

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

**EL CONTROL TÉCNICO QUE EJERCE LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS PARA
EL CUMPLIMIENTO DE LA LEY CONTRA EL LAVADO DE DINERO U OTROS
ACTIVOS SOBRE LOS BANCOS DEL SISTEMA NACIONAL**

MYNOR ESTUARDO MARTÍNEZ MÉRIDA

GUATEMALA, AGOSTO DE 2013

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

**EL CONTROL TÉCNICO QUE EJERCE LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS PARA
EL CUMPLIMIENTO DE LA LEY CONTRA EL LAVADO DE DINERO U OTROS
ACTIVOS SOBRE LOS BANCOS DEL SISTEMA NACIONAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MYNOR ESTUARDO MARTÍNEZ MÉRIDA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, agosto de 2013

**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 I: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos
VOCAL V: Br. Rocael López González
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Gerardo Prado
Vocal: Lic. Edgar Manfredo Roca Canet
Secretaria: Licda. Irma Leticia Mejicanos Jol

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Héctor René Granados Figueroa
Vocal: Licda. María Lesbia Leal Chávez
Secretaria: Licda. Miriam Lili Rivera Álvarez

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



Lic. Edgar Armindo Castillo Ayala
ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, 30 de octubre de 2012

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



Señor Jefe de la Unidad de Tesis:

En atención a la providencia de la Unidad de Asesoría de Tesis, se me nombró Asesor de Tesis del Bachiller Mynor Estuardo Martínez Mérida, quien elaboró el trabajo de tesis intitulado: **“EL CONTROL TÉCNICO QUE EJERCE LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA LEY CONTRA EL LAVADO DE DINERO U OTROS ACTIVOS SOBRE LOS BANCOS DEL SISTEMA NACIONAL”**, habiendo asesorado el trabajo recomendado, me permito hacer de su conocimiento que considero adecuado el contenido y la forma de la tesis a partir de lo siguiente:

- a) Establecí comunicación con el Bachiller Mynor Estuardo Martínez Mérida, para revisar el plan de investigación y definir el procedimiento que debía seguir para obtener la información necesaria para someter a discusión la hipótesis planteada y alcanzar los objetivos establecidos.
- b) Durante el acompañamiento del trabajo, el Bachiller Mynor Estuardo Martínez Mérida, manifestó empeño y dedicación para realizar cada uno de los temas que comprende la tesis, utilizando de manera científica los métodos analítico, sintético, deductivo e inductivo y las técnicas de la investigación bibliográfica y documental, lo cual se ve reflejado en sus conclusiones, recomendaciones, así como en la bibliografía que utilizó para elaborar su informe final de tesis.
- c) Su fundamentación científica permite evidenciar de manera justificada la congruencia de los distintos capítulos, especialmente los que se relacionan con el derecho administrativo.
- d) La contribución científica del trabajo llevado a cabo por el sustentante, es de gran importancia para el estudio del derecho administrativo, debido a que el control técnico no se encuentra ampliamente desarrollado por autores nacionales de forma actualizada.



Lic. Edgar Armindo Castillo Ayala
ABOGADO Y NOTARIO

- e) Las conclusiones y las recomendaciones de la tesis, tienen congruencia con los cuatro capítulos desarrollados. Personalmente me encargué de guiarlo durante las etapas respectivas al proceso de investigación, empleando los métodos apropiados, que permitieron la comprobación de la hipótesis formulada, relativa al establecimiento del control que ejerce la Superintendencia de Bancos para el cumplimiento de la Ley contra el lavado de dinero u otros activos.
- f) La bibliografía es acorde con el trabajo de tesis y tiene relación con el contenido de los cuatro capítulos y citas bibliográficas, que el Bachiller Mynor Estuardo Martínez Mérida realizó.

Debido a lo anteriormente expuesto, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, en virtud de que el trabajo de tesis de mérito cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para el Examen Público de Tesis, para ser sometido a la revisión del señor revisor y continuar con el trámite de rigor.

Atentamente:

Lic. Edgar Armindo Castillo Ayala
Abogado y Notario
Colegiado 6220
Asesor de Tesis
Edgar Armindo Castillo Ayala
Abogado y Notario



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 11 de febrero de 2013.

Atentamente, pase al LICENCIADO SERGIO ALEJANDRO GIRÓN, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del estudiante MYNOR ESTUARDO MARTÍNEZ MÉRIDA, intitulado: "EL CONTROL TÉCNICO QUE EJERCE LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA LEY CONTRA EL LAVADO DE DINERO U OTROS ACTIVOS SOBRE LOS BANCOS DEL SISTEMA NACIONAL".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir 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, el cual establece: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, 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 estimen pertinentes".

DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
BAMO/iyf.

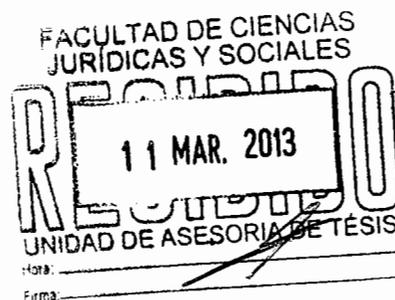




Lic. Sergio Alejandro Girón
ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, 28 de febrero de 2013

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



Señor Jefe de la Unidad de Tesis:

Hago de su conocimiento que como revisor procedí a la revisión de tesis del bachiller Mynor Estuardo Martínez Mérida, en base al nombramiento recaído en mi persona; que se intitula: **“EL CONTROL TÉCNICO QUE EJERCE LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA LEY CONTRA EL LAVADO DE DINERO U OTROS ACTIVOS SOBRE LOS BANCOS DEL SISTEMA NACIONAL”**, posterior a la revisión encomendada, le comunico:

- a) El contenido científico y técnico de la tesis es de importancia, debido a que analiza y estudia el control técnico ejercido por la Superintendencia de Bancos sobre los bancos del sistema, en la República de Guatemala.
- b) La metodología y técnicas de investigación que se utilizaron fueron adecuadas. Los métodos utilizados fueron el analítico, sintético, inductivo y deductivo. El procedimiento para la elaboración de la tesis, abarcó la técnica de fichas bibliográficas y la documental, para obtener información doctrinaria y legal.
- c) En cuanto a la redacción, contiene un lenguaje técnico y adecuado.
- d) La contribución científica del trabajo, consiste en el desarrollo y ampliación del tema del control técnico en la realidad nacional.
- e) La bibliografía utilizada durante la redacción de la tesis es actualizada y acorde con los contenidos capitulares.



Lic. Sergio Alejandro Girón
ABOGADO Y NOTARIO

La tesis reúne los requisitos legales del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para continuar con el trámite respectivo y así ser evaluado por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Muy atentamente,

Lic. Sergio Alejandro Girón
Abogado y Notario
Colegiado 6163
Revisor de Tesis

Lic. Sergio Alejandro Girón
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio 5-7 Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 05 de julio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante MYNOR ESTUARDO MARTÍNEZ MÉRIDA, titulado EL CONTROL TÉCNICO QUE EJERCE LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA LEY CONTRA EL LAVADO DE DINERO U OTROS ACTIVOS SOBRE LOS BANCOS DEL SISTEMA NACIONAL. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/silh.

Lic. Avidán Ortiz Qreñana
DECANO





DEDICATORIA

- A DIOS** Pues el Señor es quien da la sabiduría; la ciencia y el conocimiento brotan de sus labios. A Dios que con su amor, me ha brindado la vida, salud, sabiduría y oportunidad, para alcanzar el objetivo del aprendizaje y así graduarme.
- A MIS ABUELOS** Quienes a través de su amor, apoyo económico, moral y sus sabios consejos, me formaron en los años de la vida en los que más lo necesitaba, enseñándome la sencillez como una de las grandes virtudes de la vida y espero que hasta los cielos llegue mi agradecimiento a ellos.
- A MI MADRE** Por ser un ejemplo de trabajo, además me ha enseñado a hacer cada vez mejor las cosas, aún cuando esto representa grandes sacrificios.
- A MIS HERMANOS** Que han sido padres, amigos, consejeros y protectores, desde que tengo memoria.
- A MIS FAMILIARES** Con mucho aprecio.
- A MIS AMIGOS** Que con su sinceridad me han brindado apoyo en el camino de la vida y en ocasiones han sido motores que me impulsaron a continuar esforzándome con más energía.
- A** Banco Industrial, S.A., donde he aprendido mucho más que sólo trabajar, me ha enseñado a vivir, me ha mostrado más valores, personas que admiro por su brillante trabajo y me ha brindado el tiempo necesario para alcanzar esta meta académica.
- A JURISTAS** Que se han presentado en mi vida como jefes, catedráticos, padrino, compañeros, maestros, que me han demostrado lo valioso de la profesión.
- A** Universidad de San Carlos de Guatemala y Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, que ha permitido mi formación profesional y como lo afirma un elemento de su escudo, es una universidad "grande entre las del mundo".

A MI PAÍS

La hermosa República de Guatemala, que estoy seguro que con honestidad y esfuerzo, puede ser un país modelo a nivel mundial.





ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Aspectos generales de la administración pública.....	1
1.1 La administración pública.....	1
1.1.1 Definición de administración pública.....	4
1.1.2 Ámbito jurídico y político de la administración pública.....	7
1.1.3 Elementos de la administración pública.....	9
1.2 Pasos de la administración pública.....	13
1.2.1 Planificación.....	13
1.2.2 Coordinación.....	14
1.2.3 Organización.....	15
1.2.4 Dirección.....	15
1.2.5 Control.....	16

CAPÍTULO II

2. Derecho administrativo.....	25
2.1 Definición.....	27
2.2 Características.....	31
2.2.1 Es un derecho joven.....	31
2.2.2 No ha sido codificado.....	32
2.2.3 Es un derecho subordinado.....	33
2.2.4 Es un derecho autónomo.....	34
2.2.5 Es un derecho dinámico.....	35
2.3 Principios.....	36
2.3.1 Principio de legalidad.....	37

2.3.2 Principio de juridicidad.....	39
2.4 Sistemas de derecho administrativo.....	42
2.4.1 Sistema anglosajón.....	43
2.4.2 Sistema francés.....	43
2.5 Relación del derecho administrativo con otras ciencias jurídicas.....	45
2.5.1 Relación del derecho administrativo con el derecho constitucional....	46
2.5.2 Relación del derecho administrativo con el derecho penal.....	48
2.5.3 Relación del derecho administrativo con el derecho civil.....	49
2.5.4 Relación del derecho administrativo con el derecho mercantil.....	50
2.5.5 Relación del derecho administrativo con el derecho procesal.....	51

CAPÍTULO III

3. Superintendencia de Bancos.....	55
3.1 Definición.....	55
3.2 Naturaleza y objeto.....	57
3.3 Funciones de la Superintendencia de Bancos.....	58
3.4 Órganos de la Superintendencia de Bancos.....	62
3.4.1 Intendencia de Supervisión.....	62
3.4.2 Intendencia de Verificación Especial.....	63
3.4.3 Intendencia de Estudios y Tecnología.....	63
3.4.4 Intendencia Administrativa.....	64
3.5 Intendencia de Verificación Especial.....	64
3.5.1 Definición.....	65
3.5.2 Organización.....	66
3.5.3 Funciones.....	66

CAPÍTULO IV

4. El control técnico de la Superintendencia de Bancos sobre instituciones bancarias.....	69
4.1 Procedimiento para el desarrollo del control técnico.....	69
4.2 Obligaciones de los bancos para el cumplimiento del control técnico.....	71
4.3 Formularios diseñados por la Intendencia de Verificación Especial, para el cumplimiento del control técnico.....	73
4.3.1 Formulario para inicio de relaciones de persona o empresa individual con bancos (IVE-BA-01).....	74
4.3.2 Formulario para inicio de relaciones de persona jurídica con bancos bancos (IVE-BA-02).....	75
4.3.3 Formulario para registro de transacciones en efectivo superiores a US \$10,000.00 en bancos.....	77
4.4 La efectividad del control técnico implementado por la Intendencia de Verificación Especial.....	78
CONCLUSIONES	81
RECOMENDACIONES	83
ANEXOS	85
BIBLIOGRAFÍA	97



INTRODUCCIÓN

En la clasificación del derecho público, existe el derecho administrativo, el cual entre otros temas que abarca, se encuentra el control y sus divisiones, como uno de los pasos o etapas que realiza la administración pública, el cual consiste en la medición de resultados actuales y pasados, en relación a los esperados, de forma total o parcial, con el fin de corregir o mejorar nuevos planes.

De acuerdo a la doctrina, como clasificaciones del control existen: el interno, el directo, el judicial, el constitucional, el técnico, entre otros, los cuales deben estar previamente establecidos y deben ser claros para que sean efectivos.

A partir de lo anterior se planteó como hipótesis, la cual fue debidamente comprobada, que el control que realiza la Intendencia de Verificación Especial de la Superintendencia de Bancos, es lo que se denomina en la doctrina del derecho administrativo como control técnico, a través del desarrollo del tema y afirmando su efectividad.

Asimismo, se consideró como supuesto de la investigación que el tema del control técnico, no ha sido ampliamente desarrollado en la doctrina, a pesar que su correcta implementación ha permitido reforzar la averiguación de un hecho señalado como delito el mismo, así como la posible participación del sindicado, lo cual constituye el fin del proceso penal.

Para la recopilación de la información, se utilizó la investigación bibliográfica y documental, para posteriormente, a través del método deductivo, analítico y sintético, establecer los elementos que permiten determinar lo que corresponde a un control técnico y la importancia del mismo dentro del sistema bancario nacional.

El informe final de la tesis está redactado en cuatro capítulos: el primero comprende la Administración Pública, su definición, elementos y los pasos o etapas que desarrolla, entre las que se encuentra el control de forma general y de forma específica, el control técnico; en el segundo capítulo se expone el derecho administrativo, su definición, características, principios, sistemas de derecho administrativo y la relación que tiene el derecho administrativo con otras ramas de la ciencia del derecho; la Intendencia de Verificación Especial de la Superintendencia de Bancos, de acuerdo a sus funciones, requiere y recibe información de los bancos del sistema financiero nacional y puede imponer sanciones a las personas obligadas, es por ello que el contenido del tercer capítulo es la Superintendencia de Bancos, su definición, naturaleza y objeto, funciones, órganos y en este mismo capítulo, se analiza de forma completa la Intendencia de Verificación Especial; y por último, en el cuarto capítulo se explica el procedimiento del control técnico que desarrolla la Superintendencia de Bancos, las obligaciones de los bancos para su cumplimiento, formularios que ha diseñado la Intendencia de Verificación Especial y la efectividad de las medidas desarrolladas.

Al final se presentan las conclusiones o juicios resultantes de la investigación y las recomendaciones, que se fundamentan en la tesis.



CAPÍTULO I

1. Aspectos generales de la administración pública

1.1. La administración pública

Etimológicamente, la palabra administración deriva del latín *administrare*, palabra que está compuesta por el prefijo *ad*, el cual significa hacia, y del verbo *ministrare*, que significa servir o ejecutar, por lo que la administración, como concepto general, es toda actividad humana planificada para lograr determinados fines; durante toda su existencia el ser humano debe administrar para sobrevivir y luego para obtener bienestar. Como lo expresa el catedrático Rafael Godínez Bolaños, en la edición electrónica de la colección JURITEX, existen tres tipos de actividades administrativas que generan a su vez tres tipos de administración, siendo estas:

- a) Administración personal, es el tipo de administración que todas las personas vivimos cada día y desarrollamos de acuerdo a nuestros intereses y voluntad, como la búsqueda del título a nivel universitario, por la que administramos tiempo y recursos económicos.
- b) Administración privada, la cual es ejecutada por los particulares y consiste en la inversión de recursos económicos de uno o varios propietarios para desarrollar determinadas actividades productivas, incluyendo una adecuada distribución del uso y consumo de sus recursos, es decir, se ejecuta en el ámbito privado en

donde el elemento principal es el ánimo de lucro, como es el caso de la administración de empresas o de negocios.

- c) Administración pública, es el tipo de administración que ejecuta normalmente el Organismo Ejecutivo y se fundamenta en funciones administrativas, en la legislación y una división del derecho (el derecho administrativo, que será objeto de estudio en el siguiente capítulo), con el fin de de prestar los servicios públicos a la población o la realización de las demás actividades que le corresponden a sus relaciones con otros entes públicos o con los particulares, reguladas por el interés general y bajo un régimen de política o control.

Cada forma de Estado ha tenido su propia administración, lo cual depende de los intereses de quienes controlan el gobierno. Cada etapa o proceso de evolución de la administración, se ha visto influenciada de forma directa por los siguientes elementos: temporal, geográfico, económico, social, político y jurídico (debemos recordar que generalmente las normas que regulan una sociedad emitidas de acuerdo a los beneficios de la clase dominante). Este proceso histórico ha comprendido:

1. Estado y administración esclavista.
2. Estado y administración feudal.
3. Estado y administración capitalista.
4. Estado y administración socialista.
5. Estado y administración por autogestión.



De acuerdo a lo establecido en el Artículo 224 de la Constitución Política de la República de Guatemala, emitida por la Asamblea Nacional Constituyente en el año de 1985, por mandato constitucional el territorio del Estado de Guatemala, se dividió para su administración, en departamentos y éstos a su vez en municipios, por lo que este es un precepto de organización auto aplicativa, es decir que no necesita de regulación legal ordinaria para que cobre efectividad inmediata. Cabe mencionar que el Congreso de la República puede modificar esta división administrativa, si conviene a los intereses de la Nación.

