente administrativo puede iniciarse:

- a) De oficio. En este caso, es la administración pública, quien por iniciativa propia y sin que exista petición de un particular, inicia la formación de un procedimiento administrativo, lo que en la práctica, sucede cuando se dan infracciones a disposiciones, leyes o reglamentos, que son susceptibles de ser sancionadas por algún órgano de la administración pública, mediante la imposición de multa o alguna restricción; como ejemplo pueden citarse las infracciones impuestas por las municipalidades, por falta de licencia para la construcción urbana.

- b) A petición del interesado. Aquí, es una persona interesada quien en ejercicio del derecho de petición reconocido por el Artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala y por el Artículo 1 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, solicita a la administración pública que resuelva conforme a la ley, una solicitud que le formula.

A su vez, el inicio del expediente por petición del interesado puede ser iniciado:

- b.1.) Por escrito. Mediante memoriales, simples solicitudes o formularios que se presentan o llenan ante la administración pública, para que con base en ellos, se inicie la formación del expediente administrativo. Por ejemplo, la solicitud de inscripción de una Sociedad en el Registro Mercantil.



- b.2.) Por petición verbal. Cuando la solicitud, se formula en forma oral, y con ella se pone en marcha el procedimiento administrativo, por ejemplo, las solicitudes de certificaciones en el Registro Mercantil, despliegues electrónicos en el Registro General de la Propiedad, y la solicitud de agilización de los procedimientos administrativos, en las cuales, el interesado en forma verbal, se dirige a la administración pública y formula su petición, o le da seguimiento a una ya iniciada.
- c) Por denuncia. Aquí, es un particular quien presenta una acusación en contra de una persona determinada, a quien le atribuye, la infracción o violación de leyes o reglamentos, o denuncia que dicha persona pudiera estar causando algún daño que afecta el interés público; el particular, no necesariamente actúa en defensa de sus intereses, pues podría incluso, estar actuando en defensa de los propios intereses del Estado.

Como ejemplo, podríamos mencionar las denuncias por infracciones a disposiciones en materia de salud y asistencia social, en las cuales, se confiere acción pública para presentar las mismas.

- d) Por impugnación de una resolución administrativa. Tiene lugar, cuando ya existe una resolución o acto administrativo, que afecta los derechos e intereses de los particulares, y el afectado se opone a lo resuelto por la administración pública, mediante la interposición de los recursos administrativos regulados en la ley.



Cabe mencionar, que la interposición de un recurso administrativo, da impulso a la conformación de un nuevo procedimiento, el cual tendrá por objeto, la revisión de la juridicidad de lo actuado por la autoridad administrativa, que emitió la decisión que se impugna, y esto genera la apertura de un nuevo expediente, en el que se llevarán a cabo, las diligencias necesarias que ordene la normativa aplicable, antes de dictar la resolución de fondo que decide en forma definitiva el asunto en la vía administrativa.

1.5.2. Resolución de trámite

De conformidad con el Artículo 1 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, el órgano administrativo al darle trámite a una petición, deberá señalar todas las diligencias que se realizarán para la formación del expediente.

Lo anterior, significa que la resolución de trámite, se dicta al momento de iniciarse el procedimiento administrativo y en ella además de dar impulso a la conformación del nuevo expediente, se deben señalar todas las diligencias que se llevarán a cabo, antes de emitir la resolución, que resuelva la petición formulada o en su caso, el expediente iniciado de oficio o por denuncia.

En relación a lo indicado anteriormente, el autor Hugo Calderón, es del criterio que no en todos los expedientes, se decreta el trámite, pues en muchos casos, después de la petición se dicta inmediatamente la resolución de fondo, y en tal sentido, dicho autor estima que el decreto de trámite se da normalmente dentro aquellos expedientes que



incluyen muchas etapas y en los cuales se establecen la realización de varios hechos, antes de dictar la resolución de fondo.

1.5.3. Práctica de las diligencias ordenadas

En esta fase, es donde se la actividad administrativa en pleno, pues en ella las diferentes dependencias administrativas que conforman un órgano de la administración pública, ante quien se formuló la petición o que inició por si mismo el expediente, procedan a colaborar con la incorporación de los medios de prueba, la realización de inspecciones oculares, la elaboración de informes, la toma de declaraciones, la práctica de expertajes, la incorporación de documentos, el diligenciamiento de medios científicos, la emisión de dictámenes jurídicos o técnicos necesarios, y en fin, todas aquellas diligencias de gran importancia para que la autoridad que deberá decidir el asunto, pueda emitir una resolución de fondo debidamente apegada a la ley.

En virtud de la importancia de las diligencias antes indicadas, ésta es una fase primordial del procedimiento administrativo, dado que es con base en dichas diligencias, que el órgano a cargo, procede a emitir la resolución final que decide la petición o en su caso, el expediente iniciado de oficio o por denuncia.

1.5.4. Análisis de la evidencia o información recabada

Previamente, a que la administración pueda emitir una decisión de fondo, debe proceder a analizar todas y cada una de las fases practicadas, y en forma especial, las



pruebas recabadas, de modo que en su oportunidad, pueda emitir una resolución apegada a la ley, que además sea justa, y congruente con los principios de legalidad y juridicidad, que rigen la actuación de los órganos públicos y también el procedimiento administrativo.

1.5.5. Resolución del procedimiento administrativo

Debe tenerse presente que “todo el procedimiento administrativo se orienta a la adopción de una última declaración de voluntad de carácter unilateral.”⁶

La resolución de fondo u originaria, constituye la finalidad del procedimiento administrativo, y representa la manifestación de la voluntad del órgano público, plasmada en un documento, decisión que desde el momento en que se encuentra debidamente notificada, produce los efectos jurídicos a favor o en perjuicio de un administrado y le faculta a dirigir contra la misma los recursos que legalmente procedan.

La decisión que agota el procedimiento, conforme al Artículo 4 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, debe estar razonada, atender al fondo del asunto y ser redactada con claridad y precisión.

Nótese, que el legislador, ha venido a exigir la motivación de la decisión, y que la misma puede ser amplia o sucinta, pero en cualquier forma ha de ser suficiente, para que se puedan conocer los motivos que llevaron a la administración pública, a decidir en la

⁶ Ballbé Manuel, Marta Franch, Manual de Derecho Administrativo. Pág. 222



forma plasmada en la resolución, y que el interesado pueda determinar, no sólo el criterio utilizado, sino principalmente las leyes aplicadas, pues con ello se permite desenmascarar un posible vicio de desviación de poder y además sirve a la propia administración, ya que facilita a los órganos subalternos la aplicación correcta de la ley en casos similares.

No obstante, resulta evidente, que el fin del procedimiento administrativo es la resolución final, en virtud que es dicha resolución, la que genera efectos declarativos o constitutivos a favor o en contra de los administrados, a continuación procedemos a analizar más profundamente la naturaleza y clasificación de las resoluciones administrativas, conforme a la legislación guatemalteca, y específicamente, de conformidad con lo dispuesto por la Ley de lo Contencioso Administrativo, Decreto Número 119-96 del Congreso de la República.

1.6. Las resoluciones administrativas

1.6.1. Definición

Manuel Osorio y Florit en su diccionario de ciencias jurídicas y sociales, al hablar de las resoluciones en términos generales, manifiesta que la resolución, es la acción o efecto de resolver un conflicto o litigio, es decir que a través de ella, se alcanza la solución de un problema, siendo un fallo, auto o providencia, con firmeza de autoridad judicial o administrativa.

“Es el acto administrativo, que contiene una decisión de la autoridad gubernativa, después de haber agotado todas las diligencias del procedimiento administrativo. Es por medio de la cual, la administración se pronuncia sobre la petición o impugnación planteada. Es decir, por medio de la resolución, la administración pública declara su voluntad sobre el fondo del asunto.”⁷

La resolución administrativa, es la forma legal que adopta la decisión administrativa, contiene efectos jurídicos para los sujetos interesados, y tal como se pretende demostrar en el presente estudio, solamente cuando dicha resolución es definitiva o de fondo, puede considerarse que afecta o lesiona, los derechos e intereses de los particulares, lo cual, la hace susceptible de impugnación, mediante los recursos administrativos regulados en la Ley de lo Contencioso Administrativo.

1.6.2. Características

Legalmente, las resoluciones que se dictan por la administración pública, deben cumplir con las características impuestas por el Artículo 3 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, las cuales se describen a continuación.

- a) Deben ser emitidas por autoridad competente;

- b) Deben incluir la cita de las normas legales, constitucionales, ordinarias o reglamentarias en que se fundamenten;

⁷ Sequen Jocop, Oscar Emilio, Análisis y esquematización de los Recursos Administrativos en la Legislación Guatemalteca. Pág. 41

- c) Está prohibido legalmente, tomar como resolución, un dictamen emitido por un órgano de asesoría técnica o legal;
- d) Deben ser notificadas a todos los interesados, para que el trámite del procedimiento administrativo pueda continuar.

1.6.3. Clases de resoluciones administrativas

Las resoluciones administrativas, de conformidad con el Artículo 4 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, se clasifican en providencias de trámite y resoluciones de fondo; regulando dicha norma, que las resoluciones de fondo serán razonadas, atenderán al fondo del asunto y serán redactadas con claridad y precisión.

Precisamente en este punto, se hace necesario establecer la diferencia entre las providencias de trámite y las resoluciones de fondo, no sólo en cuanto a su naturaleza, sino principalmente, a los efectos que las mismas pueden producir dentro del procedimiento administrativo.

Luego de consultar a varios autores, se ha determinado que no existe un análisis profundo sobre las clases de resoluciones que se dictan en el procedimiento administrativo, por el contrario, el autor Jorge Mario Castillo González, afirma que no se debe hablar de clases de resoluciones, cuando la que se dicta el final del trámite administrativo, es solamente una.

El mismo autor últimamente citado, expresa que, para dictar la resolución se emiten órdenes de trabajo orales o escritas, lo cual nos lleva a afirmar que dichas órdenes, o diligencias previas, no hacen más que preparar el expediente, para que pueda dictarse la resolución de fondo.

La falta de ahondamiento en la distinción entre las providencias de trámite y las resoluciones de fondo, de una regulación más estricta en cuanto a la naturaleza de dichas resoluciones y de la posibilidad de su impugnación, ha provocado que sea la Honorable Corte de Constitucionalidad, quien mediante la interpretación de las normas constitucionales y ordinarias, aplicadas a casos concretos, haya elaborado un concepto bien definido de lo que debe entenderse por cada una, el cual nos permite incluir, dejando a salvo que más adelante, el mismo será de utilidad.

a) Providencias de Trámite

La Honorable Corte de Constitucionalidad, ha considerado, que las providencias de trámite, son aquellas resoluciones que impulsan el proceso y lo van conduciendo a la decisión que resolverá en definitiva el asunto en cuestión; en ese sentido las providencias, son aquellas que admiten a trámite una petición, que fijan plazo para subsanar, deficiencias, que confieren audiencias a las partes dentro del trámite de un recurso, las que remiten el expediente a otra dependencia del Estado; en fin, todas aquellas que están resolviendo incidencias propias del proceso, pero que todavía no se refieren a las denegatoria o a la estimatoria de la petición, de la denuncia o del recurso, en otras palabras, son aquellas que no ponen fin al proceso.



b) Resoluciones de Fondo

Se definen por la Corte de Constitucionalidad, como aquellas que con efectos constitutivos o declarativos, resuelven todas las cuestiones administrativas que vinculan al administrado, y deciden en definitiva, las pretensiones y los medios de impugnación interpuestos.





CAPÍTULO II

2. El recurso administrativo de revocatoria

2.1. Medios de impugnación de las resoluciones administrativas

Notificada una resolución administrativa y en caso de considerarse, que la misma ha sido dictada prescindiendo de las formalidades y trámites establecidos por el ordenamiento jurídico aplicable, surge a favor del afectado, el derecho de impugnar tal decisión ante el propio órgano que emitió la decisión, lo cual se hace a través de los recursos administrativos.

El vocablo recurso, es utilizado como sinónimo de impugnación y proviene del latín “*recursus*”, que significa acción y efecto de recurrir, vuelta y retorno de una cosa al lugar de donde salió.

A los medios de impugnación, se les denomina también recursos administrativos, impugnaciones, medios de defensa, derecho de revisión administrativa, e incluso, algunos autores les denominan peticiones de revisión, esto último, partiendo del hecho que los recursos administrativos, son meras peticiones cuya finalidad es que la administración pública revise su actuación y tenga la posibilidad de revocar, modificar o confirmar sus propios actos o resoluciones administrativas.



Los medios de impugnación de las decisiones administrativas, están representados, por todos aquellos recursos que los particulares tienen a su alcance, para oponerse a las resoluciones emitidas por la administración pública.

Todo administrado, tiene el derecho a reclamar que se apliquen los principios de legalidad y la juridicidad en las resoluciones que se dictan por los órganos administrativos, y por tal motivo, el medio para proteger a los particulares, contra la posible violación a sus derechos y en su caso provocar la restitución de los mismos, lo constituye el recurso administrativo.

2.2. Definición

“El recurso administrativo, es una pretensión deducida ante un órgano administrativo por quien está legitimado para ello, con el fin de obtener la revocación, sustitución o modificación de un acto administrativo, dictado por ese mismo órgano o por el inferior jerárquico.”⁸

“El recurso administrativo, es el medio para formular objeciones a la decisión administrativa, por algún motivo de forma o de fondo que el interesado solicita que se corrija o se elimine en algún sentido.”⁹

⁸ Diez, Manuel María. Derecho Administrativo. Pág. 298.

⁹ Castillo, Ob.Cit.Pág.707.



“Esta acción, consistente en expresar informidad que se encamina a provocar un nuevo examen de la cuestión planteada en la solicitud iniciadora del procedimiento, con la finalidad de obtener una nueva decisión distinta de aquella que se estimó gravosa a los intereses de quien la ha expresado.”¹⁰

De las definiciones anteriores se puede concluir, que los recursos administrativos, son aquellos medios de impugnación que utiliza el administrado, para oponerse a las resoluciones de la administración pública y que tienen como objetivo, que se revoque, modifique o se deje sin efecto las mismas. La impugnación de las decisiones administrativas, surge del ejercicio del derecho de defensa del particular que se considera afectado en sus intereses, por un acto administrativo determinado, y que busca mediante la interposición del recurso, demostrar la ilegalidad de la decisión.

De acuerdo a la legislación guatemalteca, la resolución de un recurso, pone fin a la vía administrativa, razón por la cual, de confirmarse el acto o decisión impugnado, al interesado no le queda otra vía, que accionar una nueva revisión a través de los órganos jurisdiccionales, mediante un proceso contencioso administrativo.

2.3. Características de los recursos administrativos

- a) Debe existir una resolución administrativa. La resolución administrativa, constituye la base de la impugnación, por lo cual, para que proceda un recurso administrativo, es necesario que exista una decisión que produzca efectos

¹⁰ Babé, Ob.Cit.Pág.227



jurídicos y que afecte los derechos e intereses de un particular administrado, si ésta no existe, no hay recurso que interponer.

