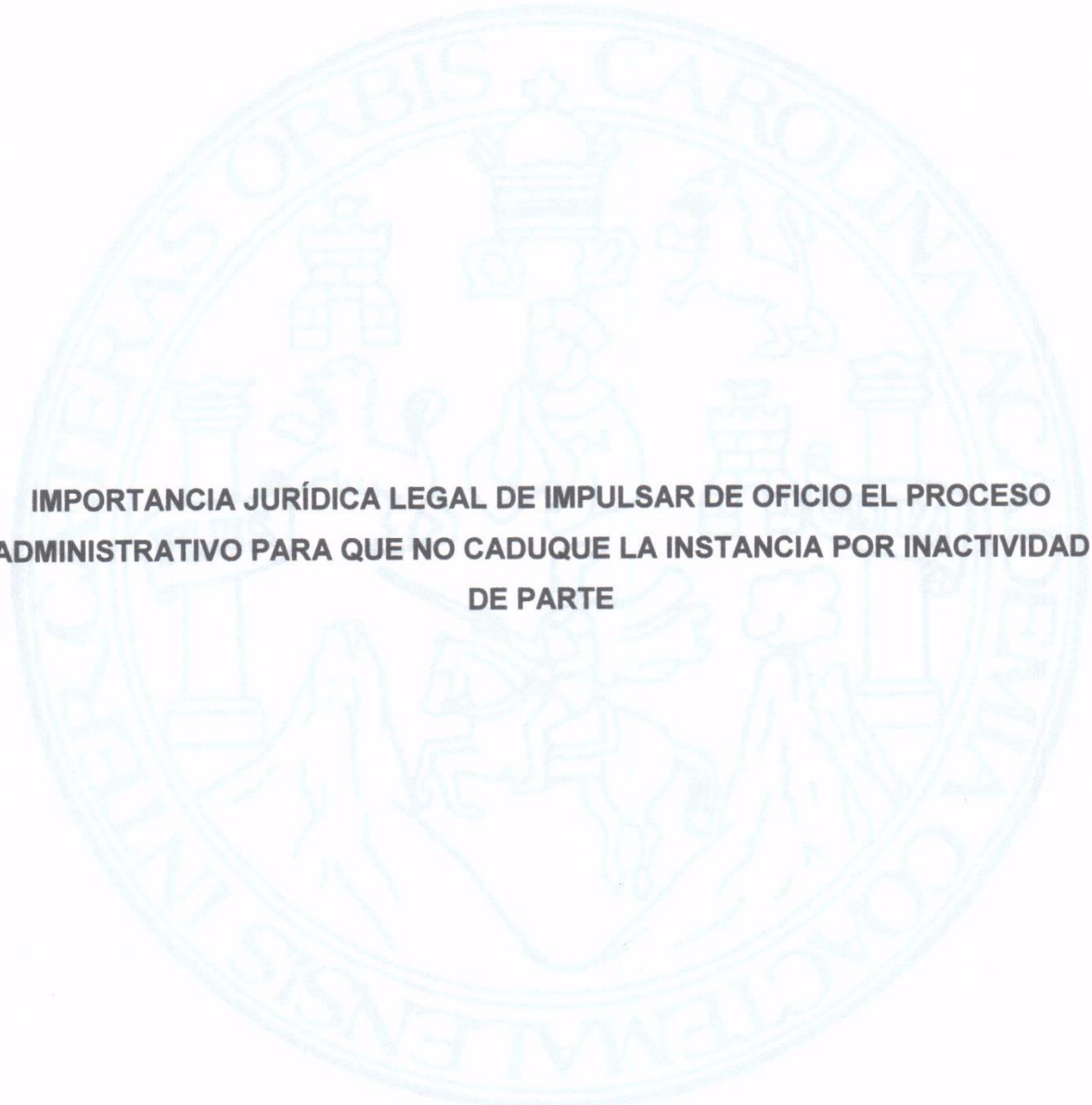


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**IMPORTANCIA JURÍDICA LEGAL DE IMPULSAR DE OFICIO EL PROCESO
ADMINISTRATIVO PARA QUE NO CADUQUE LA INSTANCIA POR INACTIVIDAD
DE PARTE**

VICTOR MANUEL MEJIA SECAIDA

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2014

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

**IMPORTANCIA JURÍDICA LEGAL DE IMPULSAR DE OFICIO EL PROCESO
ADMINISTRATIVO PARA QUE NO CADUQUE LA INSTANCIA POR INACTIVIDAD
DE PARTE**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

VICTOR MANUEL MEJIA SECAIDA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, septiembre de 2014

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

DECANO:	MSc.	Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I:	Lic.	Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda.	Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic.	Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br.	Mario Roberto Méndez Alvarez
VOCAL V:	Br.	Luís Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO:	Lic.	Luís Fernando López Díaz

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ EL EXAMEN

TÉCNICO PROFESIONAL

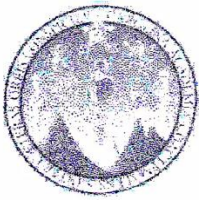
Primera fase:

Presidente:	Lic.	Carlos Humberto De León Velasco
Vocal:	Lic.	Héctor Manfredo Maldonado Méndez
Secretario:	Lic.	Héctor David España Pinetta

Segunda fase:

Presidente:	Lic.	Luís Alberto Pineda Roca
Vocal:	Lic.	Marco Tulio Pacheco Galicia
Secretario:	Lic.	Fredy López Contreras

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



Lic. EDI LEONEL PEREZ
Abogado y Notario



Guatemala, 25 de Octubre 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.