Continúa citando la Carta Magna que la “administración será descentralizada”. Desde la vigencia de la Constitución, se instituyó que el Organismo Ejecutivo debía “descentralizar” las organizaciones públicas que operan en el territorio nacional, departamental y municipal, a través de la delegación de competencias y el reconocimiento de la autonomía de las organizaciones mencionadas.

En el Artículo 2 de la Ley General de Descentralización, Decreto 14-2002 del Congreso de la República de Guatemala, podemos encontrar el siguiente concepto de descentralización “proceso mediante el cual se transfiere desde el Organismo Ejecutivo a las municipalidades y demás instituciones del Estado, y a las comunidades organizadas legalmente, con participación de las municipalidades, el poder de decisión, la titularidad de la competencia, las funciones, los recursos de financiamiento para la aplicación de las políticas públicas nacionales...” este concepto, además de ser claro y apropiado, es legal, por estar plasmado en una norma jurídica.



En realidad la actividad administrativa se ejecuta en los tres Organismos del Estado, empero, en el Organismo Ejecutivo, se denomina “administración pública” por el hecho que el organismo indicado es la sede del Gobierno del Estado de Guatemala y el encargado de la administración. Los otros Organismos del Estado y las organizaciones autónomas y descentralizadas, ejecutan actividades administrativas, pero sin el nombre de administración pública.

1.1.1. Definición de administración pública

En general, la administración pública es actividad pública, política y administrativa, que se define basándose en el significado de las palabras o en las funciones administrativas. Al estudiar la administración pública, no debe estudiarse únicamente la actividad que el Estado realiza para cumplir con su fin; el cual es el bienestar general o bien común, también se deben estudiar los diversos órganos que la forman en cuanto ejercen la actividad administrativa y explican su estructura y funcionamiento.

Las personas individuales ejecutan las funciones administrativas, basándose en la teoría de la organización, la legislación y el derecho. Las personas individuales se agrupan para formar una organización administrativa. La organización administrativa es la ordenación sistemática de las personas individuales que ejecutan las funciones administrativas (de forma eficiente, eficaz y efectiva) para alcanzar objetivos, metas y resultados.

En este caso los funcionarios públicos, que desarrollan sus actividades en nombre de la población que los eligió para hacerlo, administran recursos ajenos (que corresponden al Estado) provenientes de la recaudación por el pago de impuestos directos o indirectos que realiza la población, u otras fuentes de ingresos .

Existen diversos textos que han aportado al estudio de la administración pública, distintas definiciones, en virtud que algunos autores parten de la idea que la administración es un acto o acción, por lo cual la administración pública es un conjunto de actos, como se puede observar en la definición de Marienhoff, citado por Prat, quien define a la administración pública como:

“Actividad práctica, permanente y concreta del Estado (criterio, objetivo, material), que tiende a la satisfacción inmediata de las necesidades de grupo social y de los individuos que la integran (criterio finalista). Fiel a sus afirmaciones Marienhoff, no introduce a su definición ningún criterio subjetivo y combina dos elementos de base de la concepción objetiva”¹.

Otros autores, al definir la administración pública, realizan el análisis que la misma no es un acto sino que es un conjunto de órganos del Estado, lo cual es representado por Garrido Falla, mencionado por Prat, en la siguiente definición: “Parte del Criterio Orgánico, la administración es un complejo orgánico integrado por el Poder Ejecutivo. Pero acepta que este se halla formado por administración más gobierno, que

¹ Prat, Julio A. **Derecho Administrativo**. Pág. 133.



constituyen el escalón superior de la organización jerárquica del Ejecutivo. La línea divisoria entre ambos la establece el derecho positivo, pero admite que el gobierno posee competencias políticas y administrativas, ya en manos del Gobierno o de las altas jerarquías de la administración. La limitación de definir la administración desde el punto de vista subjetivo está justamente en el momento de distinguir administración de gobierno.²

Existen otras definiciones que contienen elementos similares, sin embargo las definiciones citadas, muestran los distintos criterios en relación a la administración pública de una forma evidente. Lograr una definición exacta de una ciencia es una tarea difícil, pues cada definición que es estudiada y comprendida, contiene aspectos que pueden ser muy acertados, pero que se complementan con otra definición.

De forma general, la administración pública es el sistema de gobierno, sistema político, el conjunto de manifestaciones de conducta humana que determina como se distribuye y ejerce la autoridad política y como se atienden los intereses públicos.

Además, podemos agregar que la administración pública es la ciencia que tiene que ver con el gobierno y que se ocupa principalmente de la rama ejecutiva, aunque de forma evidente, existen situaciones que se relacionan con las ramas legislativa y judicial, por lo que la administración pública no es solamente un mecanismo y sistema de organismos que trabajan por sí solos, sino que también forman parte importante de la

² Prat, Julio A. **Ob. cit.** Pág. 132.



misma todos los ciudadanos, quienes en cualquier forma deben contribuir al engrandecimiento de la patria, aportando experiencias, conocimientos y nuevas técnicas a fin de mejorar el sistema administrativo en una forma coordinada.

Podemos afirmar que la administración pública es una ciencia, considerando que está fundamentada en principios que provienen de la investigación, pero también es un arte, por estar sustentada en las habilidades que provienen de las personas. La unión de la teoría (ciencia) y la habilidad (arte) aumenta la posibilidad de administrar con eficiencia.

Comparto el criterio del Licenciado Hugo Haroldo Calderón M., al indicar que una de las definiciones más adecuada de administración pública, es la siguiente: “El conjunto de Órganos Administrativos que desarrollan una actividad para el logro de un fin (Bienestar General), a través de los Servicios Públicos (que es el medio del que dispone la administración pública para lograr el Bienestar General), regulada en su estructura y funcionamiento, normalmente por el derecho administrativo”.³

1.1.2. Ámbito jurídico y político de la administración pública

La administración pública se desenvuelve dentro de un ordenamiento jurídico que comienza desde la Constitución Política de la República que ocupa la cúspide de la teoría gradual del ordenamiento jurídico, más conocida como la pirámide de Kelsen, en la que se encuentra estructurado el Estado de Guatemala y sus organismos

³ Calderón Morales, Hugo H. **Derecho Administrativo**. Pág. 11.



(Organismo Legislativo, Ejecutivo y Judicial) y casi la totalidad de órganos administrativos (entidades descentralizadas y autónomas).

Dentro del ámbito jurídico también se encuentra lo que se ha denominado como Fuentes supranacionales del derecho administrativo, que se componen de normas contenidas en los Convenios y Tratados Internacionales, que consisten en los Convenios y Tratados Internacionales. La Constitución, es mucho más que un programa de gobierno, es la ley suprema del Estado.

Respetando el principio de superlegalidad constitucional o supremacía constitucional, las leyes y los actos de gobierno, no pueden contrariar lo estipulado en la Constitución. En conclusión, lo importante es establecer que la Constitución es la base principal del actuar de la administración pública y que los tres organismos del Estado, deben respetarla, cumplirla y no violarla con algún tipo de actuación.

Debemos tomar en cuenta la aplicación de los principio de legalidad y juridicidad, contenidos en la Constitución Política de la República, los cuales corresponden al derecho administrativo, en virtud que los órganos administrativos no pueden actuar de forma arbitrario, pues sus actos deben estar enmarcados dentro de los límites que la ley le otorga.



1.1.3. Elementos de la administración pública

De acuerdo a la doctrina, existen dos corrientes que intentan aclarar cuáles son los elementos de la administración pública. La primera teoría, señala que existen dos elementos principales:

- a) Factor humano: A partir del siglo XX, varios tratadistas comenzaron a descubrir la importancia del factor humano en la administración, aunque inicialmente se dio un enfoque económico. En la época actual se ha llegado a la conclusión que el hombre no es una máquina que se incorpora a un proceso productivo, sino que es un ser que debe ser motivado y estimulado para encontrar su satisfacción en las distintas relaciones de su vida (laborales, personales, económicas, etc.), de esta forma la administración pública se considera como una sociedad de poderes y las actitudes de los que intervienen en la misma, condicionan la interacción de sus partes y de aquí dependerá un buen o mal desempeño de sus actividades.

Para el desarrollo correcto de la administración pública, se necesitan personas capacitadas a través de los sistemas regulares de enseñanza vocacional y académica, además de un adiestramiento profesional y ocupacional de los servidores del Estado.

- b) Elementos esenciales en la aplicación administrativa de las normas políticas: Estos elementos están integrados por la planificación, la administración del personal, la organización y métodos y, finalmente, la relación de la rama ejecutiva

con el público y con las ramas legislativa y judicial, los que a continuación desarrollo:

1. **Planificación:** debe existir con anterioridad en cualquier trabajo definido, a fin de establecer actuaciones determinadas, formulando programas y planes a corto y largo plazo de todo el gobierno, incluyendo todos los aspectos de la organización, formulación de presupuesto y funciones relacionadas con las finanzas, de acuerdo a los recursos de la comunidad y del Gobierno, tomando en consideración tanto los aspectos económicos como humanos.
2. **Administración del personal:** comprende la elección, educación y preparación de las personas que participan en la labor de administrativa definiendo claramente los deberes que a cada quien corresponden dentro de la organización, estableciendo sus responsabilidades, para que respondan con el cumplimiento de sus deberes dentro de sus derechos y dentro del marco de las relaciones personales.
3. **Organización y métodos:** se refiere a la ordenación de las estructuras institucionales desde el punto de vista de la división del trabajo, las relaciones de autoridad, la escala jerárquica, los controles y los grados de centralización y descentralización, coordinación y sistematización de los procedimientos de trabajo, a fin de conservar el equilibrio democrático y lograr la eficiencia de la administración pública.



4. Relación de la rama ejecutiva con el público y con las ramas legislativa y judicial: siendo un sistema de gobierno integrado por tres ámbitos (legislativo, ejecutivo y judicial), la relación de la rama ejecutiva con la legislativa y la judicial, tiene que ser coordinada en una forma perfecta y armónica, y sobre todo dicha coordinación debe ser ajustada en cuanto a la relación con el público que es a quien debe servir el funcionario público.

Otra teoría respecto a los elementos de la administración pública, extrae términos más importantes de la definición de administración pública que considerado que es la más adecuada, estos son:

- a) El órgano administrativo: Es el órgano o ente que pertenece a la administración pública y es el medio o conducto por el cual se manifiesta la personalidad o voluntad del Estado. El órgano es el conjunto de elementos personales y materiales, concretos y abstractos, debidamente ordenados y dirigidos al fin de la actividad que debe ser ejecutada. El alemán Otto Von Gierke en 1893, planteó la teoría del órgano, la cual tiene como base que los funcionarios públicos, se incrustan al órgano administrativo estatal como una parte integrante, por lo que el órgano, cuya existencia formal se da por la creación jurídica del derecho administrativo y la competencia que la misma le da, sólo puede manifestarse a través de los individuos que expresan su existencia y ejercen los derechos y obligaciones del órgano; en la legislación guatemalteca podemos encontrar que la calidad de órgano ha sido otorgada por la Constitución Política de la República,



esta denominación no debe ser confundida con la utilizada en forma biológica, debido a que la misma es utilizada en términos eminentemente jurídicos.

- b) La actividad: Los órganos administrativos son creados por el estado, para desarrollar una actividad específica y para lograr el fin supremo, esta actividad consiste en la prestación de los servicios públicos, a través del órgano administrativo.

- c) El fin: La finalidad es el bien común o bienestar general, que es el conjunto de condiciones sociales que permiten y favorecen en los seres humanos, el desarrollo integral de todos y cada uno de los miembros de la comunidad. El fin es un elemento doctrinario o ideológico, pero también legal, debido a que en nuestra legislación se encuentra contemplado en el Artículo 1º de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual establece "El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común".

- d) El medio: Es el Servicio Público, es decir, el Servicio Público es el medio del que dispone la administración pública para desarrollar su actividad, previamente establecida, y lograr su fin.

1.2. Pasos de la administración pública

La función administrativa influye en el éxito de la administración pública, por lo que, para ser comprendida la administración pública, es necesario desarrollar y estudiar las cinco etapas o pasos, que son: planificación, coordinación, organización, dirección y control.

1.2.1. Planificación

La planificación como una de las etapas de la administración pública, comprende hacer un estudio de las necesidades para en el futuro realizar las acciones, que permitan satisfacer esas necesidades a través de distintos métodos y técnicas, para cada función y deben ser coordinados e integrados, para poder decir que existe un solo plan. La planificación consiste además, en definir las metas de la organización, trazando estrategias para conseguirlas. Planificar es ver hacia el futuro. De acuerdo con el autor Reyes Ponce, la planificación, cuenta con tres principios básicos⁴, que detallo a continuación:

- a) **Precisión:** Este principio establece que los planes no deben hacerse en base a afirmaciones vagas, sino con la mayor precisión y así elaborar acciones concretas.

⁴ Reyes Ponce, Agustín. **Administración de Empresas, Teoría y práctica, parte I.** Pág. 166.



- b) Flexibilidad: La flexibilidad indica que a pesar de la precisión, debe permitirse dejar un margen para posibles cambios en el plan.

- c) Unidad: El plan elaborado debe permitir que cada función y acción a realizar, tenga relación con las demás para concretar un único plan general.

En Guatemala, la institución encargada de la planificación dentro de la administración pública centralizada es la Secretaría de Planificación y Programación de la Presidencia, que se encuentra regulada en la Ley del Organismo Ejecutivo, Decreto 114-97 del Congreso de la República de Guatemala.

1.2.2. Coordinación

La coordinación como una de las etapas de la administración pública, establece una armonización de toda la organización y sus componentes. Algunos autores, estudian la coordinación como la integración, que es obtener y articular elementos materiales (integración de cosas) y humanos (la integración de personas). La coordinación, es la etapa que indica qué y cuando, el órgano administrativo debe actuar. Es necesario obtener los elementos materiales y humanos, que deben llenar los marcos formados por la planeación y la organización: esto lo hace la integración o coordinación. A través de la coordinación se conjugan todos los medios o recursos con miras a un objetivo común.

Los principios en relación al estudio de la coordinación, son: a) principio de integración de cosas; b) principio de integración de personas y c) punto de contacto entre lo estático y lo dinámico.

1.2.3. Organización

Guillermo Cabanellas De Torres, define la organización como la “disposición, arreglo, orden.”⁵ La organización, como etapa, comprende la estructuración técnica que debe realizarse entre las funciones, los niveles de jerarquía y las tareas que se han de realizar dentro de la administración pública.

La organización implica, las tareas que se van a realizar, las personas con las que se cuenta, como se deben agrupar las tareas y como algunas de las características más importantes, las personas que van a tomar la decisiones y quién reporta a quién.

1.2.4. Dirección

Como lo indica el autor Agustín Reyes, respecto a la dirección “es aquel elemento de la administración en que se logra la realización efectiva de todo lo planeado, por medio de la autoridad del administrador, ejercida basándose en decisiones, ya sea tomadas directamente, ya con más frecuencia, delegando dicha autoridad, y se vigila

⁵ Cabanellas de Torres. **Diccionario Jurídico Elemental**. Pág. 284.



simultáneamente que se cumpla en forma adecuada todas las órdenes emitidas⁶.

También denominada liderazgo, es la etapa, en la que se conducen las actividades de los subordinados, delegadas y ordenadas por el administrador.

La dirección es la etapa que consiste en dirigir y coordinar a las personas que trabajan en la organización.

1.2.5. Control

Citando nuevamente al autor Agustín Reyes, el control “Es la medición de los resultados actuales y pasados, en relación con los esperados, ya sea total o parcial, con el fin de corregir, mejorar y formular nuevos planes”.⁷ Los medios o formas de control, deben estar previamente establecidos y deben ser claros, además se debe indicar que personas o instituciones serán objeto de control y las normas legales en que se fundamentarán, para que sean efectivos, debido a que es difícil que una persona acepte ser auditada si no existe precepto legal que la obligue a brindar la información necesaria.

El control es una etapa fundamental de la administración pública, en virtud que permite establecer, a través de la rendición de cuentas, el avance y el cumplimiento de lo planificado; y consiste en monitorear el desempeño de la organización, evitando

⁶ Calderón Morales, Hugo H. **Ob. cit.** Pág. 16.

⁷ Calderón Morales, Hugo H. **Ob. cit.** Pág. 16.

errores, corrigiendo deficiencias y detectar problemas, utilizando la revisión y supervisión, con el objetivo de cumplir las metas.

Dentro de la administración pública, podemos encontrar distintas clases de controles o medios de control, por lo que a continuación desarrollaré los principales:

- a) Control interno: Es la clase de control que se ejerce en los órganos de la administración pública que tienen una estructura jerárquica interna, y este tipo de control lo ejercen los órganos superiores sobre los subordinados. La Ley del Organismo Ejecutivo en su Artículo 24. Estructura administrativa de los Ministerios de Estado, establece la denominación de control interno en el caso de los Ministerios, la cual está a cargo de la Unidad de Auditoría Interna.