- b) La resolución ha de afectar al particular. Es una condición necesaria, pues sería ilógico que un administrado, solicitar la revisión o modificación de un acto que la beneficia.
- c) El recurso debe estar regulado en la ley. Es necesario, que la ley regule el recurso administrativo a interponer contra una resolución administrativa.
- d) La autoridad ante la que se interpone. Será siempre de carácter administrativo pues con la interposición del recurso, se estará brindando a la administración pública, la oportunidad de corregir un posible error de apreciación al emitir la decisión impugnada.
- e) Un plazo para interponerlo. Los recursos administrativos no se tramitan de oficio, por el contrario, la ley señala el plazo de que dispone el particular, para presentar su impugnación, pasado el cual, la decisión causa firmeza y se vuelve obligatoria, según el Artículo 7 de la lo Contencioso Administrativo, el plazo para hacer uso de los recursos de revocatoria y de reposición, es de cinco días.
- f) Cumplimiento de requisitos. Están establecidos en la ley o los reglamentos, y en el caso particular de la República de Guatemala, los requisitos para la

interposición de los recursos de revocatoria y de reposición, están regulados en el Artículo 11 de la Ley de lo Contencioso Administrativo.

- g) Procedimiento preestablecido. Todo recurso administrativo, necesariamente debe tener regulado un procedimiento para que sea conocido y resuelto, mismo en el que deberán estar incluidos, los términos para que las personas interesadas sean escuchadas, las diligencias a practicarse, y el plazo para emitir la resolución del recurso.
- h) Obligación legal de resolver. La ley impone al órgano administrativo, el deber jurídico de revisar la resolución emitida y la totalidad de lo actuado, y luego de dicho examen deberá revocar, modificar o confirmar la decisión impugnada.

2.4. Elementos

Los elementos de mayor importancia que deben estar presentes en un recurso administrativo, son los siguientes:

2.4.1. La resolución que afecta los derechos del administrado

Para que exista la oportunidad de plantear un recurso, necesariamente debe existir una resolución administrativa, sin embargo, conforme a distintos autores consultados, no cualquier decisión es susceptible de impugnación, sino únicamente, aquellas que tienen



carácter definitivo, que han sido debidamente notificadas, y que ponen fin a un asunto determinado.

Conforme a lo anterior, el autor Jorge Mario Castillo González, considera, que la resolución administrativa es la única decisión impugnabile por medio de los recursos, y que por lo tanto, las providencias, dictámenes, reclamos y requerimientos quedan excluidos de la impugnación.

Sin embargo, cuando no se emite la resolución administrativa, a pesar de existir una petición formulada o un expediente en trámite, surge como consecuencia, la figura jurídica denominada silencio administrativo, por el cual la administración pública, no obstante, está en posición de decidir un asunto, omite dictar la resolución que corresponde, dejando transcurrir el plazo que la ley la impone para el efecto.

En este caso, en virtud que no procede el recurso administrativo, pues no hay que resolución impugnar, el interesado podría esperar a que la misma se dicte, o interponer una acción de amparo con fundamento en Artículo 10 literal f) de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

2.4.2. La autoridad u órgano administrativo competente

Otro elemento necesario para la procedencia de un recurso administrativo, lo constituye la autoridad impugnada o recurrida.

Para que pueda plantearse un medio de impugnación, debe existir una institución, autoridad u órgano administrativo, con competencia legal, que haya emitido una decisión que produzca efectos jurídicos contra un particular.

2.4.3. El particular

Las resoluciones administrativas, necesariamente se dictan frente a las personas individuales o jurídicas, pues todo acto o decisión administrativa afecta en forma favorable o desfavorable a los administrados.

En el ámbito del derecho administrativo, cuando se solicita la actuación de la administración, se busca que ella otorgue algo, y por tal razón, cuando se resuelve en forma contraria a los derechos e intereses de quien formuló la petición, el afectado tiene la facultad de hacer uso de los recursos administrativos o medios de impugnación, para pedir la revisión de lo resuelto y en su caso que la decisión sea revocada o modificada, y se dicta la que proceda conforme a la ley.

Lo mismo sucede cuando el procedimiento administrativo ha sido iniciado de oficio por la administración pública, pues en su momento oportuno, se dictará una resolución de fondo, que provocará efectos declarativos o constitutivos frente a uno o más particulares, quienes de considerarse afectados en sus derechos, tendrán la oportunidad de impugnar la decisión administrativa.



2.5. Clases de recursos administrativos

En la actualidad, con motivo de la unificación de los recursos en la Ley de lo Contencioso Administrativo, las resoluciones emitidas por la administración pública centralizada, descentralizada y autónoma, se encuentran sometidas por regla general, salvo algunas excepciones, a dos recursos administrativos, siendo estos, los de revocatoria y de reposición.

Sin embargo, doctrinariamente existen diversas clasificaciones de los recursos administrativos, por lo cual nos referimos a las que consideramos más importantes, colocándose en primer término la clasificación que hace el tratadista Gabino Fraga, para quien los medios de impugnación son los siguientes:

- a) Recurso de Revocatoria o Reconsideración Administrativa; y
- b) Recurso de Revisión Jerárquica, los cuales procederán, según se haga valer ante la misma autoridad que dictó el acto recurrido, o ante la superior.

Enrique Sayaguez Lazo, indica en su obra Tratado de Derecho Administrativo, que los recursos administrativos se clasifican en la forma siguiente:

- a) Recurso de reposición, que se plantea ante el mismo órgano que dictó la resolución.



- b) Recurso jerárquico, por el cual se acude al órgano jerárquico inmediato superior de aquel que emitió la decisión a impugnarse.
- c) El recurso de alzada, que se hace valer ante un órgano no jerárquico, que actúa en función de contralor administrativo.
- d) Recurso de queja que se interpone, cuando el de alzada es denegado.

García Oviedo, considera, que la fiscalización administrativa puede efectuarse por la propia autoridad que adoptó la resolución, o por la jerárquica superior, la primera, se produce en virtud del recurso de reposición, por el cual, el particular agraviado solicita a la propia autoridad que deje sin efecto la decisión que ella misma emitió; y la segunda, que se ejercita en virtud del recurso jerárquico o de alzada, basado en el principio de la jerarquía administrativa, y por el cual a instancia particular, la autoridad superior confirma, modifica o revoca la resolución recurrida.

Además de las anteriores, existen otras clasificaciones importantes, como la que nos proporciona J.R. Podeti, citado por Manuel Osorio y Florit, en la cual se divide a los recursos de la siguiente manera:

- a) Recursos ordinarios

Se interpone ante el tribunal o autoridad, con el objeto de reparar omisiones, errores o vicios de procedimiento y constituyen trámites comunes o medios de impugnación



normales, abarcando a los recursos de la aclaración, revocatoria, apelación, nulidad y la queja.

b) Recursos extraordinarios

Se promueven en forma excepcional y con carácter restrictivo, ante el tribunal u órgano superior de aquel que dictó la resolución impugnada, y generalmente su propósito, es asegurar la aplicación de la constitución y las leyes, encontrándose dentro de este tipo de medios de impugnación a los recursos de inconstitucionalidad, casación, y de revisión.

En Guatemala, la intención del legislador al emitir la Ley de lo Contencioso Administrativo, era que las resoluciones de todos los órganos de la administración pública, se rigieran por los recursos de revocatoria y de reposición; sin embargo, por motivos que más adelante se analizan, tal propósito no se alcanzó y hasta la fecha no se ha logrado la unificación absoluta de los recursos administrativos.

2.6. El recurso de revocatoria

2.6.1. Definición

Constituye un medio de impugnación administrativo, que doctrinariamente se conoce con el nombre de recurso jerárquico, es propio de la administración centralizada y se interpone contra el mismo órgano administrativo que dictó una resolución, con el objeto



de provocar que la decisión se examine por el superior jerárquico del órgano que la emitió, para que la misma pueda ser modificada, revocada o confirmada.

Podemos afirmar, que el recurso de revocatoria es un verdadero medio de defensa, de que dispone el administrado, para oponerse a las resoluciones dictadas por la administración pública.

En la legislación argentina, al igual que en la guatemalteca, el recurso jerárquico, se interpone directamente ante el órgano emisor de la decisión que se impugna, sin que previamente, sea necesario agotar algún otro tipo de recurso; sin embargo, algo de gran importancia para nuestro estudios, lo constituye el hecho que de acuerdo a la legislación consultada, el recurso jerárquico procede contra actos definitivos o sus asimilables, no así, frente a los actos interlocutorios o de mero trámite, ni contra actos preparatorios.

2.6.2. Fundamento legal

En la legislación guatemalteca encontramos regulado el recurso de revocatoria en el Artículo 7 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, que establece:

"Procede el recurso de revocatoria en contra de las resoluciones dictadas por la autoridad administrativa que tenga superior jerárquico dentro del mismo ministerio o entidad descentralizada o autónoma. Se interpondrá dentro de los cinco días siguientes



al de la notificación de la resolución en memorial dirigido al órgano administrativo que la hubiere dictado.”

2.6.3. Procedencia

Como ya vimos, el recurso de revocatoria regulada en la Ley de lo Contencioso Administrativo, procede en contra de aquellas resoluciones originarias, emitidas por órganos subordinados de la administración centralizada y órganos descentralizados o autónomos; sin embargo, existen algunos casos en los cuales no puede interponerse el recurso de revocatoria regulado en el cuerpo legal antes indicado, los cuales se analizan en el apartado siguiente.

2.6.4. Casos en que no procede el recurso de revocatoria regulado en la Ley de lo Contencioso Administrativo

De conformidad con el Artículo 17 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, los recursos administrativos de revocatoria y de reposición, serán los únicos medios de impugnación ordinarios en toda la administración pública centralizada y descentralizada o autónoma, salvo casos excepcionales que a continuación se enumeran.

- a) Cuando la impugnación de la resolución emitida por un órgano subordinado de la administración pública deba ser conocida por un tribunal de trabajo y previsión social. Esta excepción aplica en dos situaciones, la primera, en el caso del despido de un trabajador del estado, empleado o funcionario público, caso en el cual dicho



trabajador deberá impugnar la resolución que provocó su despido, mediante el recurso de apelación regulado en el Artículo 80 de la Ley de Servicio Civil, y si lo resuelto continúa siendo desfavorable, deberá promover un juicio ordinario laboral, en única instancia, ante una sala de trabajo y previsión social.

En el segundo caso de excepción, se presenta en la materia de previsión social, donde al emitirse una resolución desfavorable, por un órgano jerárquicamente inferior al directorio del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, la persona que se considera afectada, debe en primer lugar, promover un recurso de apelación, que conocerá el mismo directorio, y posteriormente, tendrá que entablar un juicio ordinario laboral, ante un juzgado de trabajo y previsión social, conforme al mandato legal contenido en los Artículo 52 y 53 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, Decreto 295 del Congreso de la República.

- b) En materia laboral. Las resoluciones dictadas por los distintos órganos jerárquicamente inferiores al Ministro de Trabajo y Previsión Social, no deben impugnarse mediante el recurso de revocatoria regulado en la Ley de lo Contencioso Administrativo, por el contrario debe acudir a la interposición del recurso de revocatoria regulado en el Artículo 275 del Código de Trabajo, que establece un trámite y plazos distintos.
- c) En materia tributaria. Cuando la resolución que afecta los intereses de un particular, ha sido emitida por un órgano de la administración tributaria, deberá hacerse uso de los recursos regulados en el Código Tributario, Decreto número



6-91 del Congreso de la República de la República de Guatemala, que se tramitarán mediante los procedimientos establecidos en dicho cuerpo legal.

Los anteriores, son los casos regulados expresamente en la Ley de lo Contencioso Administrativo, sin embargo, existen otros casos en los que tampoco procede el recurso de revocatoria regulado en dicho cuerpo legal, siendo éstos los siguientes:

- d) Cuando se trate de leyes de carácter constitucional que regulan sus propios medios de impugnación, en cuanto a las resoluciones administrativas.

En el ordenamiento jurídico guatemalteco las leyes que gozan del carácter constitucional son las siguientes:

- i) La Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto número 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente.
- ii) La ley de Orden Público, Decreto número 7 de la Asamblea Nacional Constituyente.
- iii) La Ley de Libre Emisión del Pensamiento, Decreto número 9 de la Asamblea Nacional Constituyente.
- iv) La Ley Electoral y de Partidos Políticos Decreto número 1-85 de la Asamblea Nacional Constituyente.



El Artículo 175 de la Constitución Política de la República de Guatemala, consagra el principio de jerarquía constitucional, en virtud del cual, ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución, siendo aquellas leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales, nulas ipso jure.

Establece además la norma constitucional antes citada, que las leyes calificadas como constitucionales requieren para su reforma, el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso, previo dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad.

De conformidad con lo anterior, el recurso de revocatoria regulado en la Ley de lo Contencioso Administrativo, no procede por ejemplo, contra las resoluciones dictadas por los órganos inferiores jerárquicos, del Tribunal Supremo Electoral, pues aunque son de carácter administrativo, sólo podrían impugnarse mediante los recursos de aclaración y ampliación, revocatoria, apelación, nulidad y revisión, regulados en la Ley Electoral y de Partidos Políticos, y cuya interposición depende de la resolución dictada y del momento en que se hace uso de los mismos.

La razón anterior, es que la Ley de lo Contencioso Administrativo al ser un cuerpo legal, jerárquicamente inferior a los de categoría constitucional, como el antes citado, y al no haber sido aprobada con por lo menos las dos terceras partes del total de diputados al Congreso de la República, no puede reformar tácitamente a la Ley Electoral y de Partidos Políticos, ni provocar la aplicación del recurso de revocatoria a las resoluciones



emitidas por los órganos creados por las mismas, pues de hacerlo, estaría vulnerando el principio de jerarquía constitucional ya antes definido.

Cosa contrario, puede darse la situación que las leyes de jerarquía constitucional, no regulen recursos para impugnar las decisiones administrativas emitidas por los órganos creados por las mismas, situación en la cual deberá aplicarse la Ley de lo Contencioso Administrativo, y los recursos en ella regulados.

e) En el caso de entes autónomos, cuyas leyes o estatutos regulen sus propios medios de impugnación.

Conforme al Artículo 134 de la Constitución Política de la República de Guatemala para la creación de una entidad descentralizada o autónoma, se requiere el voto favorable por lo menos de las dos terceras partes de los diputados al Congreso de la República, por lo cual podemos entender que para suprimirse dichas entidades, o para modificar las leyes que las rigen, igualmente se debe contar con el voto favorable de la misma cantidad de diputados al Congreso de la República, que se requiere para su creación.

De conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, las entidades que gozan de autonomía son las siguientes:

- a) La Escuela Nacional Central de Agricultura;
- b) La Universidad de San Carlos de Guatemala;
- c) Confederación Deportiva Autónoma de Guatemala;



- d) El Comité Olímpico Guatemalteco
- e) El Banco de Guatemala;
- f) El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social;
- g) El municipio

Cada uno de los órganos anteriores, se rigen en su estructura y funcionamiento por sus respectivas leyes orgánicas, las cuales en relación a la Universidad de San Carlos de Guatemala y al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, regulan medios de impugnación propios, para recurrir las resoluciones de carácter administrativo que se dicten por los distintos órganos que integran a dichas entidades.