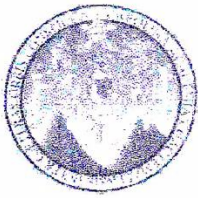


Señor Jefe de la Unidad de Tesis:

Tengo el honor de dirigirme a usted, para dar cumplimiento a la resolución emanada por su digno cargo, a través de la que se me designó asesor de tesis del Bachiller VICTOR MANUEL MEJIA SECAIDA, por lo que al respecto me permito dictaminar de la siguiente manera:

- a) Al recibir el nombramiento establecí comunicación con el Bachiller VICTOR MANUEL MEJIA SECAIDA, para analizar el plan de investigación y definir el procedimiento a seguir para obtener la información necesaria con lo cual se pudiera someter a discusión la hipótesis planteada y alcanzar los objetivos establecidos del trabajo de Tesis denominado: **“IMPORTANCIA JURÍDICA LEGAL DE IMPULSAR DE OFICIO EL PROCESO ADMINISTRATIVO PARA QUE NO CADUQUE LA INSTANCIA POR INACTIVIDAD DE PARTE”**.
- b) En el desarrollo de la asesoría, el Bachiller VICTOR MANUEL MEJIA SECAIDA, manifestó empeño y dedicación para realizar cada uno de los temas que comprende la tesis, utilizando de manera científica los métodos analítico, con el cual estableció las características del derecho administrativo; el sintético, que sirvió para vincular los actos y funciones administrativas con los remedios procesales y el proceso contencioso; el deductivo, orientado a la doctrina para ser aplicada en el caso concreto del impulso de oficio del proceso contencioso administrativo; e inductivo con el cual se relacionó la importancia del proceso contencioso administrativo con la garantía sobre la vigencia de los derechos del ciudadano.
- c) De igual manera las técnicas de la investigación bibliográfica y documental, utilizadas fueron las bibliográficas y las documentales, con la cual se recopiló información sobre los libros relacionados con la parte material y procesal del derecho administrativo.

Dirección: 7ª. Avenida 6-53 Zona 4, Edificio el Triangulo, oficina número 68.
Tel. 57848140



Lic. EDI LEONEL PEREZ
Abogado y Notario



- d) El trabajo de tesis se realizó a partir de una adecuada fundamentación científica, con lo cual se logró exponer de manera razonada la relación lógica de los distintos capítulos, especialmente los que se relacionan con el acto y las funciones administrativas, con el proceso contencioso administrativo.
- e) La redacción utilizada, es la adecuada, puesto que la misma evidencia un trabajo científico, donde realiza oportunamente la conceptualización material y adjetiva vinculada con el acto y la función administrativa.
- f) Con relación a las conclusiones y recomendaciones contenidas en la presente investigación jurídica, estas son acordes con los capítulos, contenidos en la totalidad de la investigación, con lo cual se aprecia la dedicación académica en el desarrollo del informe final de tesis.
- g) El aporte científico del trabajo de tesis se orienta hacia la explicación didáctica de la importancia del impulso de oficio del proceso contencioso administrativo para evitar que caduque la instancia por inactividad de parte.
- h) La bibliografía utilizada por el Bachiller VICTOR MANUEL MEJIA SECAIDA, es bastante actualizada porque consultó a los expertos internacionales sobre derecho administrativo, lo cual permite un adecuado uso informativo de las doctrinas dominantes en esta rama del derecho.
- i) Luego de haber leído el contenido de la tesis, se encuentra que en la misma existen aportes que adquieren un carácter de relevancia nacional, debido a que analiza y reflexiona sobre los derechos del administrado, el sentido y significado del proceso contencioso administrativo y la importancia de evitar que caduque la instancia por inactividad de parte.

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 la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Atentamente:

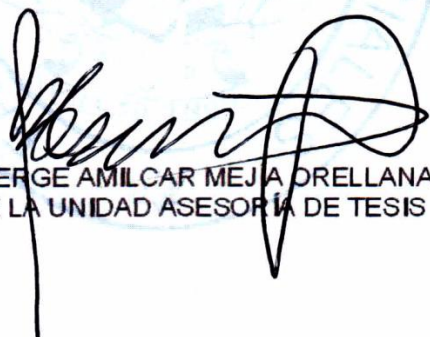
Dirección: 7ª. Avenida 6-53 Zona 4, Edificio el Triangulo, oficina número 68.
Tel. 57848140



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 31 de octubre de 2013.

Atentamente, pase a el LICENCIADO CÉSAR EFRAÍN SOLÓRZANO LÓPEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de el estudiante VICTOR MANUEL MEJIA SECADA, intitulado: "IMPORTANCIA JURÍDICA LEGAL DE IMPULSAR DE OFICIO EL PROCESO ADMINISTRATIVO PARA QUE NO CADUQUE LA INSTANCIA POR INACTIVIDAD DE PARTE".

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 MEJIA DRELLANA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
BAMO/yr.



Lic. César Efraín Solórzano López

ABOGADO Y NOTARIO

7ª. Ave. 6-53, Zona 4, 7º. Nivel, Of. No. 78

Edificio El Triángulo, Ciudad

Telefax: 23392656 – Cel. 52032228

Guatemala, 4 de marzo de 2014



Doctor

Bonerge Amilcar Mejía Orellana

Jefe de la Unidad de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Su despacho



Licenciado Mejía Orellana

De conformidad con el nombramiento emitido por esa jefatura, el treinta y uno de octubre del año dos mil trece, en el que se me nombra como revisor del trabajo de tesis del bachiller VICTOR MANUEL MEJIA SECAIDA, quién se identifica con el número de carné 8817370, procedo a emitir el siguiente DICTAMEN, con fundamento en las consideraciones siguientes:

- a) En cumplimiento de mi función revisora, manifiesto que se cumple con los requisitos señalados en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público del tema intitulado "IMPORTANCIA JURÍDICA LEGAL DE IMPULSAR DE OFICIO EL PROCESO ADMINISTRATIVO PARA QUE NO CADUQUE LA INSTANCIA POR INACTIVIDAD DE PARTE".
- b) El contenido del presente trabajo de investigación contempla análisis doctrinario específico, cuyo aporte científico orienta hacia la explicación didáctica de la importancia del impulso de oficio del proceso administrativo para evitar que caduque la instancia por inactividad de parte. Luego de haber leído el contenido de la tesis, se encuentra que en la misma existen aportes que adquieren un carácter de relevancia nacional, debido a que analiza y reflexiona sobre los derechos del administrado, el sentido y significado del proceso contencioso administrativo y la importancia de evitar que caduque la instancia por inactividad de parte.