- b) Control directo: El administrado o particular tiene un papel importante frente a la administración pública, dependiendo de sus intereses y del conocimiento de sus derechos y obligaciones, el papel consiste en impugnar las decisiones emitidas por determinado órgano de la administración pública, a través de un recurso administrativo. El vocablo "recurso" es 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". Esta acción consiste en demostrar por parte del administrado, inconformidad ante una decisión administrativa, provocando una revisión de la cuestión planteada, con el fin de tener una nueva decisión distinta a la primera, más favorable y los intereses del administrado.



Este tipo de control, es el que ejercen los particulares legitimados, contra las resoluciones dictadas por la autoridad administrativa, por medio de los únicos medios de impugnación ordinarios en toda la administración pública centralizada y descentralizada o autónoma, los cuales son el recurso de revocatoria y el de reposición. Aunque existen algunas entidades descentralizadas y autónomas, a los que no les aplican los recursos descritos, argumentando que son instituciones que se rigen por sus propias normas y de acuerdo a lo establecido en la Ley del Organismo Judicial, relativo a que “la ley especial prevalece sobre la ley general”, en este caso podemos encuadrar al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y a la Universidad de San Carlos de Guatemala.

Es importante aclarar que la Ley de lo Contencioso Administrativo (Decreto 119-96 del Congreso de la República de Guatemala) en el Artículo 10, establece respecto a la legitimación, que pueden interponer los recursos quienes hayan sido parte en el expediente o aparezcan con interés en el mismo. El hacer uso de los recursos administrativos, es lo que se denomina en la doctrina el agotar la vía administrativa, por lo que de ser confirmada la decisión impugnada, el administrado o interesado, no tiene otra vía, más que solicitar una nueva revisión a través de los órganos jurisdiccionales.

- c) Control judicial: Es el que ejercen los particulares legitimados, contra las resoluciones y actos dictados por los órganos de la administración pública, ante los Tribunales de justicia. En este caso nos encontramos ante la vía judicial,



debido a que un requisito para poder optar a este control, es el haber agotado la vía administrativa, como el caso del proceso contencioso administrativo.

Mediante este proceso se resuelven judicialmente las controversias derivadas de las decisiones de la administración pública, que ha afectado derechos e intereses, trasladando las actuaciones administrativas a los Tribunales, que tienen la función de contralor de la juridicidad de la administración pública.

- d) Control constitucional: Es el control que ejerce la Corte de Constitucionalidad por medio de sus Magistrados, con el fin que la administración pública u otros órganos del Estado, apliquen el principio de jerarquía constitucional o supremacía constitucional, el cual consiste en que los preceptos de la Constitución, están investidos de preeminencia o de superioridad jerárquica en relación con las demás normas ordinarias del ordenamiento jurídico de Guatemala, así como los tratados y convenios internacionales.

La misma Corte, se ha pronunciado en distintas sentencias, en relación la jerarquía constitucional, siendo una de estas, la de fecha 18 de septiembre de 2003 emitida dentro del expediente 1098-03, en la que se puede leer en su parte conducente: "La preeminencia de la Constitución Política de la República, bajo el punto de vista de su normatividad, se plasma en dos características privilegiadas (entre otras): **a**) que es la norma fundamental del ordenamiento jurídico, en la que deben basarse las demás disposiciones que lo integran; y **b**) que tiene jerarquía



de ley suprema y como consecuencia obvia, prevalece sobre cualquier otra ley, de manera que aquéllas que la contravengan devienen ineficaces...”

- e) Control parlamentario: Este medio de control, forma parte de las funciones del parlamento o el Congreso de la República, en virtud que son los diputados electos al Congreso, los únicos facultados para ejercerlo. Tiene su origen en el Parlamento del Reino Unido, en el cual los miembros de la Cámara de los Comunes interrogan a uno de los miembros del gabinete de la Reina, estando estos últimos obligados a responder a cada uno de los cuestionamientos. La naturaleza de la interpelación, es que se considera un acto político y una forma de control del parlamento hacia el gobierno.

Este control se realiza con el propósito de verificar si el Organismo Ejecutivo ajusta sus actos a las disposiciones establecidas en ley, en la conveniencia pública o del punto de vista que el parlamento tiene el manejo de la cosa pública, formando parte de los instrumentos de información que tienen los parlamentarios. Esta función se externa a través de la figura jurídica de la interpelación (también denominada en la doctrina como juicio político) en contra de los actos y políticas administrativas de los Ministros de Estado.



Maurice Duverger⁸, afirma que “para que el parlamento pueda servir de contrapeso al gobierno, es necesario que posea poderes importantes. Si no, sólo es una fachada como los pseudos parlamentos de los regímenes autoritarios”.

La figura de la interpelación en la Constitución vigente, es producto de la propia conformación heterogénea de la Asamblea Nacional Constituyente convocada en el año de 1984 y se encuentra regulada como una de las atribuciones del Congreso en el inciso j) del Artículo 165. Atribuciones, no obstante, el procedimiento se encuentra regulado en el Artículo 166. Interpelación a ministros.

En conclusión, como lo define el autor J. Luis Mijangos C. citando al tratadista Manuel Ossorio, la interpelación es: “la facultad que tienen las cámaras legislativas para requerir de un ministro que informe acerca de ciertos actos de gobierno o para que aclare aspectos la política en general. Representa el medio más eficaz de ejercer el poder legislativo su control sobre el poder ejecutivo”⁹.

- f) Control al respeto de los derechos humanos: El cumplimiento de este control, es responsabilidad de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República de Guatemala y del Procurador de los Derechos Humanos. La Comisión será integrada por un diputado por cada partido político representado en el correspondiente período. Por su parte, el Procurador es un comisionado del Congreso de la República de Guatemala para la defensa de los derechos

⁸ DUVERGER, Maurice. **Instituciones Políticas y Derecho Constitucional**. Pág. 185.

⁹ MIJANGOS CONTRERAS., J. Luis. **La interpelación**. Pág. 71.



humanos (derechos individuales y derechos sociales) que la Constitución Política de la República garantiza, cuyo cargo es de origen constitucional y para optar al cargo se deben reunir las mismas cualidades de un magistrado a efecto que su naturaleza jurídica corresponda a la de un juez, de ahí proviene el nombre de “magistrado de conciencia”, aunque el cargo goza de las mismas inmunidades y prerrogativas de un diputado.

De acuerdo a lo preceptuado en la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos, el Procurador no está supeditado a organismo, institución o funcionario alguno y actúa con absoluta independencia, además de contar con las facultades legales para supervisar la administración pública, siendo como tal un fiscalizador de dicha administración, para cumplir con dos funciones: a) asegurar un adecuado funcionamiento de la actividad administrativa; y b) tutelar los derechos de las personas frente a la administración.

- g) Control del gasto público: El control del gasto público, corresponde a la Contraloría General de Cuentas, que por disposición legal es una institución técnica descentralizada, con funciones fiscalizadoras de los ingresos, egresos y en general de todo interés hacendario de los organismos del Estado, los municipios, entidades descentralizadas y autónomas (Artículo 232 de la Constitución Política de la República de Guatemala).



Asimismo, como lo establece la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, Decreto 31-2002 del Congreso de la República de Guatemala, en su Artículo 4. Atribuciones, la Contraloría General de Cuentas es el órgano rector de control gubernamental, lo cual es el conjunto de principios, órganos, normas y procedimientos que rigen y coordinan el ejercicio del control interno y externo gubernamental.

- h) Control administrativo: De acuerdo al Licenciado Hugo Haroldo Calderón M., dentro de la esfera de la administración pública se pueden establecer y desarrollar tres supuestos en los que se puede dar el control administrativo: a) de Oficio o control jerárquico, b) a petición de parte y c) el control técnico. Respecto al primero puede citarse a la Contraloría General de Cuentas, como ejemplo, en virtud que por mandato Constitucional su función es fiscalizar. En relación al segundo tipo de control, se encuentra la Procuraduría de los Derechos Humanos, considerando que cualquier persona que considere que sus derechos humanos garantizados por la Constitución, han sido violados, puede acudir a la procuraduría y el magistrado de conciencia debe recibir, analizar e investigar la denuncia.

El control técnico forma parte de las diversas clases de control administrativo y es ejercido por órganos especializados de la administración pública, sobre órganos administrativos con competencia. Se dice que son órganos especializados, por dedicar su actividad a un ramo específico de la ciencia o arte.



“El control técnico es un tipo de control que se puede dar dentro de la administración pública y hacia afuera de ella, por ejemplo, el control que ejerce la Contraloría General de Cuentas, sobre el manejo de fondos públicos, que es un control de interno de la administración. Así puede dar el control hacia fuera de la administración, por ejemplo, el control que ejerce la Superintendencia de Bancos, sobre instituciones privadas como lo son los Bancos del Sistema y sobre empresas financieras legalmente establecidas en Guatemala.”¹⁰

Se indica que el control técnico que ejerce la Superintendencia de Bancos, sobre los bancos del sistema nacional, es una clase de control hacia afuera de la administración pública, en virtud que casi la totalidad de bancos forman parte del ámbito privado, por consiguiente no forman parte de administración pública, sin embargo son objeto de control, con el fin que los mismos mantengan liquidez y solvencia adecuada que les permita atender oportuna y totalmente sus obligaciones.

¹⁰ Calderón Morales, Hugo H. **Derecho Administrativo**. Pág. 306.



CAPÍTULO II

2. Derecho administrativo

El derecho administrativo pertenece a la clasificación del derecho público, que es una división que se hace al derecho objetivo, para su estudio y comprensión, debido a que protege intereses colectivos y el estado hace uso de su autoridad para garantizarlos.

El derecho administrativo se separó del derecho civil y al darse esta situación, se intentó explicar el origen del derecho administrativo. Antes de que ocurriera esta separación, los asuntos administrativos se resolvían conforme a lo preceptuado en las normas jurídicas y principios del derecho civil, al momento que el derecho administrativo adquirió autonomía, los asuntos administrativos se tramitaron y resolvieron aplicando la doctrina y los principios jurídicos del derecho administrativo.

No se ha confirmado que la administración pública dio origen al derecho administrativo, puesto que esta concepción no es cierta para todos los Estados, como lo es el caso de Inglaterra, donde existe administración pública organizada y funcional, pero sin derecho administrativo. En contraposición existe Francia, que cuenta con una administración pública organizada y funcional, regulada por el derecho administrativo.

Una de las teorías en relación al origen del derecho administrativo, más aceptada, es la que sostiene que la ciencia del derecho administrativo nace luego de la revolución



francesa (1789-1799) y su sistematización se produce en Italia, en el segundo decenio del siglo diecinueve.

Sin embargo, existen dudas al momento de plantear esta teoría, siendo una de las más importantes ¿Si la revolución francesa da origen al derecho administrativo, que era lo que existía antes? La respuesta a esta interrogante es que al parecer en Europa siempre ha existido el derecho administrativo, lo que es reciente es su transformación en ciencia jurídica, la materia administrativa es anterior a la Revolución francesa, aunque era desconocida.

En Roma existían normas y reglas jurídico-administrativas, que regulaban las relaciones de la administración con los ciudadanos romanos, pero no existía ciencia del derecho administrativo. Las normas que regulaban las relaciones de derecho público, formaban parte del derecho civil. Lo que es necesario destacar, son las condicionantes históricas y dentro de estas, la influencia de la cultura, la organización y el derecho religioso como fuente del sistema actual.

En conclusión, como lo expresa el Licenciado Hugo Calderón "El mérito a la Revolución francesa en 1789, es la connotación de normas especiales que regulan las relaciones de los particulares con la administración y viceversa, y que salen de la esfera del derecho común y de las ciencias de la administración, esto es lo que realmente marca



el nacimiento de un derecho administrativo que rápidamente se va desarrollando hasta nuestros días.”¹¹

En la época actual, existen diversas disciplinas que se han separado del derecho administrativo, como el derecho ambiental, el derecho financiero, entre otros, lo cual se debe a la amplitud de esferas que constituyen y debe regular esta rama del derecho, lo cual continúa ampliándose a raíz del acercamiento del Estado en las distintas actividades de la vida económica, social y cultural en la población guatemalteca, como lo describe Libardo Rodríguez Rodríguez (autor colombiano): “A mayor o menor intervención del Estado, mayor o menor campo de acción del derecho administrativo”.¹²

2.1. Definición

Al realizar el presente trabajo de investigación, me percaté que existen diversas definiciones, tantas como tratadistas pueden existir. Lo que considero importante es que se debe establecer el momento del tiempo en que fueron aportadas las definiciones, lo cual puede ayudarnos a tener un mejor entendimiento, en caso existan diferencias en el contenido de cada una, además es de entendimiento para muchos que con el avanzar del tiempo, las definiciones también han sido desarrolladas o ampliadas. Además, cualquier definición debe ser aceptada, en virtud que lo que se pretende es adoptar la definición que a nuestro criterio sea el más acertado para la época actual, esto puede incluir una definición eclética.

¹¹ Calderón Morales, Hugo H. **Ob. cit.** Pág. 60.

¹² Rodríguez Rodríguez, Libardo. **Derecho Administrativo General y colombiano.** Pág. 3.



Por lo anterior, a continuación detallaré algunas de las definiciones aportadas por distintos autores del tema de derecho administrativo:

Julio Prat, indica lo siguiente respecto al derecho administrativo “rama autónoma del derecho público que regula la actividad administrativa en cuanto a su organización y funcionamiento de las personas públicas”. Julio Prat, en su definición, integra una de las características del derecho administrativo, la cual es que es un derecho autónomo.

Manuel del Río González, expresa la siguiente idea: “el Derecho Administrativo se ocupa de estudiar la administración pública, y concretamente al Poder Ejecutivo; en tanto que la ciencia de la administración la estudia desde el punto de vista objetivo o material, analizando la acción general de los órganos del Estado en materia Administrativa”. Manuel del Río, como parte importante de su definición, podemos encontrar que el derecho administrativo se ocupa de estudiar la administración pública, aunque hace alusión al Poder ejecutivo, lo que en la actualidad no es cierto, porque la administración pública no comprende únicamente al mencionado poder u organismo.

Miguel Acosta Romero, en relación al derecho administrativo indica: “Entendemos por ciencia del derecho administrativo es el conjunto de conocimientos sistematizados y unificados sobre las normas, fenómenos e instituciones sociales, relativas a la administración pública de los Estados en su interconexión sistemática, en búsqueda de principios generales, con un método propio de investigación y desarrollo”¹³. De esta

¹³ Acosta Romero, Miguel. **Teoría General del Derecho Administrativo**. Pág. 9.



definición, obtenemos la importancia de ciencia que da el autor, al derecho administrativo, porque no debemos apartar el conocimiento básico de que el derecho es una ciencia.

Otra definición importante es la que aporta el profesor Gustavo Penagos: “es la parte del derecho público que se ocupa de la organización y de la actividad de la administración pública, bajo el control judicial”.

El profesor, comienza a integrar en su definición el tema del control, aunque hace referencia al control judicial y existe una gran diversidad de controles en el derecho administrativo.

Por su parte, el Licenciado Jorge M. Castillo¹⁴, nos muestra que los conceptos normalmente definen el alcance del derecho administrativo, de acuerdo a las teorías de distintos autores, según lo siguiente:

- a. Concepto legal, limita el alcance del derecho administrativo, únicamente al estudio de las leyes, pero no pueden descartarse la teoría, principios e instituciones.
- b. Concepto de relaciones jurídicas, observa en el derecho administrativo, el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones del Estado y los particulares, pero también el derecho constitucional regula iguales relaciones.

¹⁴ Castillo González, Jorge Mario. **Derecho administrativo**. Pág. 14.

- c. Concepto de poder ejecutivo, circunscribe el campo del derecho administrativo al conocimiento de los actos que ejecuta el Poder Ejecutivo.
- d. Concepto de los fines del Estado, sostiene que el derecho administrativo es un sistema de principios jurídicos que regula la actividad del Estado para la realización de sus fines, pero como el derecho administrativo, otras divisiones del derecho también persiguen la realización de los fines de interés general o bien común.
- e. Concepto de servicios públicos, afirma que el derecho administrativo es el conjunto de reglas relacionadas con los servicios públicos, pero este concepto es impreciso, pues donde existe el servicio público, también existirá derecho administrativo.
- f. Concepto de planificación, sostiene que el derecho administrativo es planificación, pero la crítica consiste en que no todo el derecho administrativo es planificación, también existe la actividad, organización y el control.

Al leer las distintas definiciones que a través del tiempo se han expresado y tomando en cuenta los aspectos que abarca el derecho administrativo, esto aunado a los elementos más importantes de las definiciones considero apropiada la siguiente:

“El derecho administrativo, es el conjunto de principios y de normas jurídicas autónomas de derecho público interno, que regulan la organización y actividad de la administración pública, las relaciones que se dan entre la administración y los particulares, las relaciones interorgánicas y su control, así como el sistema de garantías de los ciudadanos frente a los actos administrativos.”

2.2. Características

Existen tantas características del derecho administrativo, como definiciones han sido aportadas por distintos autores, por lo que únicamente enunciaré y desarrollaré las que han sido consideradas más importantes, las cuales a continuación detallo:

- a. Es un derecho joven.
- b. No ha sido codificado.
- c. Es un derecho subordinado.
- d. Es un derecho autónomo.
- e. Es un derecho cambiante.