Conforme a lo anteriormente expuesto, los recursos reglados en la Ley de lo Contencioso Administrativo, no pueden aplicarse en la impugnación de las resoluciones dictadas por las entidades antes indicadas, pues como ya fue objeto de análisis, dicha ley ordinaria, fue aprobada con tan sólo la mayoría absoluta del total de diputados al Congreso de la República, es decir la mitad más uno, y por ello no puede reformar tácitamente a las leyes orgánicas o estatutos de las entidades descentralizadas o autónomas, que para ser reformadas, requieren por lo menos el voto favorable de las dos terceras partes del total de diputados.

Es así, que en los casos en que las leyes orgánicas de las entidades ya referidas, regulen medios de impugnación propios, los mismos deben aplicarse.

2.7. Trámite del recurso de revocatoria regulado en la Ley de lo Contencioso Administrativo

2.7.1. Interposición

Conforme al artículo 7 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, el recurso de revocatoria se plantea por escrito, mediante un memorial, ante el mismo órgano administrativo que emitió la resolución que afecta al particular o administrado, dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la decisión que se impugna.

Sin embargo, para que el recurso planteado pueda ser admitido a trámite, debe cumplir con los requisitos siguientes:

2.7.1.1. Requisitos formales

- a) Legitimación. Quien tiene derecho a plantear el recurso de revocatoria, es aquella persona que se ve afectada en sus derechos e intereses, por la resolución emitida por un órgano administrativo, que tiene un superior jerárquico dentro del mismo ministerio o entidad descentralizada o autónoma.
- b) Plazo para el planteamiento del recurso. La revocatoria debe interponerse, dentro de los cinco días siguientes al de la notificación de la resolución que se impugna, mediante memorial dirigido al órgano administrativo que dictó la misma.

- c) Presentación ante el Órgano Competente. El recurso de revocatoria, al igual que cualquier medio de impugnación, debe ser planteado ante el órgano que dictó la resolución administrativa, aún y cuando lo deba resolver el superior jerárquico, pues así lo ordena el Artículo 7 de la Ley de lo Contencioso Administrativo.

Se considera que, la razón fundamental del requisito antes enunciado, es que el funcionario que dictó la resolución, está obligado a elaborar el respectivo informe circunstanciado, que elevará conjuntamente con el expediente de mérito al superior jerárquico.

2.7.1.2. Requisitos legales

Conforme al Artículo 11 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, los requisitos legales que debe cumplir el memorial de interposición del recurso de revocatoria son los siguientes:

- a) Autoridad a la que se dirige;
- b) Nombre del recurrente y lugar en donde recibirá notificaciones
- c) Identificación precisa de la resolución que impugna y fecha de la notificación de la misma;
- d) Exposición de los motivos por los cuales se recurre;



- e) Sentido de la resolución, que según el recurrente, deba emitirse en sustitución de la impugnada.

- f) Lugar, fecha y firma del recurrente o su representante, si no sabe o no puede firmar, imprimirá la huella digital de su dedo pulgar derecho u otro que especificará.

2.7.2. Admisión del recurso

Una vez, interpuesto el recurso de revocatoria, la autoridad que dictó la decisión impugnada, antes de elevar las actuaciones para su conocimiento por el superior jerárquico, debe emitir una resolución, en la cual se tiene por interpuesto el recurso y en consecuencia, se ordena la elevación del expediente para su conocimiento.

No existe un plazo, para la emisión de la resolución que admite para su trámite el recurso de revocatoria, sin embargo, la misma debería de emitirse dentro de los cinco días siguientes a la interposición en virtud que dentro de ese mismo término deben elevarse las actuaciones.

Debe tenerse en cuenta, que la resolución de admisión, debe notificarse a la persona que interpone el mismo, para hacerle saber que se le ha dado trámite a su recurso o que éste ha sido rechazado, con lo cual, el interesado podrá asumir la posición que corresponda frente a lo resuelto.

2.7.3. Elevación de las actuaciones

Seguidamente, a que el órgano que dictó la resolución administrativa impugnada, admitió para su trámite el recurso interpuesto, dicha autoridad, debe elaborar un informe circunstanciado, que relacione todo lo actuado dentro del expediente, y que además debe contener el razonamiento lógico y jurídico, con base al cual dictó la resolución impugnada.

Cumplido lo anterior, y dentro de los cinco días siguientes a la interposición del recurso, el órgano administrativo, debe elevar las actuaciones originales del expediente y el informe elaborado, a la autoridad superior que conocerá el recurso de revocatoria.

2.7.4. Diligenciamiento de audiencias

Cuando la autoridad jerárquica superior, ha recibido lo antecedentes y el informe circunstanciado, procederá a conocer audiencia a todos aquellos sujetos que ordena el Artículo 12 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, siendo éstos los siguientes:

- a) Las personas que han manifestado su interés en el expediente administrativo y hayan señalado lugar para ser notificadas;
- b) Al órgano asesor técnico o legal que corresponda, según la naturaleza del expediente; conforme a la Ley de lo Contencioso Administrativo, esta audiencia

puede omitirse, en el caso que la institución y órgano que conoce del recurso carezca de tal órgano.

c) A la Procuraduría General de la Nación.

Las audiencias antes indicadas, deberán concederse por un plazo de cinco días en cada caso, es decir a cada uno de los sujetos indicados, y en el orden indicado por la norma citada, es decir, primero, a los interesados, luego, al órgano asesor técnico o legal, y por último, a la Procuraduría General de la Nación, si no se evacúan en tiempo.

2.7.5. Diligenciamiento de medios de prueba

Aunque, el procedimiento preestablecido para el conocimiento de un recurso administrativo, no regula una etapa específica para el diligenciamiento de los medios de prueba, debe tenerse presente, que los elementos de convicción, en primer término, obran en el expediente administrativo en el cual se emitió la resolución impugnada, razón por la cual son de examen obligatorio para la autoridad superior que conoce el recurso.

Sin embargo, puede suceder que al momento de promover el recurso, existan otros medios de prueba o se haga necesaria su incorporación, razón por la cual en el caso del interponente, el momento idóneo para ofrecer y acompañar los mismos, será cuando interponga el recurso de revocatoria, y en cuanto a las otras partes, la oportunidad para ofrecer e incorporar sus respectivos elementos de convicción tendrá

lugar cuando hagan uso de la audiencia por cinco días que la autoridad está obligada a concederles.

Ofrecidos e incorporados por las partes, los respectivos medios de prueba, el órgano administrativo deberá encargarse del diligenciamiento de los mismos y en su oportunidad concederles el valor que corresponda, de conformidad con los principios de juridicidad y legalidad que rigen su actuar.

La Ley de lo Contencioso Administrativo, no regula cuales son los medios de prueba que pueden diligenciarse y tampoco el sistema de valoración de los mismos, razón por la cual, consideramos que corresponde a la autoridad administrativa, el admitir los medios de prueba de acuerdo a la oportunidad en que se ofrezcan, a su conducencia y pertinencia, y el valor que las mismas puedan aportar al procedimiento; en todo caso, la autoridad tiene la obligación de no desnaturalizar el trámite del recurso, y por ende diligenciará sólo las pruebas que correspondan y que sean necesarias para emitir una decisión apegada a la ley.

2.7.6. Diligencias para mejor resolver

El órgano administrativo que conoce del recurso de revocatoria, después de haber transcurrido el plazo de las audiencias concedidas a las partes, y antes de emitir una resolución de fondo, tiene la facultad de ordenar que se practiquen las diligencias que estime convenientes con el propósito de mejor resolver.

El objetivo de esta figura legal, es que el órgano administrativo que conocer el recurso, cuente con los elementos de convicción necesarios e indispensables para emitir una resolución lo más apegada posible a los principios de juridicidad y legalidad, que deben regir su actuar.

No se regula que tipo de diligencias pueden practicarse, sin embargo, nuevamente consideramos que serán aquellas que se consideren oportunas, conducentes, pertinentes y que sean idóneas para proporcionar los suficientes elementos de convicción al órgano administrativo, para tener certeza de lo que ha de decidir, como ejemplo, podríamos citar la práctica de un reconocimiento sobre determinados lugares, personas o cosas, la solicitud de algún informe o dictamen técnico o legal, o el examen sobre algún documentos o expediente que la autoridad recurrida ordene traer a la vista antes de resolver.

En todo caso, la autoridad tiene un plazo de diez días para practicar las diligencias que estime necesarias para mejor resolver, mismo que inicia a correr, una vez que ha transcurrido el plazo de la audiencia conferida a la Procuraduría General de la Nación, aun y cuando dicha institución, no haya hecho uso de la misma.

2.7.7. Resolución de fondo

De conformidad con el Artículo 15 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, dentro de los quince días de finalizado el trámite, el órgano que conoce del recurso de revocatoria, procederá a dictar su resolución final, para lo cual debe examinar en su

totalidad, la juridicidad de la resolución impugnada, sin estar limitada a lo que ha sido expresamente impugnado.

Al dictar la resolución de fondo, la autoridad está facultada para revocar, conformar o modificar la resolución impugnada y el plazo para tomar la decisión que corresponda es de quince días, que inician a correr, a partir del vencimiento de la última audiencia por cinco días otorgada, es decir la audiencia a la Procuraduría General de la Nación. Si se hubieren decretado diligencias para mejor resolver, el plazo iniciará a correr cuando han transcurrido los diez días que la ley otorga para realizar dichas diligencias.

Cabe agregar, que de conformidad con la Ley de lo Contencioso Administrativo el procedimiento de impugnación del recurso de revocatoria, finaliza con la resolución que revoca, conforma o modifica la decisión recurrida, razón por la cual una vez que se ha resuelto, el particular únicamente tiene dos opciones:

- a) Cumplir con lo resuelto por el ministerio de Estado, o autoridad superior
- b) Acudir a la vía judicial, a través de un proceso contencioso administrativo, en el cual denunciará ante el tribunal correspondiente, los motivos de su disconformidad.

2.7.8. Agotamiento de la vía administrativa

Cuando se ha resuelto el recurso de revocatoria, la decisión, ya no es susceptible de ser impugnada mediante ningún otro medio de impugnación administrativo, pues con la

resolución de fondo, se agota la vía administrativa y en este caso, como ya se ha indicado, el particular debe cumplir con lo resuelto o acudir a la vía judicial, por medio del proceso de lo contencioso administrativo.

Con relación a este tema, el autor Jorge Mario Castillo González, señala, que en la administración pública guatemalteca, la terminación del procedimiento administrativo se conoce con el nombre de agotamiento de la vía gubernativa o administrativa, y que la misma produce la cosa decidida administrativa, que significa que ya no se puede abrir un procedimiento para discutir el mismo asunto ya resuelto, pues de proceder una nueva discusión, ésta tendrá que plantearse en los tribunales.

2.8. Silencio administrativo

Es posible, que luego de haberse agotado las diligencias ordenadas por la Ley de lo Contencioso Administrativo, para el trámite del recurso de revocatoria, y de que haya transcurrido el plazo de quince días que fija el artículo 15 de dicho cuerpo legal, para que se dicte la resolución final, la misma no se emita por el órgano administrativo respectivo, en este caso, el particular se encontrará ante la figura del silencio administrativo.

El silencio administrativo, es la figura jurídica en la que el órgano administrativo dotado de competencia administrativa, no resuelve las peticiones o las impugnaciones de los administrados, y ha sido catalogado como un hecho jurídico porque se considera que no es generado voluntariamente por lo sujetos procesales, sino el resultado del



transcurso del tiempo sin una actitud que le corresponde al órgano administrativo, aunque desde nuestro punto de vista, tal hecho jurídico, es provocado por la autoridad administrativa que conoce del recurso, que se omite resolver.

Este instituto procesal de origen romano, se mantiene hasta nuestra época al punto que la Constitución Política de la República de Guatemala, en su Artículo 28, al reconocer el derecho de petición de los habitantes de la República, incluyendo la obligación de la autoridad de tramitar y resolver las peticiones formuladas dentro de un plazo, que en materia administrativa no puede exceder de treinta días.

Sin embargo, el plazo antes indicado, no empieza a correr desde que el interesado dirige su petición o interpone un recurso, pues conforme al Artículo 16 la Ley de lo Contencioso Administrativo, el mismo inicia a contarse desde la fecha en que el expediente se encuentra en estado de resolver, lo cual ocurrirá cuando se hayan agotado todas las diligencias previas a la resolución final, es decir, con posterioridad a que concluya el plazo de la audiencia concedida a la Procuraduría General de la Nación, o de las diligencias para mejor resolver.

Ante la ausencia de decisión, quien ha resuelto en forma anticipada es el legislador, que mediante la norma citada en el párrafo anterior, faculta al interesado para que de por resuelto su recurso en forma desfavorable, y acuda directamente a promover el proceso contencioso administrativo, o en su caso, accione para obtener la resolución del órgano que incurrió en el silencio.

Es así, que conforme al Artículo 16 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, el administrado frente a la falta de resolución de su recurso, está facultado legalmente a asumir cualquiera de las tres actitudes que a continuación se enumeran:

- a) Promover el proceso contencioso administrativo. En este caso, el particular asume que el acto o resolución que impugno fue confirmado, tal y como establece la norma ya referida, y por ende el efecto de la ausencia de resolución, se entiende como decisión desfavorable que da por agotada la vía administrativa, para el sólo efecto de acudir a la vía judicial, y motivar que la actuación del órgano, sea revisada por un tribunal de lo contencioso administrativo, que tiene la facultad de revocar, modificar o confirmar la decisión de la administración pública.
- b) Plantear una acción de Amparo para obligar a la administración pública a resolver. El amparo es procedente, en virtud que es una obligación de la administración pública emitir la resolución de fondo, y al no hacerlo, incurre en una violación al derecho de petición que le asiste a todo habitante de la República de conformidad con el Artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala, la cual es susceptible de ser denunciada ante un tribunal, mediante dicha acción constitucional.
- c) Esperar indefinidamente que se resuelva el recurso. El tomar esta actitud, el particular se sujeta a la voluntad de la administración, y se resigna a que su recurso se resuelva cuando el órgano administrativo lo desee.

El autor considera, que asumir esta actitud puede provocar que el particular pierda la facultad de acudir dentro del plazo legal a promover acción de amparo, o el proceso contencioso administrativo, y lo sujeta en forma indefinida a la espera de una resolución que pueda tardar meses o quizá años.

Sin embargo, asumir esta posición será aconsejable cuando la decisión que se espera, es desfavorable, pues con ello el interesado ganará tiempo.

2.9. Procedencia del proceso contencioso administrativo contra las resoluciones que deciden el recurso de revocatoria

2.9.1. Definición

El proceso contencioso administrativo, constituye un medio de control privativo, que los particulares tienen a su alcance, una vez agotada la vía administrativa, para oponerse a los actos de la administración pública.

También puede definirse, como un mecanismo de control judicial, representado por un proceso de conocimiento, que por naturaleza es de única instancia, carece en su planteamiento de efectos suspensivos salvo casos excepcionales y que tiene por objeto, examinar la juridicidad de los actos y resoluciones de la administración pública, lo cual posee su fundamento legal, en el Artículo 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 18 de la Ley de lo Contencioso Administrativo.