Lic. César Efraín Solórzano López

ABOGADO Y NOTARIO

7ª. Ave. 6-53, Zona 4, 7º. Nivel, Of. No. 78

Edificio El Triángulo, Ciudad

Telefax: 23392656 – Cel. 52032228



- c) He revisado la investigación y en su oportunidad he sugerido algunas correcciones de tipo gramatical y de redacción, que consideré en su momento necesarias para la mejor comprensión del tema, las cuales fueron debidamente atendidas por el Bachiller.
- d) En la estructura formal del presente trabajo de tesis, se aprecia la utilización de los métodos científicos utilizados (deductivo e inductivo), así como el sustento y respaldo que aporta la investigación, que comprueba que se hizo la recolección de la información bibliográfica; se aprecia que las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y precisa.

Por lo anteriormente expuesto, considero que la investigación presentada por el estudiante VICTOR MANUEL MEJIA SECAIDA, llena los requisitos exigidos por la Universidad de San Carlos de Guatemala y por consiguiente emito **DICTAMEN FAVORABLE**, en virtud de que el trabajo de tesis de mérito cumple con los requisitos establecidos para continuar con el trámite de rigor.

Sin otro particular me suscribo, Atentamente:

LIC. CÉSAR EFRAÍN SOLÓRZANO LÓPEZ
Abogado y Notario
Colegiado 4582
Revisor

Lic. César Efraín Solórzano López
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 17 de julio de 2014.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante VICTOR MANUEL MEJIA SECAIDA, titulado IMPORTANCIA JURÍDICA LEGAL DE IMPULSAR DE OFICIO EL PROCESO ADMINISTRATIVO PARA QUE NO CADUQUE LA INSTANCIA POR INACTIVIDAD DE PARTE, Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs

Rosario



DEDICATORIA



A DIOS:

Por haberme permitido lograr este éxito a través de sus bendiciones diarias

A MIS PADRES, (Q.E.P.D):

Los primeros maestros en mi vida por su ejemplo de humildad eterno agradecimiento

A MIS HIJOS:

Henry, Kevin y Diego; que mi ejemplo sirva de inspiración para que busquen con humildad el éxito profesional

A LA LICDA. ROSA MARTÍNEZ:

Agradecimiento por su apoyo constante así como el de su familia para mi éxito profesional

A MIS AMIGOS:

Edi Leonel Pérez, Jorge Mario Balcarcel, Julio Osorio, Mario Rolando Ramírez por su apoyo incondicional

A MIS MAESTROS:

Quienes durante mi vida de estudiante contribuyeron con sus enseñanzas a mi formación académica.

A LOS CENTROS EDUCATIVOS:

Templos donde forjé mis conocimientos, especialmente a la tres veces centenaria Universidad de San Carlos de Guatemala y la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. La función administrativa.....	1
1.1. Acto y hecho administrativo.....	2
1.2. La anulación o revisión de oficio de actos administrativos.....	7
1.3. Los contratos administrativos.....	15
1.4. Facultades regladas y discrecionales de la administración.....	20

CAPÍTULO II

2. El procedimiento administrativo.....	25
2.1. Los sujetos del procedimiento administrativo.....	31
2.2. Las fases del procedimiento administrativo.....	34
2.3. La potestad sancionadora administrativa.....	39
2.4. El procedimiento sancionador administrativo.....	43
2.4.1. Inicio del procedimiento a petición de parte.....	50

CAPÍTULO III

3. El proceso contencioso-administrativo.....	57
3.1. Importancia jurídica del proceso contencioso administrativo.....	61
3.2. Extensión y límites de la jurisdicción contencioso-administrativa.....	65

CAPÍTULO IV



Pág.

4. Importancia jurídica legal de impulsar de oficio el proceso administrativo para que no caduque la instancia por inactividad de parte.....	73
4.1. Las partes del proceso administrativo.....	74
4.2. La tutela cautelar.....	78
4.3. El impulso de oficio del proceso administrativo para que no caduque la instancia de parte.....	83
CONCLUSIONES.....	87
RECOMENDACIONES.....	89
BIBLIOGRAFÍA.....	91



INTRODUCCIÓN

Los actos y resoluciones de la administración pública pueden caer en ilegalidades o bien ser realizados inobservando la ley, por lo que el administrado tiene derecho a accionar en contra de los mismos de acuerdo a los procedimientos administrativos y judiciales establecidos en la Ley de lo Contencioso Administrativo.

Esta posibilidad permite establecer como cuestionamiento cuál es la mejor forma en que la ley puede proteger al administrado en contra de actos y resoluciones de los funcionarios y la autoridad superior, a partir que el procedimiento administrativo se vuelve un proceso demasiado lento, lo que muchas veces impide al demandante continuar en el mismo, provocando su inactividad que caduque la instancia; ante lo cual se plantea como hipótesis, la cual fue debidamente comprobada, que la mejor manera de proteger al administrado frente a actos o resoluciones que afecten sus intereses es que en la Ley de lo Contencioso Administrativo se regule que el proceso debe de impulsarse de oficio hasta que se llegue a una resolución final, con lo cual el administrado puede lograr la tutela estatal efectiva y la seguridad jurídica.