2.2.1. Es un derecho joven (Ius novum)

El derecho es una de las ciencias más antiguas, el derecho civil, el derecho penal y el derecho mercantil, son casi tan antiguos como el mismo hombre, estas clasificaciones han existido casi desde la existencia y razón del hombre, aunque no hubieran sido normadas.

En contraparte, el derecho administrativo es tan nuevo como la reciente creación de la administración pública, en el sentido moderno. El derecho administrativo, tiene sus orígenes con la Revolución Francesa y nace como producto del surgimiento del Estado de derecho.

2.2.2. No ha sido codificado

Codificar significa ordenar y sistematizar las normas jurídicas para lograr una mejor armonía entre ellas y facilitar la función de jueces y estudiosos del derecho, en virtud que a falta de esto, nos encontraríamos con una multiplicidad normativa, inclusive en ocasiones contradictoria, que las colocaría en una situación dudosa al resolver casos concretos. La codificación de las leyes trae consigo distintas ventajas, como brindar al sistema normativo claridad, unidad, método y coherencia.

En Guatemala, se menciona que no existe codificación del derecho administrativa, porque no existe una ley única que regule de forma total lo relativo a la materia, con una visión conjunta de forma completa y además, coherente, la falta de codificación en nuestra legislación, puede ser consecuencia de las distintas y extensas competencias administrativas.

La codificación se plantea como una solución al problema de las leyes que se fundamenta en la falta de un "Código administrativo". En el campo administrativo, la codificación consistiría en la unificación de todas las leyes, reglamentos y acuerdos, pero este intento conllevaría en reunir en un solo texto alrededor de 10 mil leyes administrativas vigentes, lo cual es prácticamente imposible. Si bien es cierto, es casi imposible, unificar las leyes, el "uniformar" los procedimientos puede conllevar a la consecuencia del formalismo, papeleo, lentitud y estancamiento de expedientes. La codificación podría ser negativa.



Las leyes especiales pueden ofrecer una solución distinta, como por ejemplo la emisión de una Ley de Procedimientos Administrativos, que sea de aplicación general para un procedimiento único y coordinar los procedimientos administrativos.

Sin embargo, no debe confundirse la recopilación cronológica y clasificación por especialidad de leyes administrativas, con la codificación, por ser términos distintos, por ser el primero únicamente la unión material de distintas leyes.

2.2.3. Es un derecho subordinado

La subordinación, es la sujeción, mando o dominio de alguien o la relación de dependencia entre dos elementos, de categoría distinta. Una de las características del derecho administrativo es su subordinación a la Constitución Política de la República de Guatemala y las leyes constitucionales.

Esta característica se encuentra relacionada con el principio de supremacía constitucional o superlegalidad constitucional, el cual se refiere a que toda norma, aunque no sea de forma expresa, debe estar subsumida en los preceptos de la Constitución, ya sea en sus principios, en su objeto o en sus fines, derivado que estos se encuentra investidos de preeminencia o de superioridad jerárquica en relación a las demás normas, por lo que cualquier cuerpo normativo que la contradiga será nula de pleno derecho.

2.2.4. Es un derecho autónomo

Aunque parecieran temas contradictorios, no debemos confundir la característica de subordinación con la autonomía del derecho administrativo. El tema de la subordinación ha sido desarrollado, la autonomía, como característica, no se refiere a un derecho aislado, se dice que es autónomo porque esta clasificación del derecho cuenta con su propia legislación, principios, características, doctrina, instituciones e investigación, además de la especialización y relaciones que regula.

El fallo de Blanco del 8 de febrero de 1873, del Tribunal de Conflicto francés, originó la tesis de la autonomía del derecho administrativo. El fallo tiene relación con la responsabilidad de la administración pública Estado y por consiguiente también del Estado, hacia los particulares, por funcionarios y empleados públicos, derivados de los servicios públicos contratados. Esta clase de responsabilidad no es regulada por el derecho civil, limitado a regular la responsabilidad de los particulares.

El fallo de Blanco dio lugar a una discusión sobre la autonomía del derecho administrativo y la extiende a otros campos jurídicos, como la contratación administrativa regida por principios que facultan la modificación unilateral de las cláusulas contractuales de parte de la administración pública; los bienes del dominio público de la administración regidos por los principios de la inalienabilidad y de la imprescriptibilidad, por ejemplo, que modifican lo regulado en el Código Civil.



El fallo tiene su origen al momento que un camión municipal atropella a la niña Agnes Blanco, por lo que el padre de Agnes Blanco demanda a las autoridades municipales ante un tribunal civil y este tribunal se declara incompetente para conocer el caso, el cual trasladan a un tribunal administrativo que se declara competente para conocer asuntos relacionados con el Estado. Pero, ¿era posible la separación del derecho administrativo del derecho civil? No obstante, no puede existir una autonomía total, porque se enfrentaría a distintos obstáculos.

En la legislación guatemalteca, no existe derecho administrativo autónomo, existe un derecho que se encuentra en evolución, pero no se basa en la separación de tribunales civiles y tribunales administrativos, en virtud que aún existe un procedimiento contencioso administrativo, que aún se integra por el Código Procesal Civil y Mercantil y otras leyes, como la Ley del Organismo Judicial, por lo que no puede afirmarse una separación.

La Ley de lo Contencioso Administrativo, Decreto 119-96 del Congreso de la República de Guatemala, es una ley general que regula su integración con otras normas “en lo que fuere aplicable”, como lo establece el Artículo 26. Integración, lo que no permite un desarrollo total del procedimiento administrativo por sí solo.

2.2.5. Es un derecho dinámico

El derecho administrativo es una de las clasificaciones de las ciencias jurídicas, que más se encuentra en constante cambio, lo cual se debe a la labor que desarrolla la

administración pública. Lo anterior, considerando que la administración pública, a través de los servicios públicos, se preocupa por satisfacer las necesidades sociales que son distintas para cada época del año y con el transcurso del tiempo son más y distintas.

La administración pública está en constante cambio, lo que depende de las circunstancias y las necesidades sociales, debemos recordar que la finalidad de la administración pública es el bien común. Un claro ejemplo de esta característica es la creación del Registro Nacional de las Personas –RENAP–, a través del Decreto 90-2005 del Congreso de la República de Guatemala, la necesidad de brindar una certeza jurídica en la emisión de un documento de personal de identificación para las personas, con menos probabilidades de ser falsificado, así como la centralización de los procedimientos y registros, obligó al Estado a crear el RENAP como persona jurídica encargada de organizar y mantener el registro único de identificación de las personas naturales.

2.3. Principios

El derecho administrativo tiene sus bases en dos principios fundamentales: a) de legalidad y b) de juridicidad, que regulan la función administrativa (actuación de los funcionarios públicos) en virtud que estos principios no pueden ser violados por a través de los actos administrativos.

2.3.1. Principio de legalidad

En 1925, Adolfo Merkl sostiene que la actividad administrativa del Estado se basa en la ley. La tesis de Merkl respalda la existencia de los Estados de derecho, basado en la ley, dicha tesis tiene una gran aceptación y viene a degenerar en la discrecionalidad. Durante el período de 1925-1945, los seguidores de Merkl aceptan la tesis y ante los casos de no existencia de ley que se pueda aplicar, se inclinan por la discrecionalidad y libertad.

Para este principio lo fundamental es la ley y el administrador no puede actuar si no existe una norma legal que le otorgue competencia hacerlo, es decir el funcionario o administrador no puede extralimitarse de lo establecido en la misma, para resolver.

En la Constitución, el principio de legalidad administrativa se encuentra preceptuado en distintos Artículos, siendo los principales: Artículo 5. "Toda persona...no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a ella..." Artículo 28. "Los habitantes de la República de Guatemala tienen derecho a dirigir, individual o colectivamente, peticiones a la autoridad, la que está obligada a tramitarlas y deberá resolverlas conforme a la ley..." Artículo 29. "Toda persona tiene libre acceso a...dependencias y oficinas del Estado, para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley..." Artículo 152. "El poder...Su ejercicio está sujeto a las limitaciones señaladas por esta Constitución y la ley..." Artículo 154. "Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella..."



El Decreto 12-2002 del Congreso de la República, Código Municipal, en su Artículo 101 también amplía este principio: “Artículo 101. Principio de legalidad. La obtención y captación de recursos para el fortalecimiento económico y desarrollo del municipio...deben ajustarse al principio de legalidad...Es prohibida la percepción de ingresos que no estén autorizados.”

En este último caso, podemos percatarnos que la ley prohíbe a los funcionarios públicos, el cobro a beneficio de las municipalidades, si los mismos no se encuentran debidamente autorizados o amparados en ley, es decir no pueden extralimitarse realizando cobros que no estén basados en ley.

A pesar de los fundamentos constitucionales que regulan el principio de legalidad, el Licenciado Jorge Mario Castillo González, hace referencia que la doctrina jurídica identifica cinco casos de violación a este principio¹⁵:

1. Caso uno. Actuación sin fundamento en la ley, omitiendo su aplicación por alguna razón ajena al interés público o bien común.
2. Caso dos. Interpretación de la ley en forma indebida y caprichosa, apartándose del texto de la ley, por intereses personales, económicos y políticos, por amistad o enemistad, tráfico de influencias y corrupción administrativa.
3. Caso tres. Restricción y ampliación del campo de la aplicación de la ley.

¹⁵ Castillo González, Jorge Mario. **Derecho Administrativo**. Pág. 27.



4. Caso cuatro. Auto adjudicación, intencional, de competencias, atribuciones, facultades y funciones, no previstas en la ley.
5. Caso cinco. Aplicación intencional de una ley manifiestamente improcedente, total o parcialmente.

De acuerdo a lo anterior, la violación del principio de legalidad se relaciona con el no acatamiento, no respetar, tergiversar o la contradicción de la actividad administrativa con las normas jurídicas.

2.3.2. Principio de juridicidad

Principio del derecho administrativo, también llamado principio de *juricidad*, utilizado en ambas denominaciones por distintos autores, pero con el mismo significado, siendo el más utilizado el término de *juridicidad*. Además, la Constitución en el Artículo 221. Tribunal de lo Contencioso-Administrativo, en su parte conducente, establece lo siguiente: “Su función es de contralor de la juridicidad de la administración pública...” por lo que podemos apreciar que la legislación guatemalteca también lo contempla como juridicidad.

Este principio se refiere a toda función o actividad administrativa basada en la ley y el derecho. En primera instancia en la ley y luego en el derecho. La aplicación de la juridicidad obliga a las organizaciones públicas a la aplicación de la ley (principio de legalidad), y al derecho (principio de juricidad), dado que el derecho pretende

robustecer la ley. La ley debe estar presente, y hasta donde no puede llegar, llegará el derecho general especializado.

La juridicidad se define como la tendencia y el criterio favorable el predominio de soluciones de estricto derecho, en asuntos legales, sociales, políticos, culturales y de cualquier naturaleza. La consolidación del Estado de derecho y la consolidación del sistema democrático de Guatemala sin juridicidad se considera impensable, dado que la juridicidad representa el único medio constitucional, idóneo y efectivo para fundamentar la actividad administrativa de las organizaciones públicas.

En ocasiones suele confundirse el principio de legalidad con el principio de juridicidad, tratándolos inclusive como sinónimos, lo cual es totalmente erróneo en virtud que efectivamente ambos conceptos son similares pero no iguales, se puede decir que la juridicidad es el género y la legalidad es la especie.

A continuación enumero afirmaciones que permiten diferenciar dichos principios:

- a) El principio de legalidad, debe someter su actuación a una norma y si no hay norma no puede actuar.
- b) El principio de juridicidad, tiene un campo más amplio que una única norma para poder actuar, debido a que fundamentalmente debe buscar la norma, luego la ley, pero a falta de la misma debe buscar y aplicar los principios generales y en todo caso debe aplicar las instituciones doctrinarias del derecho administrativo, puesto



que como toda ciencia, se deben analizar tomando en cuenta los principios e instituciones doctrinarias.

- c) La legalidad se encuentra invariablemente en la legislación de cada Estado, mientras que la juridicidad no siempre se localiza en la legislación y en ocasiones cuando se encuentra allí, no se aplica directamente sin previa aprobación del intérprete.
- d) La legalidad se basa en la jerarquía de las normas (contenida o graficada en la pirámide de Hans Kelsen) de cada Estado, mientras la juridicidad no se basa en la misma escala y en ocasiones no la toma en cuenta.
- e) De acuerdo a la legalidad, los vacíos y lagunas de ley, justifican la libertad de acudir a la discrecionalidad, la coacción y la fuerza. En cambio, de acuerdo a la juridicidad, los vacíos y lagunas de ley, justifican el deber y obligación de acudir a la doctrina, así como a los principios jurídicos.
- f) La juridicidad buscará además de lo que he indicado, los valores de la sociedad, como bien lo establece la Ley del Organismo Judicial, en su Artículo 51. Organismo Judicial. El Organismo Judicial, en ejercicio de la soberanía delegada por el pueblo, imparte justicia conforme a la Constitución Política de la República y los valores y normas del ordenamiento jurídico del país.

Como se puede observar en este caso, el legislador plasmó en primer lugar la Constitución Política de la República de Guatemala, y luego a los valores, antes de las otras normas del ordenamiento jurídico, aunque parece distinto a lo que hemos estudiado (como lo es la pirámide de Kelsen), un ejemplo de cuando podemos estar frente a uno de estos casos, son los lugares que se dedican a la venta de bebidas



alcohólicas en las cercanías de centros de estudio, porque estos comercios pueden tener su patente de comercio de empresa, los propietarios pagan sus impuestos, emiten facturas, es decir cumplen con sus obligaciones de comerciantes y se encuentran debidamente registrados, pero perjudican a los estudiantes, por lo que en este casos deben observarse los valores, más que las normas.

La aplicación de la juridicidad en Guatemala enfrenta un obstáculo: el reconocimiento de la superioridad y preeminencia de la ley sobre la doctrina y principios jurídicos, aunque algunos principios sean parte de las leyes escritas. Es decir, la aplicación de la juridicidad tropieza con el formulismo y los intereses personales.

En conclusión, la juridicidad es la aplicación de la ley, la doctrina y los principios jurídicos generales y especializados, en las actividades y decisiones de todas las organizaciones públicas centralizadas, descentralizadas y autónomas, en todas las actividades y decisiones de funcionarios y empleados públicos.

2.4. Sistemas de derecho administrativo

Básicamente se han establecido dos sistemas de derecho administrativo: el sistema anglosajón (que es un sistema inglés) y el sistema francés, que serán los que serán desarrollados.



2.4.1. Sistema anglosajón

Encabezado por Inglaterra y Estados Unidos, dependiente del derecho civil o derecho privado, que como lo sostiene el norteamericano Clarke Adams es un sistema dominado por los principios de la rule of law (supremacía judicial) y del proces law (debido proceso legal), donde el derecho privado o derecho civil es el de aplicación para la administración pública y los particulares.

También llamado sajón, es una clase de sistema en el que no existe un derecho especial que regule las relaciones entre la administración pública y los particulares. Especialmente esta clase de sistema, es fuente de principal del derecho, la jurisprudencia y el precedente administrativo.

Desde el punto de vista procesal, al no existir una norma especial, tampoco existe un órgano especial que resuelva las controversias que se dan entre la administración pública y los particulares, por lo que todos los actos, resoluciones, contratos, con la administración pública se tramitan en los Tribunales del orden común.

2.4.2. Sistema francés

Es encabezado por Francia e Italia, en virtud que construyeron el derecho administrativo de forma independiente al derecho civil o derecho privado. Como lo explica el autor Augusto Penagos, "La revolución Francesa cambió todo el sistema monárquico. El Consejo del Rey fue privado de sus poderes judiciales por la ley del 27



de noviembre de 1790 que lo transfirió al Tribunal de Casación. Posteriormente, la Ley del 27 de abril de 1791 suprimió en Consejo del Rey y, organiza en forma embrionaria una especie de Consejo de Estado, el Tribunal de Conflictos y la Corte de Casación.¹⁶

Para el autor Juan Rivero mencionado por Gustavo Penagos, la Revolución Francesa se puede resumir en tres puntos:

- a. En primer lugar una obra de destrucción, la casi totalidad de la administración del antiguo régimen desaparece. Es la ruptura, al menos en apariencia con el pasado. Sólo subsisten los cuerpos administrativos especializados en razón de su carácter técnico.
- b. La Revolución ensaya de edificar una sana administración racional, uniforme y coherente; de los diferentes ensayos que se suceden es más importante la división territorial de Francia en Departamentos y comunas.
- c. Cabe destacar primordialmente como obra de la Revolución, la formulación de importantes principios de filosofía política que será la base de toda la elaboración posterior: la primacía de la ley, la separación de las autoridades administrativas y judiciales; el liberalismo político; la igualdad de los ciudadanos frente a la administración; el liberalismo económico.¹⁷

¹⁶ Penagos, Gustavo. **Curso de Derecho Administrativo**. Pág. 61.

¹⁷ Penagos, Gustavo. **Ob. cit.** Pág. 61.



En 1999, se creó el Consejo de Estado de forma independiente de los otros organismos del Estado, por la intranquilidad de los ideólogos de la Revolución de que una justicia fuera administrada por personas que se dedicaran a la actividad política.

Posteriormente se da la autonomía de la jurisdicción Contencioso-Administrativa, por el motivo que se otorgó al Consejo de Estado Francés, por ley, la facultad de administrar justicia en forma independiente, esta situación se dio en 1872.