2.9.2. Características del proceso contencioso administrativo

- a) No es un recurso. No representa un recurso que pueda promoverse para impugnar una resolución administrativa, y tampoco forma parte de la vía administrativa, por el contrario, constituye un verdadero proceso de conocimiento, reconocido como tal por el Artículo 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

- b) Es un proceso que se conoce ante un órgano jurisdiccional. El proceso contencioso administrativo en Guatemala, se conoce y resuelve ante un órgano jurisdiccional denominado Tribunal de lo Contencioso Administrativo, el cual se encuentra integrado por tres miembros titulares y tres suplentes, que tienen la misma categoría, jerarquía y prerrogativas que los magistrados de las salas de apelaciones.

- c) En él se conoce una materia determinada. Dicho proceso tiene una materia específica de conocimiento, representada por las controversias que surgen de las relaciones que se dan entre la administración pública y los particulares, y en tal virtud, salvo casos excepcionales, que se encuentran regulados en el Artículo 21 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, todas las controversias que surjan como consecuencia de los actos o resoluciones de la administración, quedan sujetas, después de haber agotado la vía gubernativa, al proceso contencioso administrativo, del cual conoce al Tribunal de lo Contencioso Administrativo, a través de sus distintas salas.



2.9.3. Elementos del proceso contencioso administrativo

- a) El juez o tribunal. Un órgano jurisdiccional colegiado, integrado por tres magistrados titulares y tres suplentes, el cual se denomina Tribunal de lo Contencioso Administrativo, y que se divide en distintas salas, conforme a las contiendas que se conozcan.

- b) Las Partes. Conforme al Artículo 22 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, serán partes en dicho proceso, además de quien promueve la demanda, la Procuraduría General de la Nación, el órgano centralizado o institución descentralizada de la administración pública que haya conocido del asunto, las personas que aparezcan con interés legítimo en el expediente administrativo correspondiente. Cuando el proceso se refiera al control de la hacienda pública, también debe intervenir como parte, la Contraloría General de Cuentas.

2.9.4. Procedencia del proceso contencioso administrativo

De acuerdo al Artículo 19 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, el Proceso Contencioso Administrativo procederá en los siguientes casos:

- a) Cuando existan contiendas, por actos y resoluciones de la administración pública y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado;



- b) En los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas.

Sin embargo, además en los casos antes enumerados, el proceso contencioso administrativo, procede también:

- c) Por actos y resoluciones, declaradas lesivas para los intereses del Estado.

Esto, con base en el último párrafo del Artículo 20 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, el cual se faculta a la administración pública para que por medio de un acuerdo gubernativo emitido por el Presidente de la República, en consejo de ministros declare que un acto o resolución, es lesivo a los intereses del Estado y en consecuencia, promueva un proceso contencioso administrativo con el objeto de dejar sin efecto dicho acto o resolución.

- d) En virtud de silencio administrativo, que haya operado en el trámite de un recurso de revocatoria.

Este caso de procedencia tiene lugar, cuando luego de agotado el trámite del recurso de revocatoria, el órgano administrativo superior que conoce el mismo, no dicta la resolución de fondo dentro del plazo legal correspondiente; con lo cual, la ley faculta al particular para asumir que la resolución le es desfavorable, dar por agotada la vía gubernativa, y promover el proceso contencioso administrativo correspondiente.

2.9.5. Condiciones de procedencia del proceso contencioso administrativo

La Ley de lo Contencioso Administrativo, fija varios requisitos que deben cumplirse para que una resolución dictada por la administración pública, sea susceptible de ser revisada mediante el proceso contencioso administrativo, siendo éstos los siguientes:

- a) Que la resolución no haya podido remediarse por los recursos administrativos. Significa que, antes de acudir al proceso contencioso administrativo, el particular tuvo que haber agotado el recurso de revocatoria o reposición, según la resolución recurrida, y sólo cuando dichos medios de impugnación, han sido resueltos, o en su caso haya operado el silencio administrativo, el afectado está facultado, para interponer el proceso contencioso administrativo.
- b) La resolución recurrida, debe decidir el fondo del asunto. Este requisito se extrae del primer párrafo del Artículo 20 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, y está relacionado intrínsecamente con el objeto del presente estudio, ya que, si la decisión administrativa que se impugna en el proceso, no es la final, se estaría facultando para que dentro de un mismo procedimiento administrativo, se promueven varios procesos contenciosos administrativos, que no revisarían el fondo del asunto, sino simples cuestiones de trámite.
- c) La decisión administrativo tuvo que causar estado, y agotado la vía administrativa. Es decir, que la resolución que se recurre en el proceso contencioso administrativo, además de haber decidido el asunto, debe ser

impugnable en la vía administrativa, lo que significa que contra ella, ya no han de proceder más recursos en esa vía.

- d) La resolución ha de vulnerar un derecho del demandante. Para acudir al proceso contencioso administrativo, no basta la inconformidad con lo resuelto, por el contrario, debe existir un motivo fundado para recurrir la decisión ya sea, porque la misma vulnera un derecho del demandante, reconocido por la ley, reglamento o por una resolución anterior, que luego se ve vulnerando, en virtud de la resolución dictada por la administración pública.
- e) Que el proceso se promueva dentro del plazo legal. De conformidad con el Artículo 23 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, el plazo para el planteamiento del proceso contencioso administrativo, es de tres meses, contados a partir de la última notificación de la resolución que concluyó el procedimiento administrativo, del vencimiento del plazo en que la administración debió resolver en definitiva, o de la fecha de publicación del acuerdo gubernativo, que declaró lesivo el acto o resolución en su caso, el cual debe emitirse dentro de los tres años siguientes a la fecha de la resolución o acto, que se considera lesivo.
- f) El proceso debe promoverse ante el órgano facultado para conocerlo. La demanda del proceso contencioso administrativo deberá presentarse directamente ante la Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo a la cual va dirigido, y excepcionalmente, cuando la acción se presenta fuera del



departamento de Guatemala, ante un Juzgado de Primera Instancia departamental, quien lo trasladará al tribunal que deba conocer de él.

2.9.6. Improcedencia del proceso contencioso administrativo

De conformidad con la Ley de lo Contencioso Administrativo el proceso contencioso administrativo es improcedente, en las siguientes situaciones:

- a) En los asuntos referentes al orden político, militar o de defensa, sin perjuicio de las indemnizaciones que procedan;
- b) En los asuntos referentes a disposiciones de carácter general, sobre salud e higiene públicas, sin perjuicio de las indemnizaciones que procedan;
- c) En los asuntos que sean competencia de otros tribunales, es decir de la jurisdicción civil, laboral, económica, coactiva y todos aquellos para los cuales se han creado tribunales específicos;
- d) En los asuntos originados por denegatorias de concesiones de toda especie, salvo lo dispuesto en contrario por leyes especiales; y
- e) En los asuntos en que una ley excluya la posibilidad de ser planteados en la vía contencioso administrativa.



- f) Además de las anteriores, debemos agregar que el proceso contencioso administrativo será improcedente, cuando la resolución que se recurre, no cumpla con las características o requisitos exigidos por la ley, como ocurre si la resolución que se impugna, no es la de fondo.

2.10. La aplicación del recurso de revocatoria en nuestro ámbito jurídico

Para establecer el ámbito real, de la utilización del recurso administrativo, de revocatoria, debemos tener en cuenta, que la legislación guatemalteca a regular las resoluciones en materia administrativa, a pesar que clasifica las mismas, en providencias de trámite y resoluciones de fondo, no establece una definición legal de las mismas, y tampoco limitación alguna, para su impugnación.

De conformidad con el Artículo 4o. de la Ley de lo Contencioso Administrativo las resoluciones administrativas se clasifican en:

- a) Providencias de Trámite y
- b) Resoluciones de Fondo

De las anteriores, solo las resoluciones de fondo deciden el asunto que se discute en un procedimiento administrativo, y únicamente ellas puedan afectar al particular de forma permanente, y por tal motivo la ley exige que las mismas deben dictarse en forma razonada y con claridad y precisión.



Por el contrario, las providencias de trámite no resuelven el fondo del procedimiento administrativo, ya que sólo cumplen con impulsar el mismo por sus distintas fases o etapas, preparando el camino, para que pueda emitirse una resolución de fondo.



CAPÍTULO III

3. Derecho de defensa

3.1. Evolución histórica del derecho de defensa

La defensa entendida como un derecho, es un síntoma inequívoco de progreso jurídico, ya que desde la antigüedad en algunas legislaciones se aludió a la misma. Tenemos el ejemplo que nos señala la Biblia del Antiguo Testamento entre Isaías y Job que dieron normas a los defensores para que sus intervenciones tuvieran éxito en las cuestiones a favor de los mentecatos, de los ignorantes, de los menores, de las viudas y de los pobres; cuando sus derechos hubieran sido quebrantados. En el derecho griego, aunque en forma incipiente, hubo noción de la defensa se prometió al acusador durante el juicio defenderse por sí mismo o por un tercero, en el derecho romano se dio gran importancia en un principio a la institución llamada el “Patronato” la cual se encargaba de realizar labores de defensa a favor de los desvalidos.

“Así podemos observar que el patronato ejercía algunos actos de defensa a favor de los procesados y posteriormente se constriñe a pronunciar un discurso a favor del criminal, más tarde el defensor se transformó en consultor siendo un verdadero advocatus –por sus conocimientos jurisprudenciales se hacía cargo del patrocinio del procesado y no se conformó únicamente con la pronunciación del discurso, sino que conjugó la técnica y la oratoria.¹¹

¹¹ Reynoso, Eluterio, El Derecho de Defensa de los Trabajadores Pág. 15

Hacia el siglo VII de la era Romana habiéndose aflojado los vínculos del Patronato con motivo de la confusión de clases, el patrono empezó a ceder su lugar al abogado y entonces tomó el ejercicio de la abogacía en todas las fases de una profesión. En esta época no se podía comparecer frente al foro antes de cierta edad que era determinada por el uso y por el sentimiento de las conveniencias, más bien que por ninguna ley, por lo cual, el abogado ya lo representaba.

En el viejo derecho español, también existió la defensa, el fuero juzgo, la novísima recopilación y otros cuerpos legales señalaron que el procesado debería estar asistido por un defensor, e incluso la ley de enjuiciamiento criminal del 14 de septiembre de 1882 impuso a los abogados integrantes de los colegios la obligación de abocarse a la defensa de aquellas personas carentes de recursos para pagar el patrocinio de un defensor particular.

En una sociedad civilizadamente organizada, la justicia debe obedecer a principios e impulsos democráticos, justos y equitativos.

Como se puede observar, la historia del derecho de defensa se ajusta a la evolución que ha sufrido la situación jurídica del imputado. Cuando el proceso era de tipo acusatorio puro, la defensa constituía un derecho indiscutible del imputado, el que conocía desde el primer momento la imputación formulada en su contra y ocupaba el mismo plano jurídico del acusador.



Con la implementación del sistema escrito y la secretividad que fue parte importante de los juicios realizados en los grandes imperios, la defensa del sindicado se volvió cada vez más difícil.

Más adelante, cuando se implantó el régimen inquisitivo, el acusado perdió su condición de parte y se convirtió en el objeto de un procedimiento secreto. Es natural que el derecho de defensa quedara prácticamente anulado; el defensor, si existía, no tenía acceso a las actuaciones. Este periodo fue sumamente difícil para los sistemas de justicia que existieron. Lo anterior, debido a que prácticamente, desaparecieron las garantías mínimas que debe gozar una persona a la cual se le sigue un debido proceso. En esta época se llegó a considerar innecesaria la presencia de un defensor, puesto que el Estado era considerado como ente no sujeto a errores, situación por la cual la figura del defensor únicamente entorpecía la tramitación de los procesos. La dogmática del *ius imperium*, llegó al extremo.

Sin embargo, producida la Revolución Francesa, una de las primeras reformas que introdujo la Asamblea Nacional Constituyente, como es lógico, consistió en abolir la prohibición de que los acusados no podrían tener ningún defensor, y desde entonces se afirmó para siempre el principio que no es posible negar a los acusados a asistencia a un defensor.

En la legislación guatemalteca, el derecho de defensa fue incorporado hasta el siglo XIX y aparece regulado por primera vez en el Decreto 76 emitido por Asamblea Nacional Constituyente del Estado de Guatemala el 05 de diciembre de 1839.



La incorporación de esta garantía al ordenamiento jurídico es relativamente reciente, sin embargo, a partir de ella siempre ha sido reconocida y ha formado parte de los derechos Humanos que el Estado de Guatemala garantiza.

Derivado de lo anterior, el derecho de defensa propiamente dicho, se encuentra regulado en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, emitida en el año de 1985.

3.2. Concepto del derecho de defensa

El Diccionario de la Lengua Española indica que defensa es “Circunstancia que se discute en juicio para contradecir, la acción o pretensión del actor”.¹²

Para el tratadista Moras Mom. “La defensa es una función procesal que realiza el procesado para oponerse a la acusación, la que podrá ejercerse por el propio imputado siempre que no afecte su eficacia, o por un abogado particular de su confianza o defensor público.”¹³

Manuel Ossorio, en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, define la defensa como “La acción o efecto de defender o defenderse. Amparo, alegado favorable a una parte”.¹⁴

¹² Diccionario de la Real Academia Española.

¹³ Cabanellas de Torres, Guillermo, *Diccionario Jurídico Elemental*, Pág. 113.

¹⁴ Ossorio, Manuel, *Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales*, Pág. 3



Por otra parte, uno de los principales objetivos del Estado es velar por el estricto cumplimiento del derecho de defensa, el cual otorga a cada individuo la facultad de hacer valer sus derechos dentro de un proceso por sí mismo o por medio de abogado defensor, no habiendo ámbito legal sobre el que no pueda ejercerse.

El derecho de defensa debe entenderse como un derecho de rango fundamental del ordenamiento jurídico, más aún, la idea que armoniza la correcta y válida administración de justicia dentro del Estado de Derecho, hacen que no pueda concebirse ningún proceso ni procedimiento sin la debida defensa. La defensa es un elemento esencial, un requisito insoslayable de validez y su correcta conceptualización resulta necesaria no solo a los efectos de la claridad teórica, sino en función interpretativa y práctica.¹⁵

La Constitución Política de la República de Guatemala, es el ordenamiento jurídico supremo del Estado de Guatemala que en su Artículo 12 establece “La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente.

El derecho de defensa debe ser entendido y aplicado en forma extensiva y amplia, y no de manera restringida, ya que el principal objeto del mismo es la protección de la persona en contra de cualquier tipo de arbitrariedades.

¹⁵ Vásquez Rossi, Jorge, **La defensa penal**, Pág 127

Asimismo debe ser respetado en todo momento, derivado de la necesidad imperante de salvaguardar el Estado de Derecho en que nos desenvolvemos dentro de nuestra sociedad. Este derecho debe ser entendido como la facultad que tiene toda persona a ser citada, oída y vencida en juicio legal antes de ser condenada o privada de sus derechos, lo cual implica un pronunciamiento apegado a derecho.