Los objetivos se plantearon para establecer las características de la función administrativa; lo que era el significado del procedimiento administrativo, así como la importancia del contencioso administrativo; asimismo, se definió fundamentar la importancia de que el proceso contencioso administrativo sea impulsado de oficio

hasta su finalización, evitando con ello que caduque la instancia por inactividad del demandante.

Los métodos utilizados en el trabajo de tesis fueron el deductivo, el inductivo, el analítico y el sintético; mientras que las técnicas bibliográficas y documentales sirvieron para obtener la información, con los cuales se procesó la información obtenida a través de la investigación bibliográfica y documental, en donde el hilo conductor fue el procedimiento administrativo y el proceso contencioso administrativo, así como los fundamentos para que el mismo sea impulsado de oficio hasta su finalización.

Luego de realizar la reflexión sobre los elementos doctrinarios y legales, se elaboró el informe final de la tesis en cuatro capítulos. El primero de ellos hace referencia a lo que es la función administrativa, los actos y contratos administrativos, la anulación o revisión de oficio de los mismos; en el segundo se analiza el procedimiento administrativo y las fases del mismo; el tercero explica el proceso contencioso administrativo y el cuarto los fundamentos para que este proceso sea impulsado de oficio hasta que se resuelva a través de la resolución firme respectiva.

Como se puede apreciar, se trata de exponer doctrinariamente la obligación estatal de garantizarle a los administrados la seguridad y tutela jurídica efectiva, para que estos tengan garantías que no serán perjudicados por la caducidad de la instancia cuando lleven a cabo procesos contencioso-administrativos.

CAPÍTULO I



1. La función administrativa

De manera general, se entiende que los conceptos de acto administrativo, reglamento, contrato administrativo y otros, se utilizan en el derecho administrativo con fines metodológicos; por lo que los mismos están desprovistos de caracteres dogmáticos que exijan arribar a una definición determinada como única válida y verdadera, porque son admisibles tantas definiciones para estas nociones como sistemas doctrinarios existan en el derecho público y ellas serán válidas en cuanto armonicen dentro del sistema conceptual en que se las ubica.

“Pero si bien la discusión acerca de cómo dar una definición de acto administrativo carece de proyecciones dogmáticas, ello no significa que sea totalmente intrascendente dar uno u otro concepto ya que de la mayor o menor perfección y precisión del mismo dependerá la facilidad y utilidad con que se lo podrá manejar luego”.¹

Lo anterior implica que sí se va a realizar una definición, la misma debe responder a una adecuada metodología y a una satisfactoria sistematización de la realidad del régimen jurídico de la función administrativa, pues las definiciones y clasificaciones han de servir para explicar su funcionamiento

¹ Dromi, Roberto. **Derecho administrativo**. Pág. 17.



Es por eso que el punto de partida reside en el concepto de función administrativa, que comprende toda la actividad de los órganos administrativos, sean estos centralizados o descentralizados y también la actividad de los órganos legislativo y judicial, en la medida en que no se refiera a las funciones específicas de tales órganos, para lo cual se debe describir lo que son los actos y los hechos administrativos, que permitirán una mejor comprensión de la base de las actividades de la administración pública.

1.1. Acto y hecho administrativo

Para comenzar, se entiende que los actos son las decisiones, declaraciones o manifestaciones de voluntad, de conocimiento o de juicio; mientras que los hechos son las actuaciones materiales o las operaciones técnicas realizadas en ejercicio de la función administrativa.

Si bien generalmente los hechos son ejecución de actos, a partir que dan cumplimiento o ejecución material de la decisión surgida de aquel, ello no siempre es así y pueden presentarse actos que no son ejecutados o hechos realizados sin una decisión previa formal.

“La distinción entre acto y hecho no siempre es fácil, en la práctica, por cuanto el hecho también es en alguna medida expresión de voluntad administrativa; pero en líneas generales puede afirmarse que el acto se caracteriza porque se manifiesta a

través de declaraciones provenientes de la voluntad administrativa y dirigidas directamente al intelecto de los particulares a través de la palabra oral o escrita o de signos con un contenido ideográfico; el hecho, en cambio, carece de ese sentido mental y constituye nada más que una actuación física o material”.²

Si bien en cualquier hecho o actuación material de la administración se puede deducir la voluntad que lo ha precedido, no por ello habrá allí un acto, porque para que éste exista, es necesario encontrar esa declaración que se manifiesta intelectivamente y no a través de su directa ejecución.

Lo anterior significa que, aún cuando subjetivamente puede existir una decisión del funcionario actuante, cuando dicta un acto o si realiza un hecho, sólo se llamará acto administrativo a aquella decisión que se exterioriza formalmente como tal, sea a través de una ordenanza, una resolución o bien una orden transmitida verbalmente.

“Así, la decisión ejecutada se da a conocer a los demás individuos a través de los hechos reales que transmiten la idea respectiva. En cambio, la decisión declarada se da a conocer a los demás individuos a través de hechos o datos que tienen un significado simbólico. De allí se desprende que el acto administrativo es una declaración que se expresa, pero que queda allí nomás, como determinación, opinión o conocimiento: que no se ejecuta al exteriorizarse”.³

² Ibid.

³ Ibid.

Se trata, entonces, que lo esencial del acto administrativo es que se pueda apreciar la existencia de una decisión, por un lado y la ejecución de la misma por el otro, porque cuando la exteriorización de la decisión se hace recién a través de su ejecución, se completa el acto con el hecho administrativo.

Asimismo, los actos administrativos se manifiestan a través de las decisiones o declaraciones realizadas en ejercicio de la función pública, aunque las mismas no produzcan efectos jurídicos directos respecto de un sujeto de derecho.