Por estas razones, se puede decir que en Francia nació el derecho administrativo, como un derecho especial que regularía las relaciones entre los particulares y la administración pública y las relaciones interorgánicas.

En el tema procesal, el sistema francés si cuenta con un órgano autónomo que imparte justicia y que se encuentra adscrito a la administración pública (Consejo de Estado), el cual es el encargado de resolver las controversias que se dan entre la administración pública y los particulares.

2.5. Relación del derecho administrativo con otras ciencias jurídicas

Como se ha expuesto al inicio del presente capítulo, el derecho administrativo pertenece a una rama de la ciencia del derecho, por lo que considero necesario establecer la relación que tiene con otras ramas del derecho, por no poder estudiarlo de forma aislada, más en el mundo del derecho, en el que ninguna rama se encuentra de forma aislada respecto de las demás.



El derecho administrativo se relaciona las divisiones del derecho privado, encabezado por el derecho civil, incluyendo derecho mercantil y derecho notarial, así como el derecho penal, derecho laboral; además se relaciona con los derechos especializados.

Cada derecho especializado se aplica en forma preferente y el derecho general, dependiendo de la materia, se aplica de forma supletoria. Todas las ramas del derecho se relacionan entre sí a través de de la doctrina y los principios jurídicos, porque cada derecho aporta sus propios principios y doctrina.

2.5.1. Relación del derecho administrativo con el derecho constitucional

El derecho constitucional es la rama principal del derecho público y le corresponde primordialmente el estudio de la Constitución de cada Estado, y siendo así se encuentra se encuentra el fundamento en las demás ramas del derecho. Por lo que su posición es central, dentro de todo el ordenamiento jurídico-político de una sociedad organizada.

El derecho constitucional participa, por consiguiente, de todas las características propias de lo jurídico, aunque el derecho es el género y el derecho constitucional es una de sus especies. El derecho constitucional, como modalidad jurídica, posee así mismo esta característica regir las relaciones entre sujetos, con la particularidad de que, como parte del derecho público que es, uno de esos sujetos es necesariamente el Estado o alguno de sus órganos.



El derecho constitucional se ocupa directamente de la organización y funcionamiento del Estado, de la estructuración jurídica de sus órganos en sus aspectos fundamentales y del establecimiento de las bases de su estructura, así como de todos los principios que regulan la posición del individuo, de la familia, de la sociedad y, en general, de todos los elementos que definen un orden de vida en razón del bien común.

Aunque el derecho constitucional pertenece a la división del derecho público, por su posición central, se extiende también al campo del derecho privado, por cuanto sus normas deben apoyarse, en última instancia, en preceptos consagrados en la Constitución.

El Licenciado Santiago López Aguilar define el derecho constitucional como “el derecho que regula lo relativo al territorio del Estado de Guatemala, su forma de gobierno, la nacionalidad y los derechos ciudadanos, garantías individuales y sociales, la estructura de gobierno y las atribuciones de cada uno de sus órganos”¹⁸. Por su parte Vladimiro Naranjo Mesa, define al derecho constitucional como “la rama del derecho público que estudia la estructura del Estado dentro del marco de la Constitución, la situación del individuo frente al poder del Estado, la organización y funcionamiento de ese poder en sus aspectos fundamentales y las instituciones políticas que constituyen el soporte de la vida estatal”¹⁹.

¹⁸ López Aguilar, Santiago. **Introducción al Estudio del Derecho**. Pág. 118.

¹⁹ Naranjo Mesa, Vladimiro. **Teoría constitucional e instituciones políticas**. Pág. 24.



La relación entre el derecho constitucional con el derecho administrativa es tanta, que algunos autores mencionan que es difícil establecer donde termina el derecho Constitucional y donde comienza el derecho administrativo.

2.5.2. Relación del derecho administrativo con el derecho penal

El derecho penal puede ser definido como “parte del derecho compuesto por un conjunto de normas establecidas por el Estado que determinan los delitos, las penas y/o las medidas de seguridad que han de aplicarse a quienes los cometen”.²⁰ El derecho penal es una rama del derecho público interno, que tiende a proteger intereses individuales y colectivos (sean públicos o privados), la función de imponer una pena o medida de seguridad es típicamente pública que sólo corresponde al Estado como expresión de su poder interno, producto de su soberanía, además que la comisión de un delito, genera una relación directa entre el infractor y el Estado, por ser el único titular del poder punitivo.

Se establece que el derecho administrativo tiene relación con el derecho penal, en cuanto que éste último garantiza la existencia y el correcto actuar de las instituciones administrativas, contra las acciones encuadradas como delitos o faltas.

También existen determinadas ciencias del derecho penal, para las que, por su aplicación, se han creado instituciones administrativas que desarrollan estas

²⁰ De Mata Vela, José Francisco / De León Velasco, Héctor Aníbal. **Derecho Penal Guatemalteco**. Pág. 4.



actividades como lo es el Instituto Nacional de Ciencias Forenses, creada a través del Decreto 32-2006 del Congreso de la República de Guatemala. Dicha institución presta servicios, como lo regula su ley orgánica en el Artículo 2. Fines. “El INACIF tiene como finalidad principal la prestación del servicio de investigación científica de forma independiente, emitiendo dictámenes técnicos científicos.”

Además, también existe el derecho penal administrativo, que está compuesto por “un conjunto de normas o disposiciones (administrativas), que bajo la amenaza de una sanción tratan de garantizar el cumplimiento de un deber de los particulares frente a la administración pública”²¹.

2.5.3. Relación del derecho administrativo con el derecho civil

Se ha mencionado que el derecho administrativo tiene su origen al momento de separarse del derecho civil, por lo que el primero tiene una gran influencia por parte del segundo.

El autor Alfonso Brañas, nos brinda el siguiente concepto de derecho civil “conjunto de normas reguladoras de las relaciones ordinarias y más generales de la vida en que el hombre se manifiesta como tal sujeto de derecho, y miembro de una familia, para el cumplimiento de los fines individuales de su existencia dentro del concierto social”.²²

²¹ De Mata Vela, José Francisco / De León Velasco, Héctor Aníbal. **Ob. Cit.** Pág. 24

²² Brañas, Alfonso. **Manual de Derecho Civil.** Pág. 12.



Como se ha indicado, el derecho administrativo tiene su origen en el derecho civil, por lo que existen diversas instituciones en el derecho administrativo que para comprenderse de una mejor forma, es necesario complementarlas con el derecho civil. Verbigracia, se tiene la expropiación (institución propia del derecho administrativo), que es una forma de adquirir la propiedad de bienes (concepto que nos brinda la doctrina del derecho civil), además de existir instituciones estatales que apoyan en las gestiones y trámites propios del derecho civil, como el Registro General de la Propiedad.

En conclusión, la relación del derecho administrativo con el derecho civil, consiste en que en determinadas situaciones el derecho administrativo debe recurrir a instituciones jurídicas que pertenecen al derecho civil, para resolver necesidades que debe atender y resolver la administración pública.

2.5.4. Relación del derecho administrativo con el derecho mercantil

El Doctor René Arturo Villegas Lara, respecto al concepto de derecho mercantil, lo muestra desde varios puntos de vista:

- a. Concepto subjetivo: Es el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen la actividad de los comerciantes en su función profesional.
- b. Concepto subjetivo: Es el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen los actos objetivos de comercio.



El Doctor Villegas Lara, define al derecho mercantil guatemalteco como: “el conjunto de normas jurídicas, codificadas o no, que rigen la actividad profesional de los comerciantes, las cosas o bienes mercantiles y la negociación jurídica mercantil”.²³ El derecho mercantil está vinculado en la forma más caracterizada, con el sistema capitalista, sus crisis, renovaciones o complejidad, se manifiesta a través de sus normas, razón por la que algunos autores lo tipifican como el derecho del sistema capitalista.

El derecho mercantil tiene relación con el derecho administrativo, en virtud que la administración interviene en las actividades mercantiles de los particulares, como por ejemplo la regulación de los precios, la autorización de empresas, el registro de los comerciantes en el Registro Mercantil, así como también, existen relaciones que se dan entre la administración pública y comerciantes, como por ejemplo la vigilancia e inspección que ejerce la Superintendencia de Bancos, sobre bancos, sociedades financieras, almacenes generales de depósito, entre otros, que son comerciantes sociales especiales, creados conforme al Código de Comercio de Guatemala, contenido en el Decreto 2-70, del Congreso de la República de Guatemala.

2.5.5. Relación del derecho administrativo con el derecho procesal

La ciencia del derecho que tiene por objeto el estudio de cómo se hace efectiva la garantía jurisdiccional de las normas jurídicas, el derecho procesal. El autor Hugo

²³ Villegas Lara, René Arturo. **Derecho Mercantil Guatemalteco**. Pág. 21.

Alsina, define el derecho procesal, como: “El conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado para la aplicación de las leyes de fondo y su estudio comprende la organización del Poder Judicial, la determinación de la competencia de los funcionarios que lo integran y la actuación del juez y las partes en la substanciación del proceso”.²⁴

Diversos acuerdan que existen algunos criterios que establecen la relación del derecho administrativo con el derecho procesal, entre los cuales tenemos:

- a. El derecho administrativo al normar sus procedimientos, se inspira en los principios del derecho procesal.
- b. El procedimiento administrativo es una reproducción del derecho procesal, en muchos aspectos.
- c. El carácter supletorio del derecho procesal civil, cuando no existe una norma de aplicación en el derecho procesal administrativo.
- d. El derecho procesal se vale del derecho administrativo para la obtención de los medios personales y materiales para los órganos de administración de justicia.

El Doctor Mario Aguirre Godoy, al referirse a la relación del derecho administrativo con el derecho procesal, señala lo siguiente: “tiene también una relación inmediata, por la circunstancia de que los órganos administrativos, al resolver los conflictos derivados de

²⁴ Alsina, Hugo. **Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial**. Pág. 46.



las relaciones de derecho público, ejercen facultades jurisdiccionales”²⁵. Debemos recordar que la Ley de lo Contencioso Administrativo, Decreto 119-96 del Congreso de la República de Guatemala, regula el Proceso Contencioso Administrativo, con lo que se confirma la relación del derecho administrativo con el derecho procesal.

²⁵ Aguirre Godoy, Mario. **Derecho Procesal Civil**. Pág. 19.





CAPÍTULO III

3. Superintendencia de Bancos

La Ley Orgánica del Banco de Guatemala, Decreto 215-1945, estableció la Superintendencia de Bancos, como parte de la banca central. La Superintendencia inició labores el 1 de julio de 1946 y para su organización inicial, contó con la asesoría de expertos colombianos. A partir del año 2002, la Ley de Supervisión Financiera regula lo relativo a la misma.

3.1. Definición

De conformidad con el Artículo 133 de la Constitución Política de la República de Guatemala, la Superintendencia de Bancos, es el órgano que ejercerá la vigilancia e inspección de bancos, instituciones de crédito, empresas financieras, entidades afianzadoras, de seguros y las demás que la ley disponga.

Por otra parte la Ley de Supervisión Financiera, Decreto 18-2002 del Congreso de la República de Guatemala, en su Artículo 1 establece lo siguiente “La Superintendencia de Bancos, actúa bajo la dirección de la Junta Monetaria y ejerce la vigilancia e inspección del Banco de Guatemala, bancos, sociedades financieras, instituciones de crédito, entidades afianzadoras, de seguros, almacenes generales de depósito, casa de cambio, grupos financieros y empresas controladoras de grupos financieros y las demás entidades que otras leyes dispongan”.



Podemos observar que la Ley de Supervisión Financiera, incluye más sociedades o empresas, en comparación de la Constitución Política de la República, lo cual considero que se debe a la fecha de creación y vigencia de cada cuerpo normativo (años 2002 y 1985 respectivamente), período de tiempo durante el cual se han creado nuevas actividades financieras y se han ampliado otras.

Tomando en consideración los preceptos legales antes citados (que brindan bases inmutables de la Superintendencia de Bancos), así como la rápida evolución de las actividades financieras, podremos obtener una apropiada definición:

“La Superintendencia de Bancos, es una entidad que actúa bajo la dirección de la Junta Monetaria, con la misión de promover la estabilidad y confianza en el sistema financiero supervisado, ejerciendo la vigilancia e inspección del Banco de Guatemala, bancos, sociedades financieras, instituciones de crédito, afianzadoras, aseguradoras, almacenes generales de depósito, casas de cambio, Instituto de Fomento de Hipotecas Aseguradas –FHA–, grupos financieros y otras entidades que las leyes dispongan”.

Como ejemplo de otras entidades, podemos citar a las entidades fuera de plaza o entidades off shore (que son aquellas entidades dedicadas principalmente a la intermediación financiera, constituidas o registradas bajo leyes de un país extranjero, que realizan sus actividades principalmente fuera de dicho país).



3.2. Naturaleza y objeto

La Ley de Supervisión Financiera, en su Artículo 1 Naturaleza y objeto, establece lo siguiente: “La Superintendencia de Bancos es un órgano de Banca Central, organizado conforme a esta ley, eminentemente técnico, que actúa bajo la dirección general de la Junta Monetaria y ejerce la vigilancia e inspección del Banco de Guatemala, bancos, sociedades financieras, instituciones de crédito, entidades afianzadoras, de seguros, almacenes generales de depósito, casas de cambio, grupos financieros y empresas controladoras de grupos financieros y las demás entidades que otras leyes dispongan.”

El citado Artículo, le otorga la Superintendencia de Bancos además de lo antes expuesto, lo siguiente:

- a. Capacidad legal para ser sujeto de derechos y obligaciones.
- b. Independencia funcional, para el cumplimiento de sus fines.
- c. La obligación de velar porque las personas sujetas a su inspección y vigilancia, cumplan con sus obligaciones legales.

De acuerdo a lo anterior, podemos afirmar la independencia funcional la entidad objeto de estudio.



3.3. Funciones de la Superintendencia de Bancos

La función principal de la Superintendencia de Bancos consiste en la supervisión financiera que se extiende a todo el territorio de la República, lo cual se traduce en la vigilancia e inspección que ejerce sobre las entidades que las leyes disponen o dicho de otra forma, vela porque las personas sujetas a su vigilancia e inspección cumplan con las obligaciones legales y observen las disposiciones normativas aplicables.

Esto con el objeto de que las entidades adecúen sus actividades y funcionamiento a las normas legales, reglamentarias y a otras disposiciones que le sean aplicables, en cuanto a su liquidez, solvencia y solidez patrimonial, así como la evaluación del riesgo que asumen al momento de realizar actividades comerciales con sus clientes.

Cabe aclarar que la función de supervisión que ejerce la Superintendencia de Bancos no implica, en ningún caso, el asumir las responsabilidades por las gestiones que realicen las entidades sometidas a su supervisión, sus autoridades, funcionarios o personal, esta responsabilidad corresponde a la propia entidad y sus directores o funcionarios.

Asimismo, el Artículo 3 de la Ley de Supervisión Financiera, establece funciones específicas que debe cumplir la Superintendencia de Bancos en relación a las entidades sujetas a vigilancia e inspección, por lo que a continuación las enumero:



- a. Cumplir y hacer cumplir las leyes, reglamentos, disposiciones y resoluciones aplicables;
- b. Supervisarlas a fin de que mantengan la liquidez y solvencia adecuadas que les permita atender oportuna y totalmente sus obligaciones, y evalúen y manejen adecuadamente la cobertura, distribución y nivel de riesgo de sus inversiones y operaciones contingentes;
- c. Dictar en forma razonada las instrucciones tendientes a subsanar las deficiencias o irregularidades que encontrare;
- d. Imponer las sanciones que correspondan de conformidad con la ley;
- e. Ejercer vigilancia e inspección con las más amplias facultades de investigación y libre acceso a todas las fuentes y sistemas de información de las entidades supervisadas, incluyendo libros, registros, informes, contratos, documentos y cualquier otra información, así como a los comprobantes que respaldan las operaciones de las entidades supervisadas.