Una sociedad que tenga como forma de gobierno la democracia, debe respetar los derechos y las libertades que le son inherentes a toda persona; ya que las garantías fundamentales, la persona y el Estado de Derecho constituyen una tríada, en donde cada uno de los componentes es definido y complementado por los otros, adquiriendo de esta manera el sentido intrínseco del mismo y la función que desempeña en torno a los otros. Ello implica que el respeto a los derechos humanos de parte del Estado, es la base fundamental de todo sistema jurídico que fomente su base en la construcción de una democracia auténtica.

El derecho de defensa además de ser un principio fundamental del proceso, constituye una base que permite la efectiva vigencia del resto de las garantías procesales reguladas en nuestro ordenamiento jurídico.

La Corte de Constitucionalidad se ha pronunciado en lo que se refiere al Derecho de Defensa, en diferentes oportunidades, sin embargo, en el presente estudios únicamente anotaremos el pronunciamiento de la Corte de Constitucionalidad contenido en los expedientes acumulados 1062-99 y 1069-99, página No. 185, sentencia de fecha 28 de febrero de 2001 que en su parte conducente indican lo siguiente: "...Los derechos de



audiencia y al debido proceso reconocidos en el Artículo 12 de la ley fundamental, al provenir de una norma general prevista en la parte dogmática, deben tener plena observancia en todo procedimiento en que se sancione, condene o afecten derechos de una persona. Tienen mayor relevancia y características en los procesos judiciales es cierto, pero su aplicación es imperativa en todo tipo de procedimientos, aún ante la administración pública y Organismo Legislativo y cualquier otra esfera de actuación, media vez, por actos de poder público, se afecten derechos de una persona. Tales derechos abarcan la potestad de ser oído, de ofrecer y producir medios de prueba y de rebatir las argumentaciones deducidas, y el pronunciamiento definitivo de conformidad con la ley. Su observancia es vital por cuanto determina protección de los derechos de la persona y fortalece la seguridad jurídica... En caso semejante, refiriéndose a la garantía constitucional de audiencia, esta Corte ha expresado que 'Se trata, en cada uno de los procedimientos que leyes de diversa índole han previsto, de satisfacer la exigencia de oír adecuadamente a quien la denuncia afecte, a fin de llevar a cabo el iter procesal, porque es la audiencia la que legitima la labor de ponderación del asunto que la autoridad deba decidir, salvo, desde luego, frente al silencio del obligado a responder, que puede obrar como tácito asentimiento del hecho por el cual se le cuestiona (...) Este derecho de la persona ha sido virtualmente la principal preocupación de esta Corte en el ejercicio de su competencia en amparo, habiéndose establecido su doble condición de derecho propio y garantía de otros derechos. El desarrollo jurisprudencial ha ido perfilando los alcances de este derecho y, en particular, en lo que al caso examinado concierne, la garantía de audiencia. Pasados doce años de análisis constante por esta Corte de los elementos que integran el debido proceso, debe considerarse consolidado el principio de que la audiencia prevista en las leyes

procesales es no sólo fundamental sino elemental (...) Siendo el amparo una protección de los derechos de la persona cuando a ésta se le ha inferido agravio, no puede tenerse como causa fenecida aquella en la que una de las partes no ha tenido oportunidad de defensa, o que se le haya privado de sus derechos sin las garantías del debido proceso, siendo entre éstas de valor capital el de la audiencia o citación, que implican la base de un verdadero juicio (...) En virtud de la supremacía constitucional, todo el ordenamiento jurídico debe guardar armonía con los valores, principios y normas, por lo que en materia administrativa, como en cualquier otra, el derecho de defensa y el de audiencia deben sostenerse plenamente (...) respecto del proceso legal (...) no pueden tenerse como iguales los judiciales con los administrativos, por existir en la legislación diferentes regulaciones, las que responden a la naturaleza de cada uno de ellos, siendo, eso sí, aplicables a ambos aquellos principios que son fundamentales en todo sistema de Derecho. '...el derecho primario en todo procedimiento por medio del cual se pretenda afectar a una persona, es el derecho de la defensa jurídica, el cual se origina desde la oportunidad de audiencia debida al afectado, con el objeto de que éste alegue lo que considere pertinente respecto de la imputación que se le formula...' (la cursiva es propia).

En conclusión se puede que el derecho de defensa se conceptualiza como uno de los principales derechos que otorga el Estado a todo individuo, ya que constituye la tutela para los otros derechos en cualquier tipo de proceso, y para el caso que nos ocupa en el procedimiento administrativo, facultando al administrado para que haga valer sus derechos fundamentales.

3.3. Características del derecho de defensa

- a) Inherente a todo individuo sujeto a proceso o procedimiento. Toda persona sujeta a proceso o procedimiento debe tener la posibilidad de defenderse de las imputaciones que se le formulen por parte del ente acusador y es primordial para la correcta administración de justicia.
- b) Es garante de la legalidad y del debido proceso. Porque permite a toda persona hacer sus derechos fundamentales ante la autoridad competente. El procesado al momento de ejercitar este derecho, se garantiza ser juzgado por medio de un proceso previamente establecido en ley.
- c) Es inderogable. Este derecho en ningún momento puede ser eliminado ni impedirse su ejercicio por parte del Estado, ya que de ser así se entraría en su barbarie jurídica al imponer una pena o una sanción a una persona sin que se le permita defenderse, condenándolo sin establecer previamente su responsabilidad.
- d) Es Irrenunciable. Este derecho en ningún momento se puede renunciar debido que desde el momento en que una persona se encuentra sujeta a proceso, la ley faculta para designar a un abogado de confianza.



3.4. Generalidades del derecho de defensa

La defensa constituye una garantía constitucional, que no solo se encuentra establecida en la Constitución Política de la República de Guatemala, sino también en Convenios y Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos.

En materia de Derecho Administrativo el Derecho de Defensa constituye una norma general y obligatoria para la administración pública y consiste en que, el administrador antes de dictar una decisión, resolución o acto administrativo, debe dar la oportunidad al particular que se defiende, principalmente si se trata de una sanción por violación a las normas y reglamentos administrativos.

Conforme al principio que se examina, los órganos administrativos, tienen la obligación de informar al particular, de la existencia de un procedimiento iniciado en su contra, y en consecuencia, otorgarle la posibilidad de enterarse del contenido y los motivos del mismo, para que pueda presentar las pruebas que considere necesarias, a efecto de desvirtuar lo que la administración dice, y en su momento oportuno, utilizar los medios de impugnación regulados en el ordenamiento jurídico, en contra de lo resuelto por la administración pública.

Por otra parte, lo regulado en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, respecto al derecho de defensa, es aplicable a cualquier materia y como norma constitucional o suprema, merece como sucede en materia procesal penal, su



desarrollo a través de normas ordinarias, como en el presente, regular el derecho de defensa dentro de un plano de igualdad ante la ley.

La garantía del derecho de defensa, con carácter estrictamente procesal, consiste en no ser privada ninguna persona en su derecho a la libertad, a la vida, a la propiedad, presupone para ello la tramitación de un proceso en el cual se han cumplido todas las formalidades esenciales que la ley señale para garantía del justiciable y del valor justicia que representa el Estado a través de los órganos encargados de su aplicación.

El derecho de defensa se encuentra vinculado con la acción procesal por el carácter bilateral de la misma, involucra, además, el derecho material de la ley preestablecida y el derecho a un juez competente e imparcial.

Según enseña el Profesor Dévis Echandía: "El derecho constitucional de defensa en los procesos es uno de los más elementales y al mismo tiempo parte imprescindible de todo orden jurídico y de cualquier Estado de Derecho. Ese derecho de defensa corresponde tanto al actor como al opositor, a demandante como a demandado, al querellante como al imputado, al administrado frente a la administración, a la sociedad frente al crimen como al procesado por éste. Suele pensarse únicamente en los segundos cuando se le proclama y define; pero esto es un error evidente porque también se ejercita la defensa demandando, querellándose, formulado la acción para iniciar el proceso."¹⁶

¹⁶ Dévis Echandía, Hernado, Estudios de Derecho Procesal, Pág. 398





CAPÍTULO IV

4. Supremacía constitucional

4.1. Concepto de supremacía constitucional

Por supremacía debe entenderse todo aquello que está por encima de todos y de todo. Dentro del ordenamiento jurídico legal, la supremacía constitucional constituye la base sobre la cual se logra la correcta aplicación de toda norma o ley, atendiendo los derechos constitucionales debidamente reconocidos.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su Título II establece los derechos inherentes a toda persona, por lo que al referirse a la existencia de una supremacía constitucional, el órgano legislativo encargado de la creación de las normas ordinarias, debe aplicar obligatoriamente la norma suprema. En caso contrario, el resultado carecería de toda validez, puesto que nadie puede ser vulnerado en sus derechos.

Mynor Pinto Acevedo indica que: "La justicia constitucional adquiere especial importancia en el Estado Moderno, porque constituye el medio por el cual se logra la plena vigencia de las normas contenidas en las leyes fundamentales. Efectivamente, el principio de super legalidad constitucional que informa a los diferentes sistemas jurídicos, se puede resumir diciendo que la Constitución representa una ley suprema

vinculante tanto para gobernados como para todos los órganos constituidos, inclusive para el legislador.¹⁷

La relación hecha por el licenciado Mynor Pinto Acevedo denota la importancia que posee la supremacía constitucional, toda vez que la misma es de observancia general, teniendo como única finalidad la correcta creación y aplicación de toda norma o ley sujeta a la ley suprema. (Constitución).

4.2. Evolución

Con las reformas políticas producidas por la Revolución Francesa se comienza a concebir un concepto fundamental para el estado de derecho moderno, el límite al poder. El objetivo de las primeras constituciones modernas es, fundamentalmente, reconocer derechos del ciudadano frente al estado. De aquí surge que una ley fundamental, una constitución, es una garantía para las personas.

La supremacía constitucional también se relaciona con la pirámide jurídica de Hans Kelsen o Pirámide Kelseniana, quien ubicaba a la constitución en la cima de esa pirámide para representar gráficamente su importancia. Debajo de la constitución ubica al resto de la normativa interna de un Estado.

Hoy día la idea de la pirámide jurídica ha sido modificada por la realidad internacional actual, signada particularmente por dos aspectos que, en definitiva derivan de la

¹⁷ Pinto Acevedo, Mynor. La Jurisdicción Constitucional en Guatemala. Pág. 19

internacionalización, a saber: los procesos de integración regional, como la Unión Europea, y la proliferación de tratados internacionales globales, como la Declaración de Derechos Humanos, y otras.

Muchos Estados, demostrando compromiso internacional, se adhieren a los tratados internacionales y les otorgan una jerarquía igual o superior a la de su propia constitución. Esto trae como resultado la ampliación de los derechos y garantías de las personas y una mayor limitación al poder de la maquinaria estatal.

Todo esto ha llevado a algunos juristas a hablar de un bloque de constitucionalidad, que básicamente consistiría en agregar a la cima de la ya mencionada pirámide los resultados del derecho internacional.

4.3. Definición

La Supremacía Constitucional es un principio teórico del derecho constitucional que postula; originalmente, ubicar a la constitución de un país jerárquicamente por encima de todas las demás normas jurídicas, internas y externas, que pueden llegar a regir sobre todo ese país.

Para Elisur Arteaga Nava la supremacía constitucional es: "Toda constitución por el hecho de serlo, goza del atributo de ser suprema. Para poder constituir requiere estar por encima de toda institución jurídica, es preciso que todo le sea inferior, lo que no lo

es, de una u otra forma es parte de ella. El atributo de ser superior es imponible a particulares y órganos de autoridad; todos están sujetos a lo que disponga su texto.”¹⁸

Es importante hacer notar que el órgano legislativo es en muchas ocasiones quien debe tener el debido cuidado y la debida observancia de lo normado por la constitución, toda vez que como bien lo expusieron los autores mencionados, la supremacía constitucional es aplicable a todos, tanto a las autoridades como a quienes se gobierna.

Como quedó establecido en capítulos anteriores, el derecho de defensa es un principio de derecho y tiene una expresión constitucional, pudiendo definirse como aquél que hace alusión al derecho inherente que tienen todos los seres humanos a gozar de protección de la persona en contra de cualquier tipo de arbitrariedades.

La supremacía constitucional es por ende el marco del ordenamiento jurídico general, que reviste de legalidad y certeza a todas las normas que lo integran, tal y como el Licenciado Juan Francisco Flores lo define: “La adecuación de las normas jurídicas a la constitución es siempre prenda de seguridad y paz social, porque la constitución es el límite a la voluntad humana en el gobierno y garantía de los gobernados. En ese carácter, expresa César Enrique Romero, radica la importancia superlativa de la constitución, porque sobre todas las cosas la vieja definición de Borgeaud, ella es una ley de garantías; garantía de la nación contra las usurpaciones de los poderes a los

¹⁸ Arteaga Nava, Elisur. Derecho Constitucional. Pág. 3



cuales ha debido confiar el ejercicio de su soberanía, y garantía también de la minoría contra la omnipotencia de la mayoría al decir de Eisenmann.¹⁹

Por lo tanto, cuando una norma jurídica no se adecúa a lo normado por la Constitución Política de la República de Guatemala, se obvia la supremacía constitucional y debe acudirse a los medios establecidos en la misma Constitución y en la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, siendo la inconstitucionalidad la que para el efecto debe ser objeto de análisis.

4.4. La inconstitucionalidad en caso general

Según Manuel Ossorio, el vocablo inconstitucional significa: “Se han de reputar como inconstitucionales todos los actos, leyes, decretos o resoluciones que se aparten de sus normas o la contradigan.”²⁰

La acción de inconstitucionalidad procede en aquellos casos en que no se ha observado la supremacía constitucional debidamente plasmada en los Artículos 44, 175 y 294 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por cuanto que la norma transgrede algún derecho constitucional. Elisur Arteaga Nava se refiere a las inconstitucionalidades como: “La acción de inconstitucionalidad en una vía de

¹⁹ Flores Juárez, Juan Francisco. **Constitución y Justicia Constitucional**. Págs. 74 y 75

²⁰ Ossorio, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**. Pág. 373



impugnación limitada, se encamina a enmendar posibles contradicciones entre una ley en sí, en cuanto a su contenido y la Constitución”.²¹

4.4.1. Tipos de inconstitucionalidad

La Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 266 regula que: “Inconstitucionalidad de las leyes en casos concretos. En casos concretos, en todo proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia y en casación y hasta antes de dictarse sentencia las partes podrán plantear como acción, excepción o incidente, la inconstitucionalidad total o parcial de una ley.”

Asimismo, el Artículo 267 de la Ley Suprema estipula lo siguiente: “Inconstitucionalidad de las leyes de carácter general. Las acciones en contra de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad, se plantearán ante el Tribunal de o Corte de Constitucionalidad”.

De lo anterior, deviene que existen dos tipos de inconstitucionalidad, en casos concretos y en leyes de carácter general atendiendo a que si la misma se verifica dentro de un proceso o en una ley, reglamento o disposición de carácter general.

La Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad en el Artículo 116, regula que la Inconstitucionalidad en caso concreto puede plantearse de tres formas: a) como única pretensión, b) como excepción y c) como incidente.