“Encontramos en esta clasificación gran parte de las piezas procesales de todo expediente administrativo: los informes producidos por oficinas técnicas o no técnicas, en que se relatan hechos ocurridos y de conocimiento de la oficina, o se verifican hechos expresándose los resultados, o se realizan averiguaciones, informándose de ellas, etc.; los dictámenes, en los cuales el funcionario pertinente emite una opinión, juicio, consulta, etc., destinada a orientar el criterio de la autoridad que debe decidir”.⁴

Es de recordar que los dictámenes forman parte de la actividad llamada consultiva de la administración y se clasifican en facultativos, porque pueden o no solicitarse al órgano consultivo y dictámenes obligatorios, los cuales deben ser requeridos por la autoridad previo a emitir resoluciones finales, como condición de validez del acto, porque si no lo realiza, el afectado puede impugnar la resolución por contener vicios de fondo e incluso denunciar por abuso de autoridad al funcionario.

⁴ *Ibid.* Pág. 20.



“A su vez, los dictámenes obligatorios se subdividen en vinculantes (cuando es también necesario proceder según lo aconsejado por el órgano consultivo), semivinculantes (cuando puede no adoptarse la decisión recomendada, pero no puede adoptarse la solución contraria a la recomendada, o no puede adoptarse la solución observada por el órgano consultivo) y no vinculantes (cuando puede adoptarse libremente cualquier decisión, coincida o no con la opinión del órgano consultivo)”.⁵

En Guatemala, dentro de los dictámenes ocupan un lugar fundamental los dictámenes jurídicos, los cuales no son vinculantes, aun cuando en determinados casos, como en las resoluciones notariales sobre sucesión intestada son determinantes para continuar o no la vía extrajudicial.

“Todos estos actos, llamados lato sensu actos de la administración, caben dentro del concepto de las llamadas medidas preparatorias, que aunque no son recurribles directamente, también se emiten sin perjuicio del derecho de alegar en contra de ellas; la razón de ser de que no sean recurribles o impugnables es precisamente que no producen un efecto jurídico directo respecto del particular y por lo tanto no son susceptibles de causar agravio o gravamen directo. Su cuestionamiento por vía de un recurso administrativo, requerirá la previa emisión del acto administrativo a cuya formación tales medidas estaban destinadas a contribuir”.⁶

⁵ García de Enterría, Eduardo. **Curso de derecho administrativo I**. Pág. 59.

⁶ *Ibid.*



Con todo, deben distinguirse los actos preparatorios, tales como informes, dictámenes, pruebas, de los llamados actos interlocutorios o de mero trámite, que junto con los actos definitivos o que impiden totalmente la tramitación del reclamo o pretensión del administrado constituyen el total de los actos productores de efectos jurídicos directos.

Los actos administrativos con efectos jurídicos directos, son las decisiones o declaraciones de voluntad, conocimiento o juicio, productoras de un efecto jurídico directo; esto es, del nacimiento, modificación o extinción de un derecho o deber jurídico de un sujeto de derecho.

“La diferencia entre unos y otros reside en que los recursos administrativos utilizables contra ellos son distintos en el caso del acto administrativo que decide el fondo de la cuestión o paraliza el procedimiento y en el caso del acto que decide una cuestión de trámite; a su vez, se distinguen de los actos o medidas preparatorias en que estas últimas no son recurribles, mientras que los primeros sí lo son, sin perjuicio de la diversidad de recursos aplicables”.⁷

Por otro lado, los hechos jurídicos, resultan de las conductas que producen un efecto jurídico determinado, sea en la creación de un derecho o un deber o incluso la generación de responsabilidad respecto del agente que lo cometió o de la administración pública en general.

⁷ Ibid.

1.2. La anulación o revisión de oficio de actos administrativos

De conformidad con los principios del derecho administrativo, a la administración pública le está vedado suprimir por mano propia aquellos actos que haya emitido en ejercicio de sus competencias, y que confieran derechos subjetivos a los particulares, pues tales derechos constituyen un límite en relación con la posibilidad de anular, revocar o modificar unilateralmente los actos emanados de ella misma.

“Cuando la administración requiera anular un acto declaratorio de derechos, debe ajustarse inexorablemente a los procedimientos legales, los que como regla general, para que la administración pública pueda declarar la nulidad absoluta de un acto cuyo creador de derechos subjetivos a favor de los administrados, que cuenta con una presunción iuris tantum de legalidad, debe fundamentar una pretensión de lesividad, que implica previa declaración de que el acto es lesivo a los intereses públicos, o de otra naturaleza; estos procesos constituyen una garantía para los administrados de que si tienen un derecho derivado de un acto administrativo, éste no será suprimido sin un juicio previo con todas las garantías de un proceso judicial”.⁸

Esta protección permite entender las razones que, en principio, proscriben la posibilidad de que la administración pública pueda declarar la revisión o la nulidad del acto, por sí misma, en sede administrativa; conociéndose esta situación como la doctrina de los actos propios, según la cual una persona no puede contradecir sus

⁸ Cano campos, Tomás. **Derecho administrativo sancionador**. Pág. 339.



propios actos, mediante una conducta incompatible y por exigirlo así la buena fe, debe respetar las consecuencias de su actuar expreso o tácito original, cuando un tercero ha confiado en esa conducta.

No obstante, la regla antes descrita admite al menos una excepción, según la cual, como manifestación de la autotutela administrativa, se autoriza a la administración pública a declarar, en vía administrativa, la nulidad de un acto declaratorio de derechos, cuando esa nulidad, además de absoluta, sea evidente y manifiesta.

Se entiende que la autotutela es la capacidad de la administración pública de tutelarse por sí misma como sujeto de derecho sus propias situaciones jurídicas, lo cual incluye aquellas situaciones que pretendan variar el estado de las cosas, sin necesidad de recurrir primero a los tribunales e implica la posibilidad de hacer ejecutar esos actos por sus propios medios.