Toda sociedad, empresa o personas particular que preste a las entidades sujetas a la vigilancia e inspección de la Superintendencia de Bancos, servicios informáticos, contables, legales, de custodia, de intermediación de valores u otras operaciones, tiene la obligación de permitir el acceso a sus instalaciones a las personas nombradas por la Superintendencia de Bancos, así como de proporcionarles toda la información, documentos, registros o comprobantes que respaldan las operaciones, negocios, contratos o asuntos que tengan relación con la entidad supervisada a la que le prestan servicios;

- f. Solicitar directamente a cualquier juez de primera instancia de los ramos civil o penal, las medidas precautorias que considere necesarias para poder cumplir con



su función de vigilancia e inspección en caso de negativa, impedimento o retraso por parte de la entidad correspondiente o de la sociedad, empresa o persona particular contratada para prestarle los servicios enumerados en el inciso anterior, las cuales se decretarán sin necesidad de audiencia previa;

- g. Requerir información sobre cualesquiera de sus actividades, actos, operaciones de confianza y su situación financiera, sea en forma individual, o cuando proceda, en forma consolidada;
- h. Realizar su vigilancia e inspección sobre la base de una supervisión consolidada;
- i. Evaluar las políticas, procedimientos, normas y sistemas de las entidades y, en general, asegurarse que cuenten con procesos integrales de administración de riesgo;
- j. Efectuar recomendaciones de naturaleza prudencial tendientes a que identifiquen, limiten y administren adecuadamente los riesgos que asuman en sus operaciones, constituyan las reservas de valuación que sean necesarias para cubrir el riesgo de irrecuperabilidad y mantengan patrimonio suficiente con relación a tales riesgos;
- k. Velar por el cumplimiento de manera general y uniforme de las operaciones de contabilidad, de conformidad con la normativa emitida por la Junta Monetaria;
- l. Velar por el cumplimiento de las disposiciones generales emitidas por la Junta Monetaria que norman las operaciones de confianza;
- m. Velar por el cumplimiento de las normas emitidas por la Junta Monetaria para que las entidades proporcionen al público información suficiente, veraz y oportuna sobre sus actividades y su situación financiera, en forma individual y, cuando corresponda, en forma consolidada;



- n. Publicar información suficiente, veraz y oportuna sobre la situación financiera de las entidades sujetas a su vigilancia e inspección, en forma individual o consolidada;
- o. Normar de manera general y uniforme, los requisitos mínimos que las entidades sujetas a su supervisión deben exigir a los auditores externos o firmas de auditoría en la realización de auditorías externas a las mismas;
- p. Llevar registros de los bancos, sociedades financieras, grupos financieros, empresas controladoras, empresas responsables, almacenes generales de depósito, casas de cambio, compañías de seguros y fianzas, y otras entidades que, conforme la Ley, estén sujetas a la vigilancia e inspección de la Superintendencia de Bancos; de los directores, funcionarios superiores y representantes legales de las entidades referidas, así como de auditores externos, agentes de seguros, y otros que sean necesarios para el cumplimiento de sus fines;
- q. Solicitar a la autoridad que corresponda la liquidación o la declaratoria de quiebra de entidades sujetas a su vigilancia e inspección, en los casos que proceda de conformidad con la ley;
- r. Proporcionar la información estadística o datos de índole financiera que requiera la Junta Monetaria, el Banco de Guatemala o el tribunal competente;
- s. Participar y formar parte de organismos, asociaciones, entidades y foros internacionales de supervisión, así como poder suscribir y adherirse a declaraciones emitidas por éstos, de conformidad con la ley;
- t. Intercambiar información con otras entidades de supervisión, nacionales o extranjeras, para propósitos de supervisión;



- u. Denunciar, ante autoridad competente, los hechos que puedan tener carácter delictuoso, acerca de los cuales tenga conocimiento por razón de sus actividades, para lo cual queda autorizada para proporcionar información que identifique a depositantes o inversionistas, cuando sea requerida judicialmente;
- v. Proponer a la Junta Monetaria los reglamentos, disposiciones y demás normativa que ésta deba dictar, en materia de su competencia, de conformidad con la Ley;
- w. Dictar las disposiciones necesarias para que las entidades supervisadas le remitan los informes, datos, antecedentes, estadísticas, y otros documentos sobre su situación financiera; determinando el plazo y la forma o medio por el que dicha información le habrá de ser remitida; y,
- x. Ejercer las demás funciones que le correspondan de acuerdo con las leyes, reglamentos y otras disposiciones aplicables, así como resoluciones.

3.4. Órganos de la Superintendencia de Bancos

La Superintendencia de Bancos, con el fin de cumplir con sus obligaciones, se ha estructurado y organizado en distintas Intendencias con funciones específicas, cada una cuenta con distintas áreas, esta división de funciones permite una especialización en el tema.

3.4.1. Intendencia de Supervisión

Creada dentro de la Superintendencia de Bancos, es la Intendencia que tiene a su cargo la función de ejercer la supervisión efectiva de las entidades sujetas a su



vigilancia e inspección, a través de los departamentos de supervisión y velar por el cumplimiento de la normativa legal.

3.4.2. Intendencia de Verificación Especial

Intendencia creada dentro de la estructura orgánica de la Superintendencia de Bancos, a través de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos (Decreto 67-2001 del Congreso de la República de Guatemala).

La Superintendencia de Bancos, por medio de la IVE, es la encargada de velar en el ámbito estrictamente administrativo, por el objeto y cumplimiento de la ley antes enunciada; en los temas siguientes, desarrollaré lo más importante de esta Intendencia, en virtud que la misma tiene gran importancia en la presente investigación.

3.4.3. Intendencia de Estudios y Tecnología

Intendencia que forma parte de la estructura de la Superintendencia de Bancos, cuya función es complementar el círculo de supervisión, elaborando propuestas de resolución en el ámbito administrativo de las audiencias conferidas a las instituciones y velando porque el ingreso de nuevas instituciones bancarias al sistema y las fusiones de las mismas se lleve a cabo conforme a las disposiciones vigentes; así como, además de desarrollar normativa prudencial orientada al cumplimiento de estándares internacionales para promover la estabilidad y adecuado funcionamiento del sistema financiero supervisado y coordinar la evaluación e implementación de la tecnología de



la Superintendencia de Bancos, para el eficaz cumplimiento de las funciones institucionales.

3.4.4. Intendencia Administrativa

Es la Intendencia cuya función es proponer, implementar y dar seguimiento a las políticas administrativas, financieras, de recursos humanos y de comunicación institucional de la Superintendencia de Bancos; así como, proveer los servicios necesarios para el adecuado funcionamiento de la Institución. Además de coordinar la atención y seguimiento de los asuntos derivados de la relación de la Superintendencia de Bancos con asociaciones y organismos internacionales, incluyendo otras entidades de supervisión del extranjero. Esto con el objeto de coordinar las actividades de los departamentos de Recursos Humanos, Proyección Institucional y Financiero y de Servicios.

3.5. Intendencia de Verificación Especial

La regulación y creación de la Intendencia de Verificación Especial, tiene sus antecedentes en el Reglamento Modelo de la CICAD que en su Artículo 19 hace mención de la autoridad competente de supervisar a las entidades financieras, así como las 40 recomendaciones del Grupo de Acción Financiera (GAFI), específicamente en su recomendación número 27, la cual establece: “debe nombrarse autoridades competentes para asegurar una aplicación eficaz de todas esas recomendaciones”, por medio de la reglamentación y supervisión administrativa.

Las recomendaciones del GAFI, plasman las funciones mínimas que debe tener la autoridad competente en esta materia, como por ejemplo la reglamentación o supervisión de las instituciones financieras y adoptar las medidas legales o su caso reglamentarias, para evitar la integración de bienes o dinero, proveniente de actividades ilícitas en el sistemas financiero nacional.

En la legislación guatemalteca, podemos encontrar en la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos (Decreto 67-2001), la creación de la Intendencia de Verificación Especial, que puede abreviarse con las siglas – IVE –, siendo su superior jerárquico la Superintendencia de Bancos.

3.5.1. Definición

La Intendencia de Verificación Especial – IVE –, es la Intendencia creada dentro de la Superintendencia de Bancos, encargada de velar por el objeto y cumplimiento de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos (Decreto 67-2001), Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo (Decreto 58-2005), así como del Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos (Acuerdo Gubernativo 118-2002), Reglamento de la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo (Acuerdo Gubernativo 86-2006), con las funciones y atribuciones que en los mismos se establece, debiendo desarrollarlas en el ámbito administrativo y cuya dirección se encuentra a cargo del Intendente de Verificación Especial.



Cabe mencionar que en la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, así como su respectivo reglamento, se adicionan otras funciones a la Intendencia de Verificación Especial, en materia de prevención de financiamiento del terrorismo, pero de acuerdo al tema principal del presente trabajo de investigación, dichas funciones no serán objeto de análisis e investigación.

3.5.2. Organización

La Intendencia de Verificación Especial, se encuentra a cargo de un intendente que debe ser profesional acreditado con grado académico, de preferencia en el área económica, financiera o jurídica, por el cargo que ostentará es necesario que tenga conocimientos en las materias descritas.

3.5.3. Funciones

De conformidad con lo establecido en el Artículo 33 de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, son funciones de la IVE, las siguientes:

- a. Requerir y/o recibir de las personas obligadas toda la información relacionada con las transacciones financieras, comerciales o de negocios que puedan tener vinculación con el delito de lavado de dinero u otros activos.
- b. Analizar la información obtenida a fin de confirmar la existencia de transacciones sospechosas, así como operaciones o patrones de lavado de dinero u otros activos.



- c. Elaborar y mantener lo registros y estadísticas necesarias para el desarrollo de sus funciones.
- d. Intercambiar con entidades homólogas de otros países información para el análisis de casos relacionados con el lavado de dinero u otros activos, previa suscripción con dichas entidades de memoranda de entendimiento u otros acuerdos de cooperación.
- e. En caso de indicio de la comisión de un delito presentar la denuncia correspondiente ante las autoridades competentes, señalar y aportar los medios probatorios que sean de su conocimiento u obren en su poder.
- f. Proveer al Ministerio Público cualquier asistencia requerida en el análisis de información que posea la misma, y coadyuvar con la investigación de los actos y delitos relacionados con el delito de lavado de dinero u otros activos.
- g. Imponer a las personas obligadas las multas administrativas en dinero que corresponda por las omisiones en el cumplimiento de las obligaciones que les impone esta ley
- h. Otras que se deriven de la presente ley o de otras disposiciones legales y convenios internacionales aprobados por el Estado de Guatemala.

Adicional a las funciones antes detalladas, la Intendencia de Verificación Especial debe coadyuvar en la labor del Ministerio Público y otras autoridades competentes, así como cooperar con otros países y organismos internacionales especializados en la lucha contra el lavado de dinero u otros activos, apoyando la mejora de la imagen internacional del país.





CAPÍTULO IV

4. El control técnico de la Superintendencia de Bancos sobre instituciones bancarias

4.1. Procedimiento para el desarrollo del control técnico

Se ha establecido que el control que ejerce la Superintendencia de Bancos, sobre los bancos del sistema nacional, es lo que se denomina en la doctrina como “control técnico”, que es una forma de las formas de control que ejerce la administración pública.

Primeramente, para referirnos al control técnico, debe existir un cuerpo legal vigente, que otorgue la facultad al órgano controlador, sobre el controlado o vigilado, en virtud que de acuerdo a la Constitución y al principio de legalidad del derecho administrativo, la actividad administrativa del Estado y por lo tanto también la de los funcionarios públicos, se basa en ley. El término “ley” se aplica a toda norma jurídica, de cualquier forma o procedencia: constitucional, ordinaria o reglamentaria, entendiéndose que no pueden actuar sin un cuerpo legal que le otorgue las funciones necesarias.

Posteriormente, deben existir obligaciones que debe cumplir el ente controlado, para que pueda exigirse el cumplimiento de lo establecido en las leyes, reglamentos y oficios que puede circular el ente controlador, como es el caso del Oficio IVE No. 247-2003 que contiene el “Instructivo sobre medidas de prevención contra el lavado de dinero u



otros activos, enviado a las personas obligadas en el mes de mayo de 2003 (continuo aclarando que esto es posible si la Superintendencia de Bancos que se encuentra legitimada) creando de esta forma, una relación jurídica entre el Estado y las personas obligadas.

Al existir los dos elementos anteriores, el ente controlador puede verificar que las obligaciones que deben cumplir los bancos del sistema nacional, se realicen forma total y de acuerdo a la normativa vigente, o de forma parcial, con el fin de corregir, mejorar o planificar nuevamente sus actividades.

En caso de incumplimiento a lo establecido en la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, la consecuencia jurídica radica en que las personas obligadas pueden ser sancionadas por la autoridad administrativa competente, con una multa que puede oscilar entre los diez mil dólares (EUA\$ 10,000.00) a cincuenta mil dólares (EUA\$ 50,000.00) de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda nacional, dependiendo de la gravedad del hecho, además de tener que cumplir con la obligación omitida que hubiera dado lugar a la sanción.

Para la determinación de la sanción a imponer a los bancos, por el incumplimiento de las obligaciones legales en materia de prevención de lavado de dinero u otros activos, el Superintendente de Bancos emitió el Acuerdo Gubernativo número 43-2002 en el mes de julio del año 2002, que contiene la “Escala para el régimen sancionatorio”, el cual incluye los recursos que las personas obligadas sujetas a vigilancia e inspección de la Superintendencia de Bancos pueden interponer en contra de las resoluciones que



atenten contra su patrimonio y también los recursos que pueden interponer las personas obligadas que no estén sujetas a la vigilancia e inspección de la autoridad indicada. Cabe resaltar que en el segundo considerando del Acuerdo citado, se puede observar que uno de los objetivos del mismo, es el de determinar con mayor certeza las multas a ser impuestas por las “autoridades administrativas competentes”, afirmando ese cuerpo normativo la existencia de la Superintendencia de Bancos (incluyendo sus intendencias), dentro del estudio del derecho administrativo.

4.2. Obligaciones de los Bancos para el cumplimiento del control técnico

La Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, en su Artículo 18 determina que personas son consideradas como obligadas al cumplimiento de lo establecido en la misma, así como su respectivo reglamento, tomando como punto de referencia las actividades comerciales que realicen las personas individuales o jurídicas; y en el caso específico de las personas jurídicas, la forma en que adoptaron al momento de su constitución.

En el inciso 1 del citado Artículo, se indica que son consideradas personas obligadas, “las entidades sujetas a la vigilancia e inspección de la Superintendencia de Bancos”, por lo que es preciso integrar este precepto normativo, con el Artículo 1 de la Ley de Supervisión Financiera, el cual establece que la Superintendencia de Bancos “ejerce la vigilancia e inspección del Banco de Guatemala, bancos, ...”, por lo que es claro que los bancos son personas obligadas ante el cumplimiento de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos.



Entre las principales obligaciones de los bancos, para el cumplimiento de la Ley en mención, se encuentran las siguientes:

- a. Adoptar, desarrollar y ejecutar programas, normas, procedimientos y controles internos idóneos, que contengan procedimientos que permitan asegurar un alto nivel de integridad del personal y de conocimiento de sus antecedentes personales, laborales y patrimoniales.
- b. Adoptar, desarrollar y ejecutar programas, normas, procedimientos y controles internos idóneos, que establezcan una capacitación permanente al personal e instrucciones en cuanto a las responsabilidades y obligaciones, que se derivan de la Ley arriba mencionada, así como técnicas que permitan a los empleados detectar operaciones que puedan estar vinculadas al lavado de dinero u otros activos.
- c. Adoptar, desarrollar y ejecutar programas, normas, procedimientos y controles internos idóneos, que contengan mecanismos de auditoría que permitan verificar y evaluar el cumplimiento de programas y normas.
- d. Llevar el registro de clientes habituales u ocasionales, en los formularios que para el efecto ha diseñado la Intendencia de Verificación Especial, los cuales enumeraré y explicaré su uso en páginas posteriores.
- e. Actualizar los registros de los clientes durante la vigencia de la relación comercial (por lo menos una vez al año) y conservarlos como mínimo cinco años después de la finalización de la transacción o de que la cuenta haya sido cerrada.



- f. Designar funcionarios gerenciales encargados de vigilar el cumplimiento de programas y controles internos, así como del cumplimiento de las leyes y reglamentos en materia de prevención de lavado de dinero u otros activos.
- g. Conservación de un expediente por cada transacción que el funcionario gerencial encargado considere como inusual, con su respectiva documentación de soporte.
- h. Comunicar a la Superintendencia de Bancos, aquellas transacciones inusuales que tengan el carácter de sospechosa, por no tener un fundamento económico o legal evidente.
- i. Prohibición de mantener cuentas anónimas o cuentas que figuren bajo nombres ficticios o inexistentes.
- j. Obligación de proporcionar a la Intendencia de Verificación Especial, la información que ésta les solicite en la forma y plazo establecidos en el reglamento, en relación a datos y documentación a que se refiere la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos.

4.3. Formularios diseñados por la Intendencia de Verificación Especial, para el cumplimiento del control técnico

El objetivo de la creación de formularios por parte de la Intendencia de Verificación Especial, que son de uso obligatorio por parte de los bancos, es que mediante los mismos se logre implementar una adecuada política que permita conocer a cada cliente a través de la recopilación de información y documentación, sin importar si se trata de



clientes habituales u ocasionales. Entre los formularios diseñados, se encuentran los siguientes:

4.3.1. Formulario para inicio de relaciones de persona o empresa individual con bancos (IVE-BA-01)

De forma general, persona en sentido jurídico, es todo ser capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones, es decir, ser sujeto activo o pasivo de una relación jurídica y al momento que una persona (individual o jurídica) solicita algún servicio u otro tipo de operación con un Banco, se está celebrando un contrato mercantil.

El formulario IVE-BA-01 es un formulario diseñado por la IVE, que debe ser llenado por los clientes de los bancos; al momento que establezcan relaciones comerciales o relaciones del giro normal o aparente de sus negocios, sean estos clientes ocasionales o habituales; la misma ley detalla situaciones puntuales, como lo son la apertura de nuevas cuentas, la realización de transacciones fiduciaria, arrendamientos cajillas de seguridad, entre otros. (Ver Anexos)

El nombre del formulario indica “inicio de relaciones con persona o empresa individual”, tomando en consideración que el propietario de una empresa individual, será la propia persona, porque la empresa es un objeto, una cosa; y estos no pueden ser sujetos de derechos u obligaciones.