²¹ Artega Nava, Elisur. **Ob. Cit.** Pág. 847



Inconstitucionalidad en caso concreto como única pretensión: “Planteada la demanda, el tribunal dará audiencia al Ministerio Público y a las partes por el término de nueve días. Vencido ese término podrá celebrarse vista pública si alguna de las partes lo pidiere. El tribunal resolverá dentro de los tres días siguientes. La resolución será apelable ante la Corte de Constitucionalidad. Artículo 121 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.”

Inconstitucionalidad en caso concreto como excepción o incidente. “En caso concreto, las partes plantear, como excepción o en incidencia la inconstitucionalidad de una ley que hubiere sido citada como apoyo de derecho en la demanda, en la contestación o que de cualquier modo resulte del trámite de un juicio. Artículo 123 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

Planteada la inconstitucionalidad de una ley, como excepción o en incidente, el tribunal la tramitará en cuerda separada, dará audiencia a las partes y Ministerio Público por el término de nueve días y haya sido o no evacuada resolverá dentro de los tres días siguientes. La resolución es apelable. Artículo 124 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

Para el caso objeto de análisis, deben tomar en cuenta que el Artículo 999 del Código de Comercio de Guatemala tiene una aplicación erga omnes, es decir de carácter general, por lo que la inconstitucionalidad de carácter general es la que se tendrá a bien desarrollar.



4.4.2. Aspectos generales

Mynor Pinto Acevedo se refiere a la inconstitucionalidad en caso general y dice que: “La acción directa de inconstitucionalidad contra leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad, persigue que la legislación se mantenga dentro de los límites que la propia Constitución ha fijado, excluyendo del ordenamiento jurídico las normas que no se conforman con la misma, anulándose con efectos generales “erga omnes” y hacia el futuro (ex nunc).”²²

Dentro del ordenamiento jurídico legal, cuando la acción de inconstitucionalidad se plantea en caso general, se encuentra ante un control concentrado, esto se refiere a que el único ente con capacidad y competencia suficiente para poder conocer la misma es la Corte de Constitucionalidad cuyos efectos al momento de emitir un fallo serán en general y dejarán de surtir efectos desde ese momentos.

La inconstitucionalidad en caso general tiene la característica de ser planteada a posteriori, puesto que se ejerce luego de que la ley, reglamento o disposición de carácter general han entrado en vigencia y por lo tanto surte los efectos buscados por el legislador al crearla. Esta acción es ejercida de manera popular, por cualquier persona sea natural o jurídica, que se encuentre en el pleno goce de sus derechos únicamente con el auxilio de tres abogados. El hecho de que esta acción de inconstitucionalidad se dé mediante una acción popular, se refiere a que la persona que la plantee ante la Corte de Constitucionalidad no debe en ningún momento acreditar un interés jurídico.

²² Mynor Pinto Acevedo. Ob. Cit. Pág.49



La Corte de Constitucionalidad como único ente facultado para conocer de la inconstitucionalidad en caso general, con el transcurso del tiempo ha dejado atrás dentro del trámite el principio dispositivo. "nemo iudex sine actore", es decir, que solo puede conocer de las mismas a instancia de parte, lo cual a partir del veinticinco de mayo de mil novecientos noventa y tres cambió de manera radical, puesto que por medio de un Decreto del entonces Presidente de la República, Jorge Serrano Elías denominado Normas Temporales de Gobierno, la Corte de Constitucionalidad comenzó a analizar de oficio las leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general y a declararlas inconstitucionales.

A lo anterior, se suma que la Corte de Constitucionalidad puede ir aún más allá de lo que el accionante le plantea, por lo que puede entrar a conocer otros aspectos inconstitucionales.

4.4.3. Legitimación para plantear la inconstitucionalidad en caso general

En la actualidad la inconstitucionalidad no se promueve únicamente por todas aquellas personas individuales que se ven afectadas en sus derechos constitucionales, sino que tienen legitimación para dicho planteamiento en contra de las leyes, reglamentos y disposiciones, según lo regulado por el Artículo 134 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad:

“La Junta Directiva del Colegio de Abogados actuando a través de su presidente.

El Ministerio Público a través del Fiscal General de la Nación.



El Procurador de los Derechos Humanos cuando afecten sus intereses.

Cualquier persona con el auxilio de tres abogados colegiados activos.”

4.4.4. Competencia para conocer de la inconstitucionalidad en caso general

De conformidad con lo establecido en el Artículo 272 de la Constitución de la República de Guatemala y el Artículo 163 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, corresponde con exclusividad a la Corte de Constitucionalidad conocer en única instancia de las impugnaciones interpuestas contra leyes o disposiciones de carácter general, objetadas parcial o totalmente de inconstitucionalidad, en atención a lo mencionado con anterioridad en cuanto al control concertado que ejerce la Corte de Constitucionalidad, al ser el único ente encargado de conocer de la inconstitucionalidad en caso general.

4.4.5. Formas de plantear la inconstitucionalidad

De conformidad con lo regulado en los Artículos 133 y 142 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad el trámite que debe seguirse desde el planteamiento de la inconstitucionalidad hasta la declaratoria de la misma es el siguiente:

- a. “Presentación de solicitud por escrito ante la Corte de Constitucionalidad, con los requisitos exigidos en toda primera solicitud conforme a las leyes procesales.



- b. La Corte de Constitucionalidad deberá decretar de oficio sin formar artículo, dentro de los ocho días siguientes a la interposición, la suspensión provisional de la ley, reglamento o disposición de carácter general, si a su juicio la inconstitucionalidad fuere notoria y susceptible de causar gravámenes.
- c. Decretada o no la suspensión se dará audiencia por quince días comunes al Ministerio Público y a cualesquiera autoridades o entidades que la Corte de Constitucionalidad estime pertinente.
- d. Transcurrido el plazo, evacuado o no, se señalará la vista dentro del término de veinte días. Puede ser pública si así lo pidiere el interponente o el Ministerio Público. La sentencia deberá pronunciarse dentro de los veinte días siguientes a la vista.
- e. Se dictará sentencia dentro del término máximo de dos meses a partir de la fecha en que se haya interpuesto la inconstitucionalidad. El efecto de la declaratoria de inconstitucionalidad es que la ley, reglamento o disposición de carácter general, quedarán sin vigencia.”

Ninguna norma puede ser protectora de una sola de las partes dentro de una relación jurídica; en el caso que nos ocupa, es importante establecer que el derecho de defensa es un derecho inherente a todos ser humano, ya que el mismo es de observancia obligatoria, lo que implica cuestionar si una norma jurídica crea un conflicto con la Constitución Política de la República de Guatemala.



Es importante hacer relación que los diputados del Congreso de la República son quienes deben tener cuidado y la debida observancia de lo normado por la Constitución Política de República de Guatemala, toda vez que la supremacía constitucional es aplicable a todos, tanto a las autoridades como a quienes se gobierna.

CAPÍTULO V

5. Análisis legal del recurso administrativo de revocatoria en materia mercantil

El recurso de revocatoria, no se encuentra regulado en el Código de Comercio de Guatemala, además no se establece si es o no procedente dicho recurso en el ámbito mercantil, ya que no existe una norma específica que lo regule dentro de dicho cuerpo legal, sino únicamente existe una norma específica que lo regule dentro de dicho cuerpo legal, sino únicamente existe una normativa en cuanto al tema de los recursos en general.

Es por ello que a criterio del autor, se considera necesario hacer un análisis detallado en cuanto a la procedencia o no del recurso de revocatoria en el ámbito del Registro Mercantil, así como la vulneración del derecho constitucional de defensa; analizando cada uno de los criterios practicados por el propio Registro Mercantil en tono a dicho medio de impugnación.

5.1. Análisis de los criterios del Registro Mercantil para inadmitir el recurso de revocatoria

El Registro Mercantil en el ejercicio de su función registral, ha conocido de distintos expedientes en donde se han presentado recursos de revocatoria, y ha inadmitido los mismos, tomando en consideración una serie de criterios.

A continuación se procederá a hacer un análisis profundo sobre cada uno de los criterios que a la fecha han servido de fundamento por parte del Registro Mercantil para no admitir los recursos de revocatoria que han sido planteados.

5.1.1. Criterio de preeminencia de ley

Uno de los criterios en que se han fundamentado el Registro Mercantil en los casos de recursos de revocatoria que han sido interpuestos, es el que se refiere al criterio de preeminencia de ley.

El Registro Mercantil establece que no está sujeto en su actuación a los recursos administrativos ni a los judiciales que se contemplan en la Ley de lo Contencioso Administrativo, sino a los que establece el propio Código de Comercio por ser una ley específica de su creación y su desenvolvimiento institucional, tomando como referencia lo contemplado en la Ley del Organismo Judicial para dicho tema.

Respecto del criterio antes referido, se puede afirmar que el Registro Mercantil toma como fundamento legal para todo rechazo a recursos de revocatoria que son presentados, por lo cual es importante anotar lo estipulado en el Artículo 13 de la Ley del Organismo Judicial el cual establece; “Primacía de las disposiciones especiales de las leyes, prevalecen sobre las disposiciones generales de la misma o de otras leyes.” En tal virtud, el Registrador Mercantil al conocer de un recurso de revocatoria que es planteado lo rechaza in limine, con base en lo establecido en el Artículo 350 del Código de Comercio.



En relación al Artículo 350 del Código de Comercio de Guatemala, el Registrador Mercantil en diversas resoluciones emitidas establece: “que dicha norma es sumamente clara y precisa y que no requiere labor de interpretación y/o exégesis jurídica al establecer que contra lo resuelto por el Registrador Mercantil no cabe recurso alguno, es decir que en casos de recurso de revocatoria planteados no cabe ni la vía administrativa bajo ninguna circunstancia, así como tampoco la vía procesal del incidente de reclamo a que se refiere el Artículo 348 del Código de Comercio de Guatemala , porque ésta es una norma genérica y la del Artículo 350 es una norma específica en el caso de oposiciones a razones sociales, denominaciones sociales y nombres comerciales”. Sin embargo tal y como se explica más adelante, el Artículo 350 del Código de Comercio es incompatible con la Ley de lo Contencioso Administrativo y por lo tanto se produjo una derogatoria tácita de dicho artículo.

El Registro Mercantil concluye su criterio indicando lo siguiente: “que el Registrador Mercantil no está sujeto en su actuación a los recursos administrativos ni a los judiciales que se contemplan en la Ley de lo Contencioso Administrativo, sino a los que se establecen en el Código de Comercio de Guatemala, que es la ley específica de su creación y de su desenvolvimiento institucional, así como a las acciones y/o recursos o defensas contemplados en la legislación procesal civil y mercantil y que sean aplicables en el ámbito del derecho registral”.

El criterio antes sustentado por parte del Registro Mercantil establece que ningún usuario puede acceder a los recursos que la normativa guatemalteca regula.



5.1.2. Criterio de la autonomía de los registradores

Otro criterio expresado para rechazar los recursos de revocatoria que son presentados ante el Registro Mercantil es el que hace referencia a la autonomía de decisión que posee todo Registrador.

El Registro Mercantil ha establecido en diversas resoluciones que los registros y registradores gozan de un estatus especial que le garantiza plena autonomía en su función calificadora y/o registral. Es decir que los Registradores tienen plena autonomía en sus decisiones y éstas emiten como consecuencia del estudio y análisis respecto de los actos y/o negocios jurídicos sujetos a su sanción e inscripción.

Este criterio registral es claro al establecer la autonomía que goza el Registrador Mercantil para resolver los recursos de revocatoria que son planteados. Debido a que ello, si un usuario no está de acuerdo con la decisión tomada por el registrador en el ejercicio de su función, éste puede impugnar dicha resolución por la vía judicial únicamente y no ante el mismo registro por éste gozar de autonomía en la toma de sus decisiones.

A opinión del autor, por medio del presente criterio, el Registrador Mercantil se arroga un "status" especial, por el cargo que representa, situación que no debería darse, ya que existen en nuestro país ejemplos distintos de registros tales como el de la Propiedad, el de la Propiedad Intelectual, el Civil, el de Cédulas, que poseen una igual posición en su actuación registral y que éstos en ningún momento se denominan o

atribuyen funciones especiales más que las que su propia ley les regula. El Registrador Mercantil es un funcionario, que por ser el superior jerárquico de un ente administrativo, en este caso el Registro Mercantil, debe estar sujeto, como todo órgano administrativo, a los recursos que establece la ley sin distinción alguna ni preferencia de cualquier tipo.

5.1.3. Criterio llamado de la “jurisdicción registral”

Un tercer criterio en que se fundamenta el Registro Mercantil para rechazar los recursos de revocatoria que son planteados, es el que se refiere al tema de la función de los registradores. El Registro Mercantil es del criterio que el Registrador Mercantil ejerce una jurisdicción registral nacional y por ello sus resoluciones son actos jurisdiccionales, por lo que conforme a la doctrina no pueden ser modificados por el Ejecutivo (Ministerio de Economía).

Se dice que no pueden ser modificados, ya que el elemento fundamental del acto jurisdiccional es la comprobación con fuerza de verdad legal de situaciones jurídicas o hechos.

Es decir, que si el Registrador determina que un acto, contrato o negocio jurídico que se somete a su inscripción es susceptible de registro, una vez inscrito el mismo, se presume *iuris tantum* su validez y exactitud, por lo que sólo puede cancelarse a través de declaración judicial de inexactitud o nulidad.



A opinión del autor, el criterio anterior sustentado por el Registro Mercantil es motivo de varias críticas que van orientadas sobre distintos aspectos, siendo uno de estos temas de su denominación.

El Registro Mercantil denomina como “jurisdicción registral” a la actividad ejercida por éste y considera a sus resoluciones como actos jurisdiccionales. Al estudiar la definición de la palabra jurisdicción se puede establecer que es aquella actividad ejercida por el Estado por medio de sus órganos jurisdiccionales (tribunales de justicia), con el fin de lograr impartir justicia a todo el conglomerado social por medio de sus resoluciones judiciales. En ese sentido, se afirma que la actividad jurisdiccional es la principal atribución que le corresponde llevar a cabo en forma exclusiva al Organismo Judicial por medio de los tribunales de justicia, función que se encuentra debidamente regulada en la Constitución.

El Registrador Mercantil además establece con el presente criterio que toda resolución emitida por el registrador no puede verse modificada por su superior jerárquico, en ese caso por el Ministerio de Economía. En la actualidad todos los recursos de revocatoria presentados ante el Registrador Mercantil al Registro Mercantil para que éste conozca de los mismos, ya que el Registro Mercantil los ha rechazado de forma inmediata.

Lo anteriormente expuesto, es objeto de crítica, ya que en nuestro país existen diversos ejemplos de Registros que dentro de su escala jerárquica poseen un ente superior que está en todo momento obligado a conocer de los recursos de revocatoria que lo son planteados, por lo que no existe fundamento para que las resoluciones del



Registrador Mercantil no sean elevadas a superior jerárquico para su revisión, ya que como se indica más adelante, el artículo 350 del Código de Comercio fue derogado por la Ley de lo Contencioso Administrativo.

5.1.4. Criterio de la autonomía e independencia funcional

Un último criterio en que se fundamenta el Registro Mercantil para resolver los recursos de revocatoria, es el que toma como referencia a la denominada “Declaración de Antigua”.