Por medio de la declaratoria de lesividad se puede llevar a la declaratoria de nulidad por el órgano jurisdiccional, porque el proceso de lesividad está concebido en el ordenamiento como un proceso de carácter especial, con trámites y características propios, que lo diferencian de otros procesos en los que se manifiesta la potestad de autotutela administrativa.

La vía de la declaratoria de lesividad por parte de la administración pública, no es más que un trámite administrativo, que no afecta el acto o contrato cuya nulidad se



pretende; inclusive este caso no debe ir precedido por un procedimiento administrativo ordinario, sino que basta la declaratoria de lesividad por parte del órgano superior de la jerarquía administrativa correspondiente, ya que será éste, quien con los elementos que tenga a la mano determine si el acto se encuentra viciado.

Esto se entiende cuando se lee lo regulado en el cuarto párrafo del Artículo 20 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, al establecer que si el proceso es planteado por la administración por sus actos o resoluciones, no será necesario que concurren los requisitos indicados, siempre que el acto o resolución haya sido declarado lesivo para los intereses del Estado, en Acuerdo Gubernativo emitido por el Presidente de la República en Consejo de Ministros. Esta declaración sólo podrá hacerse dentro de los tres años siguientes a la fecha de la resolución o acto que la origina.

La lesividad o la ilegalidad manifiesta es aquella declarada y patente, de suerte que se descubra por la mera confrontación del acto administrativo con la norma legal, sin necesidad de acudir a la interpretación de la norma para determinar lo lesivo del acto o del contrato administrativo.

“La nulidad evidente y manifiesta como presupuesto que habilita a las administraciones públicas para ejercer su potestad de anulación oficiosa de actos administrativos favorables para el administrado. No cualquier grado de invalidez o nulidad autoriza a un ente u órgano público para decretar la anulación oficiosa de un

acto administrativo declaratorio de derechos para un administrado, dado que, el ordenamiento jurídico administrativo exige que concurren ciertas características o connotaciones específicas y agravadas que la califiquen”.⁹

Esto implica que la nulidad que justifica la revisión de oficio debe tener tal trascendencia y magnitud que le permita ser evidente y manifiesta, lo cual resulta patente, notorio, ostensible, palpable, claro, cierto y que no ofrece ningún margen de duda o que no requiere de un proceso o esfuerzo lógico de verificación para descubrirlo, precisamente, por su índole grosera y grave.

En tal sentido, basta confrontar el acto administrativo con la norma legal o reglamentaria que le dan cobertura para arribar a tal conclusión, sin necesidad de hermenéutica o exégesis ninguna.

“Así las cosas, de previo a que la Administración decida por cuál vía intentará declarar la nulidad absoluta de un acto creador de derechos subjetivos, es aconsejable que analice y valore detenidamente, si se está realmente ante una nulidad absoluta, evidente y manifiesta, en los términos anteriormente expuestos; porque si la determinación de esa nulidad pasa por un ejercicio hermenéutico, consistente en la precisión de los alcances jurídico-conceptuales de una norma -sea esto propiciado por sentencias judiciales contradictorias-, ello conllevaría a la apertura

⁹ Ibid.

de un margen de potencial disputa y opinabilidad, que remite inexorablemente el asunto a un debate judicial-proceso ordinario de lesividad".¹⁰

La posibilidad que tiene la administración pública y sus órganos de la anulación o revisión de oficio de los actos administrativos favorables o declaratorios de derechos para el administrado, constituye una excepción calificada a la doctrina de la inderogabilidad de los actos propios y favorables para el administrado o del principio de intangibilidad de los actos propios, porque la regla general es que la dependencia estatal respectiva no puede anular un acto declaratorio de derechos para el administrado, siendo las excepciones la anulación o revisión de oficio y la revocación.

Para ese efecto, la administración pública, como principio general, debe acudir, en calidad de parte actora y previa declaratoria de lesividad del acto a los intereses públicos, económicos o de otra índole, al proceso de lesividad, el cual se ha entendido, tradicionalmente, como una garantía para los administrados.

Al estarle vedado a la administración pública suprimir por su propia acción aquellos actos que haya emitido confiriendo derechos subjetivos a los particulares, los derechos subjetivos constituyen un límite respecto de las potestades de revocación o modificación de los actos administrativos, con el fin de que los ciudadanos tengan la posibilidad de poder exigir mayores garantías procedimentales, porque de lo contrario estarían a merced de nulidades decididas con abuso de poder.

¹⁰ **Ibid.** Pág. 340.



“La Administración, al emitir un acto y con posterioridad al emanar otro contrario al primero, en menoscabo de derechos subjetivos, está desconociendo estos derechos, que a través del primer acto había concedido, sea por error o por cualquier otro motivo. Ello implica que la única vía que el Estado tiene para eliminar un acto suyo del ordenamiento es el proceso de jurisdiccional de lesividad, pues este proceso está concebido como una garantía procesal a favor del administrado o bien, en nuestro ordenamiento existe la posibilidad de ir contra los actos propios en la vía administrativa, en la hipótesis de nulidades absolutas, evidentes y manifiestas”.¹¹

En consecuencia, si la administración pública ha inobservado las reglas de estos procedimientos o bien, las ha omitido del todo o en parte, el principio de los actos propios determina como efecto de dicha irregularidad la invalidez del acto, puesto que de esta manera evita que bajo ese argumento los funcionarios públicos caigan en abusos de poder al cambiar a su antojo un acto administrativo.

“Un ente u órgano público bien puede anular en vía administrativa un acto declaratorio de derechos para el administrado pero lesivo para los intereses públicos o patrimoniales de la primera, sin necesidad de recurrir al proceso contencioso administrativo de lesividad, en el cual la parte actora es una administración pública que impugna un acto propio favorable para el administrado pero lesivo para ella, cuando el mismo este viciado de una nulidad absoluta evidente y manifiesta”.¹²

¹¹ *Ibidem*, pág. 341.