Lo que diferencia al formulario IVE-BA-01 del formulario IVE-BA-02, es que el primero debe ser llenado al momento que se dé alguna de las situaciones antes indicadas, a nombre de personas individuales (personas naturales o físicas) o a nombre de empresas individuales, mientras que el segundo debe ser llenado si la solicitud se externa a favor de una persona jurídica.

4.3.2. Formulario para inicio de relaciones de persona jurídica con bancos (IVE-BA-02)

Es un formulario diseñado por la IVE, que debe ser llenado por los clientes de los bancos; al momento que establezcan relaciones comerciales o relaciones del giro normal o aparente de sus negocios, sean estos clientes ocasionales o habituales; la misma ley detalla los supuestos, como la apertura de nuevas cuentas, la realización de transacciones fiduciaria, arrendamientos cajillas de seguridad, entre otros. (Ver Anexos)

El formulario IVE-BA-02, debe ser llenado al momento que una persona jurídica inicie relaciones con comerciales con bancos, por cualquier de las situaciones descritas en el párrafo anterior. Como lo conceptualiza el autor Alfonso Brañas citando a Catán, personas jurídicas: “son aquellas entidades formadas para la realización de los fines colectivos y permanentes de los hombres, a las que el derecho objetivo reconoce capacidad para adquirir derechos y obligaciones”²⁶. En la legislación guatemalteca existen diversos tipos de personas jurídicas como: el Estado, la Iglesia católica, la

²⁶ Brañas, Alfonso. **Manual de Derecho Civil**. Pág. 94.



evangélica, las sociedades mercantiles, las sociedades civiles, las personas jurídicas creadas a través de un decreto del Congreso de la República, por mencionar algunas.

En ambos formularios, se solicita entre otros datos, los siguientes:

- a. Lugar, fecha y datos de la persona obligada.
- b. Datos del producto o servicio solicitado.
- c. Datos de la persona solicitante.
- d. Datos del representante legal (en el caso de personas jurídicas).
- e. Datos de otros firmantes.
- f. Información económico-financiera del solicitante.
- g. Se enumeran los documentos que se deben adjuntar a los formularios.
- h. La firmas del solicitante y otros firmantes.
- i. Adicionalmente, el formulario requiere la firma de los funcionarios o empleados del banco, que han intervenido en el llenado, la verificación y la autorización del mismo.

Estos datos son solicitados con el objeto de tener información del cliente, y así identificarlo plenamente (como parte de la política “conozca a su cliente”) tanto en sus datos personales como financieros, para obtener un perfil económico y financiero, para ser comparados con los movimientos que realiza el cliente en el sistema bancario.



4.3.3. Formulario para registro de transacciones en efectivo superiores a US\$ 10,000.00 en Bancos

Este formulario debe ser llenado al momento que se realice una transacción en efectivo por la cantidad que indica el nombre del mismo o en el caso de múltiples transacciones en efectivo que en un día superen dicho monto, es importante aclarar que únicamente debe ser llenado si la transacción es realizada en efectivo (por lo que se excluye transacciones operadas con cheques personales, cheques de caja, giros u otros documentos). (Ver Anexos)

La información solicitada en este formulario es la siguiente:

- a. Lugar, fecha y datos de la persona obligada.
- b. Datos de la persona a cuyo nombre se realiza la transacción.
- c. Datos de la persona física que realiza la transacción.
- d. Datos del beneficiario.
- e. Datos de la transacción.
- f. La firma de la persona que realiza la transacción.
- g. La firma de los funcionarios o empleados del banco.

Es importante aclarar que aunque los formularios deben ser llenados por los clientes a solicitud del banco, al momento que se concretan los supuestos predeterminados para cada uno, el mantener estos registros y formularios, forma parte del control técnico que

ejerce la Superintendencia de Bancos, debido a que la verificación de su cumplimiento puede ser objeto de evaluación.

4.4. La efectividad del control técnico implementado por la Intendencia de Verificación Especial

La Intendencia de Verificación Especial de la Superintendencia de Bancos, desde su creación en el año 2002, ha implementado distintos métodos, que le permitan ejercer el control técnico, sobre los bancos del sistema nacional, como personas obligadas ante la ley. Entre estos controles están:

- a. La elaboración y actualización de formularios para el uso y aplicación de los bancos, al momento de iniciar relación comercial con clientes ocasionales o habituales.
- b. La elaboración de formularios que permiten mantener el registro de datos de las personas obligadas, como la inscripción de persona obligada ante la IVE, así como el que corresponde al registro del Oficial de Cumplimiento designado en cada institución bancaria.
- c. Revisión de reportes que deben remitir los bancos, en medio magnético.
- d. Verificación *in situ* (expresión latina que significa “en el sitio” o “en el lugar”) del cumplimiento de la normativa de prevención de lavado de dinero u otros activos, el resultado de esta verificación, se da a conocer al órgano de administración de las personas obligadas.



- e. La solicitud de informes relacionados al cumplimiento de lo regulado en el Resolución JM-108-2010 de la Junta Monetaria, que contiene el “Reglamento de Medidas y Requisitos Mínimos para la Recepción de Efectivo en Moneda Extranjera”, emitido en el mes de octubre del año 2010, que como otras resoluciones de la Junta Monetaria, obliga a los bancos a cumplir lo preceptuado en la resolución ante la Intendencia de Verificación Especial de la Superintendencia de Bancos.

Algunos de los controles que ha implementado la Intendencia de Verificación Especial, han sido actualizados por la misma necesidad que se crea en el sistema bancario, en virtud de la realidad que se presenta en el país, como por ejemplo el caso de las Personas Expuestas Políticamente (PEP's), término que se refiere a personas que desempeñan o han desempeñado algún cargo público relevante en Guatemala, lo cual inició como obligación en el año 2009.

La Intendencia de Verificación Especial a partir del año 2008 inició un control de calidad de los reportes de Transacciones Sospechosas que comunican los bancos, lo cual consistió en una verificación del respaldo documental, previo a la recepción de dicho reporte. Posteriormente, se realiza un análisis preliminar por parte de los funcionarios de dicha entidad, evaluándolos en base a parámetros establecidos y de acuerdo al resultado, la Intendencia debe presentar una denuncia ante el Ministerio Público o únicamente monitorear los clientes o cuentas reportadas, esto en caso que se reciba información adicional que pudiera reactivar el expediente.



Acciones como estas, han permitido que la Intendencia de Verificación Especial, recibiera durante los años 2010 y 2011, más Reportes de Transacciones Sospechosas, en relación a los años 2008 y 2009, además que, estos reportes deben de cumplir con el total de requisitos, por lo que la calidad de los mismos debía ser la correcta.

Lo anterior puede ser comprobado, en virtud que durante el los años 2010 y 2011 la IVE ha presentado más denuncias ante el Ministerio Público (institución cuyo fin principal es velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país), en comparación con los años del 2006 al 2009.

CONCLUSIONES

1. El control técnico que ejerce la Superintendencia de Bancos sobre los bancos del sistema nacional, es un tema que actualmente no ha sido desarrollado en forma amplia, pero que si forma parte de la doctrina, del estudio de universitarios y es objeto de evaluación del examen técnico profesional en su fase pública.
2. Aún cuando la norma en contra del lavado de dinero u otros activos, fue emitida en el año 2001, cuenta con algunos vacíos que conllevan a error en su correcta aplicación por parte de los bancos, así como del ente que ejerce la respectiva vigilancia.
3. El delito de lavado de dinero u otros activos, no es un único delito, en virtud que a pesar de ser autónomo, se constituye al momento que se pretende ingresar al sistema bancario fondos que provienen de otros delitos, como la corrupción, extorsiones, secuestros, entre otros, por lo que resulta difícil para los bancos detectarlo.





RECOMENDACIONES

1. Exhortar a estudiantes, autores e instituciones públicas o privadas, a elaborar textos e investigaciones, que permitan ampliar el conocimiento respecto al control técnico que ejerce la Superintendencia de Bancos, para que los estudiantes, puedan contar con más autores que permitan resolver sus dudas y prepararse adecuadamente.
2. Los responsables del delito de lavado de dinero u otros activos, buscan formas o métodos, que les permitan cometer sus actividades ilícitas y no ser detectados de forma preventiva sino hasta que han cumplido con sus objetivos, por lo que la Intendencia de Verificación Especial (IVE), debe continuar con la revisión de las medidas implementadas para modificarlas o ampliarlas.
3. Los datos estadísticos que la IVE ha publicado, demuestra que los controles que ha desarrollado (además de haber sido mejorados), son utilizados de forma correcta por los bancos del sistema nacional, lo cual se refleja en el incremento de Reportes de Transacciones Sospechosas que los Bancos del sistema han notificado a la IVE, por lo que las entidades bancarias deben mantener y mejorar sus controles a través de la observación de las nuevas formas delictivas utilizadas para lavar el dinero.





ANEXOS



8



FORMULARIO IVE-BA-01



BANCOS
FORMULARIO PARA INICIO DE RELACIONES
- Persona o Empresa Individual -

1. LUGAR:	2. FECHA (dd/mm/aaaa):
-----------	------------------------

3. DATOS DE LA PERSONA OBLIGADA	
3.1 Razón Social y Nombre Comercial:	
3.2 Nombre de la central, sucursal o agencia donde se solicita el producto o servicio:	

4. DATOS DEL PRODUCTO O SERVICIO SOLICITADO		
4.1 Producto o servicio:		
4.2 Moneda:		
4.3 Otras operaciones con el grupo financiero:		
Sociedad Financiera <input type="checkbox"/>	Empresa de Seguros <input type="checkbox"/>	Factoraje <input type="checkbox"/>
Casa de Cambio <input type="checkbox"/>	Empresa de Fianzas <input type="checkbox"/>	Off-Shore <input type="checkbox"/>
Almacén General de Depósito <input type="checkbox"/>	Casa de Bolsa <input type="checkbox"/>	Tarjeta de Crédito <input type="checkbox"/>
Otros (especifique) <input type="checkbox"/>		

5. DATOS PERSONALES DEL SOLICITANTE			
5.1 Primer apellido:	Segundo apellido:	Apellido de casada:	
Primer nombre:		Segundo nombre:	
5.2 Fecha de nacimiento (dd/mm/aaaa):	5.3 Nacionalidad:	5.4 Profesión u oficio:	
5.5 Tipo de documento de identificación:	Número:	Lugar de emisión:	
5.6 Dirección particular completa (calle o avenida, casa No., colonia, sector, lote, manzana, zona, municipio, departamento y país):			
5.7 Número de identificación tributaria:	5.8 Teléfonos:	5.9 Fax:	5.10 Email:
5.11 El solicitante actúa en nombre propio: SI <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/>			
5.12 Si la respuesta es negativa proporcionar información de la persona en nombre de quien actúa:			
5.12.1 Nombre completo de la persona y/o razón social de la entidad:			
5.12.2 Fecha de nacimiento o fecha de creación o constitución (dd/mm/aaaa):		5.12.3 Nacionalidad:	
5.12.4 Tipo de documento de identificación:	Número:	Lugar de emisión:	
5.12.5 Número de identificación tributaria (NIT):	5.12.6 Teléfonos:		
5.13 El solicitante es una Persona Expuesta Políticamente (PEP): SI <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/>			



BANCOS
FORMULARIO PARA INICIO DE RELACIONES
- Persona o Empresa Individual -

6. DATOS DE OTROS FIRMANTES		
6.1 Primer apellido:	Segundo apellido:	Apellido de casada:
Primer nombre:	Segundo nombre:	
6.2 Fecha de nacimiento (dd/mm/aaaa):		
6.3 Nacionalidad:	6.4 Número de Identificación Tributaria (NIT):	
6.5 Tipo de documento de identificación:	Número:	Lugar de emisión:
6.6 Dirección completa (calle o avenida, casa No., colonia, sector, lote, manzana, zona, municipio, departamento y país):		
6.7 Teléfonos:	6.8 Fax:	6.9 E-mail:

(En caso de existir otros firmantes, consignar los mismos datos para cada uno de ellos, en hojas aparte)

7. REFERENCIAS DEL SOLICITANTE	
7.1 Comerciales (nombre de las empresas):	Teléfonos:
7.2 Bancarias (nombre de los bancos):	Teléfonos:
7.3 Laborales (nombre de los dos últimos patronos):	Teléfonos:
7.4 Personales (nombres de dos personas que no sean familiares):	Teléfonos:

8. INFORMACIÓN ECONÓMICO-FINANCIERA DEL SOLICITANTE	
8.1 Actividad económica del solicitante:	
8.1.1 Trabaja en relación de dependencia (si la respuesta es negativa pase al numeral 8.1.7): SI <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/>	
8.1.2 Empresa o institución donde trabaja:	
8.1.3 Puesto que desempeña:	
8.1.4 Dirección completa del trabajo (calle o avenida, casa No., colonia, sector, lote, manzana, zona, municipio, departamento y país):	
8.1.5 Teléfonos del trabajo:	8.1.6 Fax del trabajo:
8.1.7 ¿Tiene negocio propio? (si la respuesta es negativa, pase al numeral 8.5) SI <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/>	
8.1.8 Datos del negocio:	
8.1.8.1 Nombre:	
8.1.8.2 Patente de empresa número:	8.1.8.3 NIT de la empresa:


BANCOS
FORMULARIO PARA INICIO DE RELACIONES
 - Persona o Empresa Individual -

8. Continuación		INFORMACIÓN ECONÓMICO-FINANCIERA DEL SOLICITANTE		
8.1.8.4. Dirección completa (Calle o Av., casa No., colonia, sector, lote, manzana, zona, municipio, departamento, país):				
8.1.8.5. Fecha de inicio de operaciones:				
8.1.8.6. Objeto:				
8.1.8.7. Teléfonos:		8.1.8.8. Fax:		
8.2. Sector de la economía en que el negocio que posee el solicitante desarrolla su actividad (Industria, Comercio, Agricultura, Otros):				
8.3. Ingresos mensuales aproximados:		8.4. Egresos mensuales aproximados:		
8.5. Fuentes de ingreso adicionales a las anteriores (empleo, negocio propio, servicios profesionales, arrendamiento de inmuebles, docencia, otra fuente -especifique-):				
8.6. Servicios bancarios a utilizar con mayor frecuencia			Parámetros	
Productos o servicios	Monto promedio mensual (indicar rangos)		Quetzales "Q"	
	"Q"	"US\$"	Rangos	de a
Depósitos en efectivo			A	0.01 40,000.00
Retiros en efectivo			B	40,000.01 80,000.00
Envío de transferencias			C	80,000.01 160,000.00
Recpción de transferencias			D	160,000.01 400,000.00
Compra cheques de garantía			E	400,000.01 4,000,000.00
Depósitos monetarios			F	4,000,000.01 en adelante
Depósitos ahorro				
Depósitos a plazo				
Cajilla de seguridad				
Tarjetas débito				Dólares "US\$"
Tarjetas crédito			Rangos	de a
Créditos			A	0.01 5,000.00
Compra de divisas			B	5,000.01 10,000.00
Venta de divisas			C	10,000.01 20,000.00
Inversiones en valores			D	20,000.01 50,000.00
Fideicomisos			E	50,000.01 500,000.00
Otros (especifique)			F	500,000.01 en adelante

8.7. Otros datos del solicitante:
Procedencia de los fondos para el inicio de la relación:
Procedencia de los fondos a manejar:

9. DOCUMENTOS QUE SE DEBEN ANEXAR AL FORMULARIO DE INICIO DE RELACIONES
9.1 Cuando el espacio del formulario sea insuficiente, sírvase incluir la información en hojas por separado, indicando el numeral al que corresponde.
9.2 Anexar al presente formulario la siguiente documentación:
9.2.1 Fotocopia de los documentos de identificación de los firmantes de la cuenta
9.2.2 En caso de ser extranjero una fotocopia del documento que acredite la condición migratoria cuando sea aplicable (pasaporte, tarjeta de visitante, pase especial de viaje, etc.)
9.2.3 Fotocopia de un recibo, ya sea de agua, luz o teléfono (no celular) u otro servicio similar, u otro documento similar que registre la dirección de la residencia reportada por el (o los) solicitante (s)
9.2.4 En caso de poseer negocio propio adjuntar, fotocopia de patente de empresa y del formulario de inscripción en la SAT o cédula



FORMULARIO IVE-BA-01



BANCOS
FORMULARIO PARA INICIO DE RELACIONES
- Persona o Empresa Individual -

10. OBLIGACIONES DEL SOLICITANTE

10.1 Me comprometo a informar de inmediato al Banco cuando se produzca cambio en la información personal consignada en este formulario y cuando se produzca un cambio significativo en el movimiento de fondos reportados. Para el efecto, por cambio significativo en el movimiento de fondos se entenderá cuando la cantidad reportada aumente o disminuya con respecto al rango indicado inicialmente en el numeral 8.6

10.2 Autorizo al Banco a verificar la información proporcionada en este formulario.

Firma del solicitante

Otras firmantes

Firma y código del empleado responsable que llenó el formulario

Firma y código del empleado responsable de la verificación de la información

Firma y código de quien autoriza la operación

BASE LEGAL: Artículo 21 de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, Decreto Número 67-2001 del Congreso de la República y 12 de su Reglamento, contenido en Acuerdo Gubernativo Número 118-2002, de la Presidencia de la República