La Declaración de Antigua fue una reunión celebrada los días diecisiete al veintiuno de febrero del año dos mil tres en la Ciudad de Antigua Guatemala. Dicho evento consistió en un Encuentro Iberoamericano de Sistemas Registrales convocados por la Agencia Española de Cooperación Internacional, la Fundación Internacional y para Iberoamérica de Administración y Políticas Públicas y el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España en su condición de expertos registrales.

La Declaración de Antigua tuvo como objeto principal, tal y como establece su texto, el siguiente: “pretende poner de manifiesto la función económica que están llamados a cumplir los sistemas registrales, es decir favorecer el crecimiento económico, el bienestar público y la paz social, mediante la protección jurídica de los derechos de propiedad y, especialmente, de las transacciones de los mismos, así como los principios organizativos y gestores a los que idealmente deben acomodarse para



cumplir dicha función con el más alto grado posible tanto de eficiencia como de eficacia.”²³

En el presente criterio, el Registro Mercantil para rechazar los recursos de revocatoria que son planteados, ha innovado las principales ideas incorporadas en la Declaración de Antigua, siendo un extracto de la declaración el principal fundamento para resolver los recursos de revocatoria. Dicho extracto establece lo siguiente: “Si fuese la Administración la que decidiera, se estaría vulnerando el principio de tutela judicial efectiva que conforma la estructura de los Estados de derecho”. Dicha afirmación hace referencia que el recurso de revocatoria es un recurso de alzada y que en el caso de ser planteado ante el propio Registrador Mercantil, éste último tendría que elevarlo al superior jerárquico, siendo el Ministerio de Economía a quien le correspondería conocer del mismo.

Por lo anterior, se puede afirmar que el Registro Mercantil toma como otro fundamento para inadmitir los recursos de revocatoria que son planteados, un documento firmado en el año dos mil tres que hace referencia a un encuentro de registradores del istmo celebrado en la ciudad de Antigua Guatemala. Dicho documento por más beneficioso y enriquecedor que haya sido, no constituye un documento que posea el carácter de fuerza de ley, por lo que no debe ser vinculante para el desenvolvimiento de los registradores y no puede ser superior a una ley ordinaria que establece los medios de

²³ Declaración de Antigua Guatemala, febrero 17 al 21 de 2003: **Encuentro Iberoamericano de Sistemas Registrales convocado por la Agencia Española de Cooperación Internacional, la Fundación Internacional y para Iberoamérica de Administración y Políticas Públicas y el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España en su condición de expertos registrales.**



impugnación que tienen a su alcance los administrados para cuestionar toda resolución que emita la Administración Pública.

5.2. Análisis legal del recurso de revocatoria en materia mercantil

El conflicto de leyes que se analiza a continuación, nace a raíz que la legislación regula por un lado, que contra las oposiciones a la inscripción sociedades mercantiles relativas a la razón social, la denominación social o el nombre comercial, será resuelta por el Registrador Mercantil, y que contra esa resolución no cabe recurso alguno (Artículo 350 del Código de Comercio) y, por otro lado, la Ley de lo Contencioso Administrativo establece que procede el recurso de revocatoria contra las resoluciones dictadas por autoridad administrativa que tenga superior jerárquico dentro del mismo ministerio o entidad descentralizada o autónoma. En virtud de lo anterior, es evidente que ambas normas están en conflicto.

Como consecuencia del conflicto jurídico que se analiza, hay quienes afirman que debe prevalecer lo dispuesto en el Código de Comercio ya que es la norma específica en materia Mercantil. Este es el actual criterio del Registrador Mercantil, por lo que un recurso de revocatoria planteado contra una resolución de esta naturaleza es rechazado *in limine*; vulnerando con ello el derecho de defensa de los administrados, toda vez que estos no pueden oponerse a las resoluciones emitidas por dicho Registrador.

Por otra parte hay otros criterios que afirman que el recurso de revocatoria es procedente porque la Ley de lo Contencioso Administrativo es específica en materia de recursos administrativos, y además, porque en todo caso, hay una derogación parcial del Código de Comercio Administrativo que son posteriores a las del Código de Comercio en materia de recursos, son incompatibles con las disposiciones de éste en materia de recursos (Artículo 8 literal b de la Ley del Organismo Judicial. El cual a criterio del autor, es la afirmación correcta, para dar con ello cumplimiento a las disposiciones constitucionales.

El conflicto anteriormente indicado, es lo que da origen al presente estudio, el cual pretende resolverse mediante un análisis e interpretación profunda de las normativas que se encuentran en conflicto, es decir la Ley de lo Contencioso Administrativo y el Código de Comercio de Guatemala, pero antes es necesario realizar un análisis de lo establecido en la Ley del Organismo Judicial al efecto.

5.2.1. Ley del Organismo Judicial

La Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República y sus reformas, en su Artículo 8 establece: "Derogatoria de leyes: Las leyes se derogan por leyes posteriores:...b) Parcialmente, por incompatibilidad de disposiciones contenidas en las leyes nuevas con las precedentes.

El artículo anterior es de especial importancia ya que con ello se evidencia el principio de especialidad de las leyes. El principio de derogatoria tácita se basa, en efecto, en

una aplicación del principio lógico de no contradicción en el ámbito jurídico, ya que estando estructurado, el ordenamiento jurídico como sistema lógico de conceptos, queda excluida del mismo la contradicción, no pudiendo ser simultáneamente válidas dos normas contradictorias sobre la misma conducta.

Además el Artículo 9 de dicha ley establece lo siguiente: Supremacía de la Constitución y Jerarquía Normativa: Los tribunales observarán siempre el principio de jerarquía normativa: Los tribunales observarán siempre el principio de jerarquía normativa y de supremacía de la Constitución Política de la República, sobre cualquier ley o tratado, salvo los tratados o convenciones sobre derechos humanos, que prevalecen sobre el derecho interno. Las Leyes o tratados prevalecen sobre los reglamentos, carecen de validez de las disposiciones que contradigan una norma jerárquica superior.”

En el artículo anterior se reconoce la jerarquía normativa por virtud de la cual las distintas normas forman una única unidad, y la validez de las mismas depende de su adecuación a otras de superior jerarquía hasta llegar a la Constitución que es la norma suprema de nuestro ordenamiento jurídico.

Por su parte el Artículo 10 del mismo cuerpo legal establece: “Interpretación de la Ley: Las normas se interpretaran conforme a su texto según el sentido propio de sus palabras, a su contexto y de acuerdo a las disposiciones constitucionales.

El conjunto de una ley servirá para ilustrar el contenido de cada una de sus partes, pero los pasajes oscuros de la misma se podrá aclarar, atendiendo al orden siguiente:



- a) A la finalidad y al espíritu de la misma
- b) A la historia fidedigna de su institución
- c) A las disposiciones de otras leyes sobre casos o situaciones análogas y
- d) Al modo que parezca más conforme a la equidad y a los principios generales del derecho.”

En relación al artículo anterior, se puede deducir en su primer párrafo, el hecho que el método de interpretación de nuestro ordenamiento jurídico parte del sentido literal de la norma y por ende el punto de partida es un análisis gramatical. En su segundo párrafo, cuando la norma establece que el conjunto de una ley servirá para ilustrar el contenido de cada una de sus partes, está admitiendo que las leyes forman parte de un todo unitario y que por lo mismo no coexisten unitariamente. Posteriormente, dicha disposición señala que en caso una ley tenga partes oscuras las mismas se pueden aclarar de conformidad con el orden allí estipulado.

Por último, pero no menos importante, se encuentra el Artículo 13 del mismo cuerpo legal, mismo que establece lo siguiente: “Primacía de las disposiciones especiales: Las disposiciones especiales de las leyes, prevalecen sobre las disposiciones generales de la misma o de otras leyes.

Con base en las normas antes citadas, relativas a la derogatoria de leyes por incompatibilidad, a la jerarquía normativa del ordenamiento jurídico y a la preeminencia de las leyes especiales frente a las leyes generales, es evidente lo siguiente:

- a) Que la Ley de lo Contencioso Administrativo, al ser posterior al Código de Comercio y regular específicamente los recursos administrativos, derogó tácitamente el Artículo 350 del Código de Comercio, ya que no puede ni debe existir contradicción alguna en el ordenamiento jurídico.
- b) Que al ser la Constitución Política de la República la norma suprema del ordenamiento jurídico y regular ésta la función contralora del Tribunal de lo Contencioso Administrativo para conocer en caso de contienda por actos y resoluciones de la administración pública, sin excepción alguna.
- c) En materia de impugnación de los actos administrativos, la Ley de lo Contencioso Administrativo debe aplicarse indiscriminadamente prevaleciendo ésta sobre cualquier otra norma que pretenda regular los recursos administrativos, en virtud de lo establecido en el Artículo 13 de la Ley del Organismo Judicial.

5.2.2. Ley de lo Contencioso Administrativo

La Ley de lo Contencioso Administrativo Decreto 119-96 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas regula en forma especial, lo referente a los recursos administrativos.

Tal y como lo establece la parte considerativa de la Ley de lo Contencioso Administrativo ésta fue creada a efecto de:



- a) Estructurar un proceso que a la vez que garantice los derechos de los administrados, asegure la efectiva tutela administrativa y jurisdiccional de la juridicidad de todos los actos de la administración pública.
- b) Asegure el derecho de defensa del particular frente a la administración.
- c) Desarrolle los principios constitucionales.
- d) Reconoce que el control de la juridicidad de los actos administrativos no debe estar subordinado a la satisfacción de los intereses particulares.

El Artículo 7 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, establece el Recurso de Revocatoria indicando lo siguiente: "Procede el recurso de revocatoria en contra de las resoluciones dictadas por autoridad administrativa que tenga superior jerárquico dentro del mismo ministerio o entidad descentralizada o autónoma. Se interpondrá dentro de los cinco días siguientes al de la notificación de la resolución, en memorial dirigido al órgano administrativo que la hubiere dictado".

El artículo anterior hace referencia a la procedencia del recurso de revocatoria, y se aclara que el mismo se interpondrá en contra de las resoluciones administrativas dictadas por autoridad administrativa que tenga superior jerárquico. En el presente caso, el superior jerárquico del Registro Mercantil es el Ministerio de Economía, por consiguiente las resoluciones dictadas por el Registrador Mercantil se incluyen en las



contendidas, en el Artículo 7 antes referido. En ese sentido, la Ley de lo Contencioso Administrativo es específica en materia de recursos administrativos y debe aplicarse.

Además el Artículo 8 de la mencionada ley, establece la admisión del recurso de revocatoria indicando: "La autoridad que dictó la resolución recurrida elevará las actuaciones al respectivo ministerio o al órgano superior de la entidad, con informe circunstanciado, dentro de los cinco días siguientes a la interposición." El Artículo 10 del mismo cuerpo legal hace referencia al tema de la legitimación al indicar: "Los recursos de revocatoria y de reposición podrán interponerse por quien haya sido parte en el expediente o aparezca con interés en el mismo."

Los artículos anteriores vienen a dar un mayor soporte legal a la imperatividad de poder plantear un recurso de revocatoria en materia mercantil. Primero en el Artículo 8 de la Ley de lo Contencioso Administrativo se establece que al momento de presentarse el recurso, se procederá a elevar las actuaciones al respectivo ministerio o al órgano superior de la entidad, en el presente caso por ser el Registro Mercantil quien resuelve, deberá elevar las actuaciones al Ministerio de Economía para que conozca en definitiva del recurso. Además se indica en el Artículo 10 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, que los recursos sólo podrán presentarse por quien sea parte en todo procedimiento administrativo y tenga interés en el mismo.

Por otro lado el Artículo 17 del mismo cuerpo legal indica: "Ámbito de los recursos: Los recursos administrativos de revocatoria y reposición serán los únicos medios de impugnación ordinarios en toda la administración pública centralizada y descentralizada



o autónoma. Se exceptúan aquellos casos en que la impugnación de resolución deba conocerla un Tribunal de Trabajo y Previsión Social.” Por último el Artículo 17 Bis del mismo cuerpo legal indica: “Excepciones: Se exceptúa en materia laboral y en materia tributaria la aplicación de los procedimientos regulados en la presente ley, para la substanciación de los Recursos de Revocatoria, debiéndose aplicar los procedimientos establecidos en el Código de Trabajo y en el Código Tributario, respectivamente.”

El artículo anterior apoya el análisis realizado en apartados anteriores sobre el tema de la especialidad en materia de recursos, ya que al haber excluido categóricamente la materia laboral y fiscal, todos los demás campos quedaron incluidos. Por el principio de exclusión, cuando se excluyen ciertos campos de manera específica, lo que no está expresamente excluido, queda incluido en la norma general. En el presente caso sí procede aplicar la Ley de lo Contencioso Administrativo en las resoluciones emitidas por el Registrador Mercantil, ya que la misma quedó incluida dentro del ámbito de procedencia del recurso de revocatoria por no haberse excluido de manera expresa.

En virtud de lo anterior, al analizar la Ley de lo Contencioso Administrativo, se puede concluir lo siguiente:

- a) Que la Ley de lo Contencioso Administrativo fue creada con el objeto de estructurar un proceso que a la vez que garantice los derechos de los administrados, asegure la efectiva tutela administrativa y jurisdiccional de la juridicidad de todos los actos de la administración pública, salvo aquellos casos de excepción establecidos por la propia ley.

- b) Que la Ley de lo Contencioso Administrativo busca asegurar el derecho de defensa del particular frente a toda la administración, sin excepción alguna.
- c) Que los Artículos 7 y 8 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, establecen un medio de impugnación y un procedimiento que deben ser respetados, aplicados y acatados por el Registro Mercantil, toda vez que dicha institución forma parte de la administración pública y tiene superior jerárquico que debe conocer de los recursos que interpongan en contra de las resoluciones que dicte tal registro.
- d) Que los Artículos 17 y 17 Bis de la Ley de lo Contencioso Administrativo establecen claramente dos únicas excepciones en las que no se aplica el procedimiento establecido en dicha normativa y ninguna de esas excepciones abarca a las resoluciones que dicte el Registro Mercantil.

Es evidente pues, que las resoluciones que dicte el Registro Mercantil sí son impugnables a través del recurso de revocatoria establecido en la Ley de lo Contencioso Administrativo, por lo que el rechazo in limine de éstos que se ha venido a lo largo del tiempo es una práctica errada e ilegal, que debe erradicarse.

5.2.3. Código de Comercio

El Código de Comercio de Guatemala, Decreto número 2-70 del Congreso de la República y sus reformas, en todo el articulado no regula lo referente al recurso de revocatoria sino que únicamente establece la imposibilidad de recurrir las resoluciones dictadas por el Registrador Mercantil.



El Artículo 350 del referido código indica lo siguiente: “Oposiciones: Salvo lo dispuesto en el párrafo siguiente, las oposiciones a la inscripción de sociedades mercantiles deberán ventilarse, por el procedimiento de los incidentes, ante un juez de primera instancia del domicilio de la entidad contra cuya inscripción se formula la oposición.”