¹² Nieto García, Alejandro. **Derecho administrativo sancionador**. Pág. 22.

Se evidencia, entonces, que la competencia de anular un acto administrativo en sede administrativa solamente puede ser admitida si se cumple con el deber de allegar un criterio experto y externo al órgano que va a dictar el acto final, a través de un dictamen de carácter vinculante, a través del cual se ejerce una suerte de control previo o preventivo de legalidad, en cuanto debe anteceder el acto final del procedimiento ordinario para decretar la anulación oficiosa, que no riñe con ninguno de los grados de autonomía administrativa, por ser una manifestación específica de la potestad de control inherente a la dirección intersubjetiva o tutela administrativa.

Resulta lógico que tal dictamen debe ser favorable a la pretensión anulatoria de la administración consultante y sobre todo que constate positivamente, la gravedad y entidad de los vicios que justifican el ejercicio de la potestad de revisión o anulación oficiosa.

Debe tomarse en cuenta que no cualquier grado de invalidez o nulidad autoriza a un ente u órgano público para decretar la anulación oficiosa de un acto administrativo declaratorio de derechos para un administrado, dado que, el ordenamiento jurídico administrativo exige que concurren ciertas características o connotaciones específicas y agravadas que la califiquen, por lo que la nulidad que justifica la revisión de oficio debe tener tal trascendencia y magnitud que debe ser evidente y manifiesta; es decir, que resulte patente o notorio y que no ofrezca ningún margen de duda o que no requiera de un proceso o esfuerzo lógico de verificación para descubrirlo, precisamente, por su índole grosera y grave.

“En tal sentido, basta confrontar el acto administrativo con la norma legal o reglamentaria que le dan cobertura para arribar a tal conclusión, sin necesidad de hermenéutica o exégesis ninguna. Es menester agregar que la Ley General de la Administración Pública no crea una suerte de bipartición de las nulidades absolutas, siendo algunas de ellas simples y otras evidentes y manifiestas, sino lo que trata de propiciar es que en el supuesto de las segundas sea innecesario o prescindible el análisis profundo y experto, para lo cual la administración pública respectiva previo a la declaratoria de nulidad, debe abrir un procedimiento administrativo ordinario en el que se deben observar los principios y las garantías del debido proceso y de la defensa, la justificación de observar ese procedimiento está en que el acto final puede suprimir un derecho subjetivo del administrado”.¹³

La revisión oficiosa o anulación con quebranto de los requisitos legales, sea por omisión de las formalidades previstas o por no ser la nulidad absoluta evidente y manifiesta, es absolutamente nula y hace responsable por los daños y perjuicios provocados tanto a la administración pública como al funcionario.

“La potestad de revisión o anulación de oficio de los actos favorables, le caduca a la administración pública interesada y respectiva en el plazo de cuatro años. Se trata, de un plazo rígido y fatal de caducidad -aceleratorio y perentorio- que no admite interrupciones o suspensiones en aras de la seguridad y certeza jurídica de los administrados que derivan derechos subjetivos del acto administrativo que se

¹³ **Ibid.**

pretende revisar y anular. Bajo esta inteligencia, la apertura del procedimiento administrativo ordinario y la solicitud del dictamen a la Procuraduría o Contraloría Generales de la República no interrumpen o suspenden el plazo”.¹⁴

Conforme a lo expuesto, la anulación o revisión de oficio de los actos administrativos favorables o declaratorios de derechos para el administrado, constituye una excepción calificada a la doctrina de intangibilidad o inderogabilidad de los actos propios, en los que la regla general es que la administración pública observe los requisitos formales y sustanciales establecidos en el procedimiento de lesividad y excepcionalmente, en la nulidad absoluta, evidente y manifiesta, puesto que ello es una garantía legal para el administrado.

1.3. Los contratos administrativos

Las actividades realizadas para el cumplimiento de la función administrativa, así como sus efectos legales, son diferentes con aquellos que se realizan de común acuerdo entre la administración y otro sujeto de derecho, para estipular derechos y deberes comunes, los cuales se denominan contratos administrativos, contando para ello con un régimen propio, el cual se regula en Guatemala principalmente por la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto 57-92, porque los mismos tienen características más severas para el contratista que los de carácter privado, en función de la necesidad de tutelar el interés de los usuarios del servicio que aquél presta.

¹⁴ **Ibid.** Pág. 23.

“La denominación de contratos administrativos incluida en el texto, comprende a la totalidad de los contratos celebrados por la administración. Cabe destacar que tradicionalmente se han distinguido dos grandes categorías: aquellos contratos regidos en forma predominante por el derecho privado, denominados frecuentemente contratos privados de la Administración, y aquellos a los cuales la ley –o la voluntad de las partes, o el interés público de los usuarios afectados– asignaba un contenido predominante de derecho público, denominados contratos administrativos”.¹⁵

Estos contratos surgen debido a que la administración pública, como cualquier particular, necesita contratar con terceros determinados servicios para atender a sus necesidades de funcionamiento, por lo que se genera un incremento del número de necesidades a satisfacer y, con ello, la utilización generalizada de contratos con particulares para hacer frente a las mismas, surge la necesidad de modificar el contenido de los derechos y obligaciones de los contratos privados, para adaptarlos a las peculiaridades de su uso por la gestión estatal.

“Nace así la figura de los contratos administrativos, diferenciados de los contratos civiles en función del sujeto, del objeto y de la causa del contrato, con una regulación jurídica específica, determinada fundamentalmente por una doble exigencia:

- Las peculiaridades de los procedimientos de actuación de la Administración, derivadas, entre otros motivos, de la necesidad de

¹⁵ Fernández Ruiz, Jorge. **Panorama general del derecho administrativo mexicano**. Pág. 60.



controlar el gasto público, así como garantizar la igualdad de oportunidades entre los ciudadanos.