BANCOS
FORMULARIO PARA INICIO DE RELACIONES
- Persona Juridica -

1. LUGAR:	2. FECHA (dd/mm/aaaa):
------------------	-------------------------------

3. DATOS DE LA PERSONA OBLIGADA	
3.1 Razón Social y Nombre Comercial:	
3.2 Nombre de la central, sucursal o agencia donde se solicita el producto o servicio:	

4. DATOS DEL PRODUCTO O SERVICIO SOLICITADO		
4.1 Producto o servicio:		
4.2 Moneda:		
4.3 Otras operaciones con el grupo financiero:		
Sociedad Financiera <input type="checkbox"/>	Empresa de Seguros <input type="checkbox"/>	Factoraje <input type="checkbox"/>
Casa de Cambio <input type="checkbox"/>	Empresa de Fianzas <input type="checkbox"/>	Off-Shore <input type="checkbox"/>
Almacén General de Depósito <input type="checkbox"/>	Casa de Bolsa <input type="checkbox"/>	Tarjeta de Crédito <input type="checkbox"/>
Otros (especifique) <input type="checkbox"/>		

5. DATOS DE LA ENTIDAD SOLICITANTE		
5.1 Tipo de Sociedad o Entidad:		
5.2 Nombre, razón social o denominación completa:		
5.3 Nombre comercial:		
5.4 Actividad económica principal u objeto de la entidad:		
5.5 Número de Identificación Tributaria (NIT):		
5.6 Datos de la escritura pública de constitución de sociedad o entidad:		
Número:	Fecha:	Notario que la autorizó:
5.7 Modificaciones a la escritura pública de constitución de sociedad o entidad (de existir más de una, detallar en hojas aparte):		
Escritura No.:	Fecha:	Notario que la autorizó:
5.8 Patente de sociedad:		
No.:	Folio:	Libro:
5.9 Patente de empresa:		
No.:	Folio:	Libro:
5.10 Si no es una Empresa o Sociedad Mercantil, deberá indicar la información siguiente, del Acuerdo Gubernativo o documento similar:		
No.:	Fecha (dd/mm/aaaa):	Autoridad:
5.11 Datos de Registro:		
Nombre del Registro:	No.:	Folio:
5.12 Teléfonos:	5.13 Fax:	
5.14 Dirección completa (calle o avenida, casa No., colonia, sector, lote, manzana, zona, municipio, departamento y país):		

6. REFERENCIAS DE LA ENTIDAD SOLICITANTE	
6.1 Comerciales (nombre de las empresas):	Teléfonos:
6.2 Bancarias (nombre de los bancos):	Teléfonos:



FORMULARIO IVE-BA-02



BANCOS
FORMULARIO PARA INICIO DE RELACIONES
 - Persona Jurídica -

7. DATOS DEL REPRESENTANTE LEGAL DE LA ENTIDAD SOLICITANTE			
7.1 Primer apellido:	Segundo apellido:	Apellido de casada:	
Primer nombre:		Segundo nombre:	
7.2 Fecha de nacimiento (dd/mm/aaaa):	7.3 Nacionalidad:		
7.4 Tipo de documento de identificación:	Número:	Lugar de emisión:	
7.5 Número de identificación Tributaria (NIT):	7.6 Profesión u oficio:	7.7 Teléfonos particulares:	
7.8 Dirección completa (calle o avenida, casa No., colonia, sector, lote, manzana, zona, municipio, departamento y país):			
7.9 Acta notarial de nombramiento:			
Fecha:	Notario que la autorizó:	Cargo para el que se le nombró:	
7.10 Número de inscripción del nombramiento en el Registro u Oficina respectiva:			
7.11 Actúa como mandatario (si la respuesta es afirmativa llenar el numeral 7.11.1):			
Si <input type="checkbox"/>		No <input type="checkbox"/>	
7.11.1 No. de Escritura:			
7.11.2 Datos del Registro:			
Nombre del Registro:	No.:	Folio:	Libro:
7.12 Para efectos de esta solicitud, actúa únicamente en beneficio de la entidad antes descrita:			
Si <input type="checkbox"/>		No <input type="checkbox"/>	
7.13 Si la respuesta es negativa, proporcionar información de la persona en nombre de quien se actúa:			
7.13.1 Nombre completo de la persona y/o razón social de la entidad:			
7.13.2 Fecha de nacimiento o constitución (dd/mm/aaaa):		7.13.3 Nacionalidad:	
7.13.4 Tipo de documento de identificación:		Número:	Lugar de emisión:
7.13.5 Número de identificación Tributaria (NIT):		7.13.6 Teléfonos:	

En caso de existir otros firmantes deberán pedirse los datos descritos del numeral 7.1 al 7.8.

8. INFORMACIÓN ECONÓMICO-FINANCIERA DE LA ENTIDAD SOLICITANTE	
8.1 Miembros del Consejo de Administración, Junta Directiva, Administrador Único u otro similar:	
Nombres y apellidos completos	
8.2 Ubicación de los principales proveedores y clientes:	
PROVEEDORES	CLIENTES
Ubicación geográfica:	Ubicación geográfica:



FORMULARIO IVE-BA-02



BANCOS
FORMULARIO PARA INICIO DE RELACIONES
 - Persona Jurídica -

8. Continuación INFORMACIÓN ECONÓMICO-FINANCIERA DE LA ENTIDAD SOLICITANTE					
8.3. Detalles de la actividad:					
8.3.1. Monto de ingresos mensuales aproximado:					
8.3.2. Monto de egresos mensuales aproximado:					
8.3.3. Número estimado de empleados que laboran en la entidad:					
8.4. Servicios bancarios a utilizar con mayor frecuencia					
Productos o servicios	Montos promedio mensual (Indicar rangos)		Parámetros		
	" Q "	" US\$ "	Rangos	de	a
Depósitos en efectivo			A	0.01	40,000.00
Retiros en efectivo			B	40,000.01	80,000.00
Envío de transferencias			C	80,000.01	160,000.00
Recepción de transferencias			D	160,000.01	400,000.00
Compra cheques de gerencia			E	400,000.01	4,000,000.00
Depósitos monetarios			F	4,000,000.01	en adelante
Depósitos ahorro					
Depósitos a plazo					
Cajilla de seguridad					
Tarjetas débito					
Tarjetas crédito					
					Dólares " US\$ "
			Rangos	de	a
Créditos			A	0.01	5,000.00
Compra de divisas			B	5,000.01	10,000.00
Venta de divisas			C	10,000.01	20,000.00
Inversiones en valores			D	20,000.01	50,000.00
Fideicomisos			E	50,000.01	500,000.00
Otros (especifique)			F	500,000.01	en adelante
8.5. Otros datos de la entidad solicitante:					
Procedencia de los fondos para el inicio de la relación:					
Procedencia de los fondos a manejar:					

9. DOCUMENTOS QUE SE DEBEN ANEXAR AL FORMULARIO DE INICIO DE RELACIONES	
9.1	Cuando el espacio del formulario sea insuficiente, sírvase incluir la información en hojas por separado, indicando el numeral al que corresponde.
9.2	Anexar al presente formulario la siguiente documentación:
9.2.1	Fotocopia del primer testimonio de la escritura pública de constitución, debidamente registrada.
9.2.2	Fotocopia de la Patente de Sociedad.
9.2.3	Fotocopia de la Patente de Empresa.
9.2.4	Fotocopia del Acuerdo Gubernativo u otro documento similar (en el caso de Fundaciones, iglesias, etc.) en el que se autorice su constitución.
9.2.5	Fotocopia del nombramiento del representante legal, debidamente registrado o primer testimonio de la escritura de mandato debidamente registrado.
9.2.6	Fotocopia de la cédula de vecindad o pasaporte del representante legal.
9.2.7	Fotocopia de los documentos de identificación de los firmantes de la cuenta.
9.2.8	En caso de ser extranjeros, una fotocopia de su documento de identificación y del documento que acredite su condición migratoria, cuando sea aplicable (pasaporte, tarjeta de visitante, pase especial de viaje).
9.2.9	Fotocopia de un recibo por prestación de servicios, tales como agua potable, energía eléctrica, o teléfono, u otro servicio similar, del bien inmueble que ocupa la entidad.
9.3	Sociedades u otras entidades en formación:
9.3.1	Anexar al formulario carta de notario que certifique que tiene en proceso la constitución de la sociedad o entidad, en donde se indique, qué persona será designada como representante legal.
9.3.2	En el plazo de 60 días contados a partir de la apertura de la cuenta, deberá presentarse los documentos indicados.
9.3.3	Es responsabilidad de la persona obligada velar por el cumplimiento de lo estipulado en el numeral inmediato anterior.



FORMULARIO IVE-BA-02



BANCOS
FORMULARIO PARA INICIO DE RELACIONES
- Persona Jurídica -

10. OBLIGACIONES DE LA ENTIDAD SOLICITANTE

10.1 Me comprometo a informar de inmediato al Banco cuando se produzca cambio en la información personal consignada en este formulario y cuando se produzca un cambio significativo en el movimiento de fondos reportados. Para el efecto, por cambio significativo en el movimiento de fondos, se entenderá cuando la cantidad reportada aumente o disminuya con respecto al rango indicado incientemente en el numeral 8.4.

10.2 Autorizo al Banco a verificar la información proporcionada en este formulario.

Firma del representante legal de la empresa solicitante

Otros firmantes

Firma y código del empleado responsable que llenó el formulario

Firma y código del empleado responsable de la verificación de la información

Firma y código de quien autoriza la operación

BASE LEGAL: Artículo 21 de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, Decreto Número 67-2001 del Congreso de la República y 12 de su Reglamento, contenido en Acuerdo Gubernativo Número 118-2002, de la Presidencia de la República



FORMULARIO IVE-BA-03



BANCOS
REGISTRO DE TRANSACCIONES EN EFECTIVO SUPERIORES A US\$10,000.00

1. LUGAR:	2. FECHA (dd/mm/aaaa):
-----------	------------------------

3. DATOS DE LA PERSONA OBLIGADA	
3.1 Nombre o razón social:	3.2 Nombre de la central, sucursal o agencia donde se solicita el producto o servicio:

4. DATOS DE LA PERSONA A CUYO NOMBRE SE REALIZA LA TRANSACCIÓN		
4.1 Primer apellido:	Segundo apellido:	Apellido de casada:
Primer nombre:	Segundo nombre:	
4.2 Nombre o razón social completo:		
4.3 No. (s) de Cuenta(s) y/u Otro(s) Producto(s):		
4.4 Si la persona no tiene cuenta en la institución, indicar:		
4.4.1 Fecha de nacimiento o constitución (dd/mm/aaaa):	4.4.2 Nacionalidad:	
4.4.3 Tipo de documento de identificación o NIT:	Número:	Lugar de emisión:
4.4.4 Dirección completa (calle o avenida, casa No., colonia, sector, lote, manzana, zona, municipio, Depto. y país):		
4.4.5 Teléfono:	4.4.6 Fax:	

5. DATOS DE LA PERSONA FÍSICA QUE REALIZA LA TRANSACCIÓN (Si difiere del apartado anterior)		
5.1 Nombres y apellidos completos:		
5.2 Fecha de nacimiento (dd/mm/aaaa):	5.3 Nacionalidad:	
5.4 Tipo de documento de identificación presentado:	Número:	Lugar de emisión:
5.5 Teléfono:	5.6 Fax:	

6. DATOS DEL BENEFICIARIO (Si difiere del apartado 4)		
6.1 Nombres y apellidos completos o razón social:		
6.2 No. (s) de Cuenta(s) y/u Otro(s) Producto(s):		
6.3 Si la persona no es cliente de la institución, indicar:		
6.3.1 Dirección completa (calle o avenida, casa No., colonia, sector, lote, manzana, zona, municipio, departamento y país):		
6.3.2 Fecha de nacimiento o constitución (dd/mm/aaaa):	6.3.3 Nacionalidad:	
6.3.4 Tipo de documento de identificación o NIT:	Número:	Lugar de emisión:
(En caso de existir otros beneficiarios, consignar los mismos datos para cada uno de ellos, en hojas aparte)		

7. DATOS DE LA TRANSACCIÓN		
7.1 Monto:	7.2 Tipo de moneda:	7.3 Monto en dólares (US\$):
7.4 Tipo de transacción (Indicar si se trata de transferencia enviada o recibida, depósito en cuenta o a plazo, venta de divisas, etc.):		
7.4.1 Código:	7.4.2 Descripción:	
7.5 Origen de los fondos (Describe brevemente de dónde se originan los fondos motivo de la transacción):		
7.6 Destino de los fondos (Describe brevemente el destino que se dará a los fondos motivo de la transacción):		

Hoja 1 de 2



FORMULARIO IVE-BA-03



BANCOS
REGISTRO DE TRANSACCIONES EN EFECTIVO SUPERIORES A US\$10,000.00

8. PARA USO EXCLUSIVO DE LA PERSONA OBLIGADA
Añote cualquier información que considere relevante:

Firma de la persona que realiza la transacción

Firma y código del empleado responsable que llenó el formulario

Firma y código del empleado responsable de la verificación de la información

Firma y código de quien autoriza la operación

NOTA: Si ya se cuenta con la información del cliente, solo deben llenarse los datos de la transacción, y adicionalmente, aquellos que el banco no posea.

BASE LEGAL: Artículo 24 de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, Decreto Número 67-2001 del Congreso de la República y 12 de su Reglamento, contenido en Acuerdo Gubernativo Número 118-2002, de la Presidencia de la República



BIBLIOGRAFÍA

- ACOSTA ROMERO, Miguel. **Teoría General de Derecho Administrativo**. México: Universidad Autónoma de México, 1975.
- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho Procesal Civil**. Guatemala: Centro Editorial VILE, 2007.
- ALSINA, Hugo. **Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo I**. Argentina: Editores Ediar, Sociedad Anónima, 1956.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de Derecho Civil**. Guatemala: Editorial Estudiantil Fénix, 2006.
- BALLBÉ, Manuel y Marta Franch. **Manual de Derecho Administrativo**. España: Marqués Tallers Gráficos, 2002.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental**. Argentina: Editorial Heliasta, 2001.
- CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho Administrativo, Parte Especial**. Guatemala: Litografía Orión, 2005.
- CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho Administrativo, Parte General**. Guatemala: Litografía Orión, 2006.
- CASTILLO GONZALEZ, Jorge Mario. **Derecho Administrativo, Teoría general y procesal**. Guatemala: Editorial Impresiones Gráficas, 2011.
- DE MATA VELA, José Francisco y Héctor Aníbal De León Velasco. **Derecho Penal Guatemalteco**. Guatemala: Magna Terra Editores, 2010.
- DUVERGER, Maurice. **Instituciones Políticas y Derecho Constitucional**. España: Ediciones Ariel, S.A., 1970.
- GODINEZ BOLAÑOS, Rafael. **Administrar y administración**. Guatemala: Edición Electrónica, Colección Juritex 31, 2008.
- GODINEZ BOLAÑOS, Rafael. **El intervencionismo estatal (Policía Administrativa)**. Guatemala: Colección Juritex 3, 2008.
- LÓPEZ AGUILAR, Santiago. **Introducción al Estudio del Derecho**. Guatemala: Editorial Estudiantil FENIX, 2010.



MIJANGOS CONTRERAS., J. Luis. **Colección Parlamentaria.** La interpelación. Guatemala: Editor LEGIS, 2011.

NARANJO MESA, Vladimiro. **Teoría constitucional e instituciones políticas.** Colombia: Editorial Temis, S.A., 1997.

PENAGOS, Gustavo. **Curso de Derecho Administrativo.** Colombia: Ediciones Librería del Profesional, 1982.

PRADO, Gerardo. **Teoría del Estado.** Guatemala: Editorial Praxis, 2009.

PRAT, Julio A. **Derecho Administrativo.** Uruguay: ACALI Editorial, 1977.

REYES PONCE, Agustín. **Administración de Empresas Teoría y Práctica, Primera Parte.** México: Editorial Limusa, 1980.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Libardo. **Derecho Administrativo General y colombiano.** Colombia: Editorial Temis, 2005.

SUPERINTENDENCIA DE BANCOS. **A B C De Educación Financiera.** Guatemala: (s.e.), (s.f.).

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho Mercantil Guatemalteco, Tomo I.** Guatemala: Editorial Universitaria, 2009.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986. Reformada por la consulta popular, Acuerdo Legislativo 18-93.

Código de Comercio de Guatemala. Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, año 1971.

Código Penal. Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, año 1973.

Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos. Decreto 67-2001 del Congreso de la República de Guatemala, año 2001.

Ley de Bancos y Grupos Financieros. Decreto 19-2002 del Congreso de la República de Guatemala, año 2002.

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



Ley de Supervisión Financiera. Decreto 18-2002 del Congreso de la República de Guatemala, año 2002.

Ley del Organismo Ejecutivo. Decreto 114-97 del Congreso de la República de Guatemala, año 1997.

Ley General de Descentralización. Decreto 14-2002 del Congreso de la República de Guatemala, año 2002.

Ley orgánica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala. Decreto 32-2006 del Congreso de la República de Guatemala, año 2006.

Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo. Decreto 58-2005 del Congreso de la República de Guatemala, año 2005.

Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos. Acuerdo Gubernativo 118-2002 del Presidente de la República de Guatemala, año 2002.