Las oposiciones a la inscripción de sociedades mercantiles relativas a la razón social, la denominación social o del nombre comercial, serán resueltas por el Registrador Mercantil, con base en las constancias del Registro de la Propiedad Industrial o del propio Registro Mercantil que produzcan las partes para demostrar su derecho. Si fuere el caso, denegará la inscripción definitiva y cancelará la inscripción provisional. Contra lo resuelto por el Registrador Mercantil en este caso, no cabe recurso alguno. La responsabilidad por aquellos negocios y contratos realizados durante la vigencia de la inscripción provisional se rige conforme el artículo 18 del Código de Comercio.

El artículo anterior hace referencia al tema de las oposiciones y claramente se divide en dos partes. La primera parte se refiere al tema de las oposiciones en torno a la inscripción de sociedades, procedimiento que debe ventilarse por el procedimiento de los incidentes ante juez competente. En la segunda parte regula los casos específicos en los cuales es el propio Registrador el encargado de resolverlos, indicando que contra todo lo resuelto por él no cabe recurso alguno.

Es evidente para el autor, que el Código de Comercio, en su oportunidad, cerró las puertas para que los administrados cuestionaran las resoluciones emitidas por el Registrador Mercantil, en el segundo de los casos mencionados. Sin embargo, la



intención de la Constitución Política de la República de Guatemala desarrollada en la Ley de lo Contencioso Administrativo, es que absolutamente todos los actos de la administración pública puedan ser cuestionados a través de los medios de impugnación establecidos por esta última ley

5.2.4. Constitución Política de la República de Guatemala

El Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual establece lo siguiente: “La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.

Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente”.

De igual forma, si se analiza detenidamente la definición que un inicio se dio sobre la palabra recurso administrativo, se establece que constituye “un medio por el cual los particulares pueden oponerse a las resoluciones desfavorables de los órganos administrativos”. En ese sentido, el criterio del Registro Mercantil cierra las puertas a que los usuarios puedan defenderse por medio de los recursos administrativos que la ley permite, violando claramente su derecho de defensa ante las resoluciones emitidas por éste. El Registro Mercantil como cualquier otro órgano administrativo, debe estar sujeto a los recursos administrativos, toda vez que éstos constituyen un medio de



defensa para los usuarios que se ven violentados en sus derechos por medio de las resoluciones administrativas.

De esa cuenta impedir lo resuelto por el Registrador Mercantil puede ser revisado mediante algún recurso constituye una condena de privación a los derechos de los afectados con dicha resolución sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. El problema del Artículo 350 del Código de Comercio no es un problema de qué tipo de juez o tribunal conoce la controversia, sino peor aún, elimina la posibilidad de cualquier tipo de revisión. Lo anterior constituye una clara violación al derecho de Defensa consagrada en la Constitución Política de la República de Guatemala.

Es importante señalar que los derechos de audiencia y al debido proceso reconocidos en el Artículo 12 de la ley fundamental, al provenir de una norma general prevista en la parte dogmática, deben tener plena observancia en todo procedimiento en que se sancione, condene o afecten derechos de una persona.

Tienen mayor relevancia y características en los procesos judiciales es cierto, pero su aplicación es imperativa en todo tipo de procedimientos, aún ante la administración pública o en cualquier otra esfera de actuación, media vez, por actos de poder público, se afecten derechos de una persona. Tales derechos abarcan la potestad de ser oído, de ofrecer y producir medios de prueba y de rebatir las argumentaciones deducidas, y el pronunciamiento definitivo de conformidad con la ley. Su observancia es vital por cuanto determina protección de los derechos de la persona y fortalece la seguridad jurídica.

Por lo que, en virtud de la supremacía constitucional, todo el ordenamiento jurídico debe guardar armonía con los valores, principios y normas, ya sea en materia administrativa, como en cualquier otra, el derecho de defensa deben observarse plenamente.

Por otro lado, los párrafos primero y tercero del Artículo 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala establecen lo siguiente: “ Artículo 221: Tribunal de lo Contencioso Administrativo: Su función es de contralor de la juridicidad de la administración pública y tiene atribuciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado, así como en los casos de controversias derivados de contratos y concesiones administrativas. ...Contra las resoluciones y autos que pongan fin al proceso, puede interponerse el recurso de casación.”

Este precepto constitucional claramente abre la posibilidad que la actuación de la administración pública sea revisada por un órgano jurisdiccional.

En otras palabras, ésta es una garantía que la administración pública no es totalmente discrecional, sino que está sujeta a ser revisada por el Organismo Judicial. Es más, el tercer párrafo incluso abre la puerta a que la Corte Suprema de Justicia conozca de estas actuaciones. Este control jurisdiccional sobre la actuación de la administración pública refleja el sistema de frenos y contrapesos que existen entre distintas funciones del Estado.



5.2.5. Fallos de la Corte de Constitucionalidad

La Corte de Constitucionalidad en distintos expedientes ha defendido la procedencia del recurso de revocatoria como único medio de impugnación de las resoluciones dictadas por autoridad administrativa que tenga superior jerárquico.

Como ejemplo encontramos el expediente número novecientos quince guión noventa y siete en donde la Corte de Constitucionalidad en su parte considerativa estableció: "...Esta Corte ha considerado que existe violación al debido proceso y por ende al derecho de defensa que protege el artículo doce constitucional, cuando una persona no ha tenido la oportunidad de defenderse debidamente de conformidad con la ley..."

Además en expediente número doscientos nueve guión noventa y ocho la Corte de Constitucionalidad estableció en su parte considerativa lo siguiente. "De conformidad con el Artículo 17 del Decreto 119-96 del Congreso de la República (Ley de lo Contencioso Administrativo) los recursos de revocatoria y reposición serán los únicos medios de impugnación ordinarios en toda la administración pública centralizada y descentralizada o autónoma. Se exceptúan los casos en que la impugnación de una resolución deba conocerla un Tribunal de Trabajo y Previsión Social."

Asimismo, encontramos el expediente número ciento veintiuno dos mil en el que la Corte de Constitucionalidad en su considerando segundo estableció: "El recurso fue interpuesto por la postulante como fundamento en el Artículo 7 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, que preceptúa que el recurso de revocatoria procede



contra las resoluciones dictadas por autoridad administrativa que tenga superior jerárquico dentro del mismo ministerio.

El cuerpo procesal aplicable para tal objeto es la Ley de lo Contencioso Administrativo, la que al fin, de concentrar y reducir diversos medios impugnativos dispuestos en materia administrativa, para agotar esta vía, que previamente obliga a acudir a la jurisdiccional, los redujo a los recursos de revocatoria y reposición, aplicables a toda la administración pública centralizada y descentralizada.

Contradictoriamente, la Corte de Constitucionalidad ha compartido el mismo criterio que el Registro Mercantil al resolver en distintos fallos sobre la improcedencia del recurso de revocatoria en esta materia.

Como ejemplo encontramos el expediente número dos mil novecientos ochenta y cinco guión dos mil cinco (2985-2005) en donde la Corte de Constitucionalidad en su último considerando estableció...."se estima que el acceso debido a los recursos implica una forma de ejercicio del derecho de defensa, pero para que sean efectivos deben de ejercitarse en la forma, modo y tiempo debidos; y además que sean idóneos en el proceso que se intentan y estén previstos por la ley que los regula, de lo contrario deben ser rechazados".

En el presente caso la Corte de Constitucionalidad decidió confirmar la sentencia de amparo que había sido objeto de una apelación, en la que se declaraba improcedente el recurso de revocatoria que fuera planteado.

5.3. Violación del derecho constitucional de defensa al no admitir para su trámite el recurso administrativo de revocatoria en contra de las resoluciones emitidas por el Registrador Mercantil general de la República de Guatemala

Habiendo analizado la interpretación del Recurso de Revocatoria en materia mercantil, se concluye que en el párrafo segundo del Artículo 350 del Código de Comercio se transgreden la garantía constitucional de defensa. Toda vez que en dicha norma, como ya se observó queda claro que las resoluciones dictadas por el Registro Mercantil objeto de este estudio no son impugnables.

Esto implica, una clara vulneración del derecho de defensa ya que es esta garantía constitucional que al provenir de una norma general prevista en la parte dogmática de la carta magna, debe tener plena observancia en todo procedimiento en que se sancione, condene o afecten derechos de una persona. Tienen mayor relevancia y características en los procesos judiciales es cierto, pero su aplicación es imperativa en todo tipo de procedimientos, aún ante la administración pública y cualquier otra esfera de actuación, toda vez que por actos de poder público, se afecten derechos de una persona. Tales derechos abarcan la potestad de ser oído, de ofrecer y producir medios de prueba y de rebatir las argumentaciones deducidas, y el pronunciamiento definitivo de conformidad con la ley

Asimismo, es importante señalar que la disposición del Código de Comercio anteriormente citada, pretende que la actuación de la administración pública, no sea susceptible de ser revisada por ninguna otra vía (administrativa o judicial). Esta limitación supone que la discrecionalidad de la administración pública no pueda ser

reconsiderada, y como consecuencia de ello, no hay un procedimiento para revisar la actuación de la administración pública, del Registrador Mercantil en este caso.

Además, a pesar de que la Corte de Constitucionalidad ha respaldado erróneamente el criterio del Registro Mercantil, a opinión del autor, tomando en consideración el análisis realizado sobre el tema en la presente investigación, el Registro Mercantil, viola claramente derechos de carácter constitucional al rechazar “in limine” los recursos de revocatoria que son presentados, tal como el derecho de defensa, derecho que la misma Constitución Política de la República de Guatemala regula y que protege.

De igual forma, al ser la Constitución Política de la República de Guatemala, la norma suprema del ordenamiento jurídico guatemalteco y regular la función contralora del Tribunal de lo Contencioso Administrativo para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración pública, sin excepción alguna, no puede quedar de esta función contralora ninguna resolución dictada por las distintas entidades del Estado.

Es evidente pues, que las resoluciones que dicte el Registro Mercantil sí son impugnables a través del recurso de revocatoria establecido en la Ley de lo Contencioso Administrativo, por lo que el rechazo in limine de éstos que se ha venido dando a lo largo del tiempo, es una práctica errada e inconstitucional.

Asimismo, en virtud de la supremacía constitucional, todo el ordenamiento jurídico debe guardar armonía con los valores, principios y normas; por lo que en materia



administrativa, como en cualquier otra, el derecho de defensa y el de audiencia deben sostenerse plenamente

Por lo tanto, debe promoverse a la brevedad posible una reforma al Código de Comercio de Guatemala, específicamente en su Artículo 350, estableciendo la procedencia del Recurso de Revocatoria en contra de las resoluciones emitidas por el Registrador Mercantil de conformidad con lo establecido en la Ley de lo Contencioso Administrativo y con ello dar cumplimiento a las disposiciones constitucionales.



CONCLUSIONES

1. En materia de impugnación de los actos administrativos, la Ley de lo Contencioso Administrativo debe aplicarse, prevaleciendo ésta sobre cualquier otra norma que pretenda regular los recursos administrativos, en virtud de lo establecido en el Artículo 13 de la Ley del Organismo Judicial.
2. La Ley de lo Contencioso Administrativo busca asegurar el derecho de defensa del particular frente a toda la administración, sin excepción alguna, estableciendo para el efecto un medio de impugnación y un procedimiento que deben ser respetados, aplicados y acatados por el Registrador Mercantil.
3. Al ser la Constitución Política de la República de Guatemala la norma suprema del ordenamiento jurídico y reconocer el derecho de defensa, éste debe tener plena observancia en todo procedimiento en que se sancione, condene o afecten derechos de una persona, sea éste judicial o administrativo.





RECOMENDACIONES

1. Es necesario que el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala organice asambleas a efecto de realizar un análisis exhaustivo del Artículo 350 del Código de Comercio y la concordancia del mismo, con la Ley de lo Contencioso Administrativo –Decreto 119-96- en materia impugnaticia.
2. El Congreso de la República de Guatemala debe llevar a cabo una reforma legislativa parcial en el Artículo 350 del Código de Comercio, en el sentido que en contra de las resoluciones emitidas por el Registrador Mercantil proceda el recurso de revocatoria de conformidad con lo establecido en la Ley de lo Contencioso Administrativo.
3. La Constitución Política de la República de Guatemala es la ley suprema, por lo tanto la Procuraduría de Derechos Humanos debe promover y dar a conocer a través de los medios de comunicación, los derechos que le asisten a las personas en los procesos administrativos y judiciales.





BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ GENDIN Y BLANCO, Gabino. **Tratado general del derecho administrativo**.
Barcelona, España: Ed. Urgel, 1963.
- ARTEAGA NAVA, Elisur, **Derecho constitucional**. 2ª. ed. México: Ed. Oxford, 2002.
- BALLBÉ, Manuel; y Franch, Marta. **Manual de derecho administrativo**. 1ª. ed.
Barcelona, España: Ed. AECI, 2002.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. 10ª. ed.
Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1976.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Buenos Aires
Argentina: Ed. Heliasta SRL, 1993.
- CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho procesal administrativo**. 3ª. ed.
Guatemala: Ed. Fénix, 2004.
- CANOSA, Armando N. **Los recursos administrativos**. Buenos Aires, Argentina: Ed.
Ábaco de Rodolfo Depalma S.R.L., 1989.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo**. Guatemala: Ed.
Universitaria, 1999.
- DÉVIS ECHANDÍA, Hernando. **Estudios de derecho procesal. Tomo I**. 1ª. ed.
Bogotá, Colombia: Ed. ABC., 1979.
- DIEZ, Manuel María. **Derecho administrativo**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Plus
Ultra, Argentina: 1978.
- FLORES JUÁREZ, Juan Francisco, **Constitución y justicia constitucional**.
1ª. Impresión. Guatemala: Impresos litográficos. 2005.



GARRIGUÉS, Joaquín, **Curso de derecho mercantil**.; México: Ed. Porrúa, S.A., 1979.

GÓDINEZ BOLAÑOS, Rafael. **Los sistemas de organización de la administración pública, temas de derecho administrativo**. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Ed. Universitaria, 2002.

GÓDINEZ BOLAÑOS, Rafael. **Jerarquía y competencias administrativas**. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Ed. Universitaria, 2002.

MORGAN SANABRIA, Rolando, **Material de apoyo para el curso planeación del proceso de la investigación**, Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala. 2005.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta. 1981.

PENAGOS, Gustavo. **Curso de derecho administrativo**. Colombia: Ed. Librería Profesional, 1982.

PÍNTO ACEVEDO, Mynor, **La jurisdicción constitucional en Guatemala**. Guatemala: Ed. Serviprensa Centroamericana, 1995.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. **Diccionario de la lengua española**. Madrid, España: Ed. Espasa-Calpe, S.A., 1998.

REYNOSO, Eleuterio. **El derecho de defensa de los trabajadores**. Guatemala: Ed. Maya, 2000.

SEQUEN JOCOP, Oscar Emilio, **Análisis y esquematización de los recursos administrativos en la legislación guatemalteca**. Guatemala: tesis de graduación Universidad de San Carlos de Guatemala, 1983.



Legislación:

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

Ley de lo Contencioso Administrativo. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 119-96, 1996.

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

Código de Comercio de Guatemala. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 2-70, 1970.

Reglamento del Registro Mercantil General de la República. Presidente de la República de Guatemala, Acuerdo Gubernativo 30-71, 1971.