- Las peculiaridades derivadas de la salvaguarda del interés público a la hora de garantizar el buen fin del objeto contractual, y las que, a tal efecto, se derivan de la posición dominante de la Administración”.¹⁶

Exponiendo estos criterios, es interesante evidenciar que cuando la administración pública necesita contratar con un tercero lo hace mediante un contrato administrativo, atendiendo a la condición del servicio que se requiere, así como de la actividad específica que se va a realizar por el órgano estatal, porque aún cuando todos son del mismo carácter, varía la forma que adquieren y la autoridad que lo refrenda, puesto que cada dependencia tiene asignadas tareas específicas.

Los contratos que celebre la administración son de interés público, lo cual es de una trascendencia fundamental para delimitar el régimen jurídico que resulte aplicable al negocio a celebrar o en la ejecución del contrato, así como el orden jurisdiccional competente para conocer de las controversias que surjan entre las partes, porque estos contratos son negocios jurídicos que están vinculados, de forma directa o inmediata, al giro o tráfico específico de la administración pública contratante.

Todos los contratos administrativos se encuentran informados por los principios de publicidad, de concurrencia y de igualdad, los cuales engloban el carácter de toda la

¹⁶ **Idem.**



naturaleza de la contratación de la administración pública, encontrándose los mismos entrelazados, cuyo incumplimiento, en cuanto pueda ser considerado como vulneración de la Constitución, dará lugar a la nulidad de pleno derecho del contrato.

De acuerdo con el Artículo 10 de la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto número 57-92 del Congreso de la República de Guatemala, la Junta de Licitación y/o Junta de Cotización, son el único órgano competente, respectivamente, para recibir, calificar ofertas y adjudicar el negocio, las que tomarán sus decisiones por mayoría del total de sus miembros, quienes no podrán abstenerse de votar, dejando constancia en acta de lo actuado.

Asimismo, regula el Artículo 11 que las juntas de licitación se integrarán con un número de cinco miembros, nombrados por la autoridad administrativa superior, de preferencia entre servidores públicos de la entidad contratante, pero que sí la entidad no cuenta con personal idóneo, podrá nombrarse a servidores públicos de otras dependencias del Estado que tenga experiencia en la materia de que se trate.

Mientras que de acuerdo con el Artículo 15 de la misma Ley, La Junta de Cotización se integrará con tres miembros que sean servidores públicos de la entidad contratante, nombrados por la autoridad administrativa superior.

El Artículo 47 de la Ley de compras regula que Los contratos que se celebren en aplicación de la presente ley, serán suscritos dentro del plazo de diez (10) días



contados a partir de la adjudicación definitiva en representación del Estado cuando las negociaciones sean para las dependencias sin personalidad jurídica por el respectivo ministro del ramo.

Dicho funcionario podrá delegar la celebración de tales contratos, en cada caso, en los viceministros, directores generales o directores de unidades ejecutoras y que cuando los contratos deban celebrarse con las entidades descentralizadas y las municipalidades, serán suscritos por la autoridad que corresponda de acuerdo con su Ley Orgánica o conforme el Código Municipal, pero cuando se trate de negociaciones que deban efectuar las dependencias de la Presidencia de la República, serán suscritos por el secretario general, quien podrá delegar dicha facultad, en cada caso, en los titulares de las citadas dependencias; asimismo, para las negociaciones de los organismos Legislativo y Judicial, del Tribunal Supremo Electoral y Corte de Constitucionalidad, el contrato deberá ser suscrito por el presidente de cada Organismo.

Asimismo, de acuerdo con el Artículo 49 de la Ley de Compras y Contrataciones del Estado, Los contratos deberán faccionarse en papel membretado de la dependencia interesada o en papel simple con el sello de la misma.

Cuando tengan que inscribirse o anotarse en los registros, deberán constar en Escritura Pública, autorizada por el Escribano de Gobierno. Sin embargo, el contrato

podrá autorizarlo otro notario, siempre que los honorarios profesionales que se causen no sean pagados por el Estado.

Como se puede apreciar, el contrato administrativo sirve para que la administración pública, materializada en los organismos del Estado, sus entidades descentralizadas y autónomas, las unidades ejecutoras y las municipalidades pueda comprar y contratar bienes, suministros, obras y servicios que requieran para su adecuado funcionamiento y el cumplimiento de sus obligaciones legales.

Es por eso que en la Ley de Contrataciones del Estado vigente, contiene varias reformas por sustitución de la Ley de Contraciones del Estado que estuvo rigiendo las compras y contrataciones del Estado desde 1980 hasta 1992, para lograr una mejor adecuación de los contratos administrativos a las funciones públicas.

1.4. Facultades regladas y discrecionales de la administración

Se entiende que las facultades de un órgano administrativo están regladas cuando una norma jurídica predetermina en forma concreta una conducta determinada de antemano lo que el órgano debe hacer en un caso concreto y lo que el particular debe seguir de acuerdo a lo que el orden jurídico establece; pero, las facultades del órgano serán, en cambio, discrecionales cuando el orden jurídico le otorgue cierta libertad para elegir entre uno y otro curso de acción, para hacer una u otra cosa o hacerla de una u otra manera.

Esto quiere decir que, aún cuando la actividad administrativa debe ser eficaz en la realización del interés público, el procedimiento para implementarla es en algunos casos contemplada por el legislador o por los reglamentos y en otros es dejada a la apreciación del órgano que dicta el acto, lo cual determina la diferencia de las facultades regladas y discrecionales de la administración.

Esto quiere decir que en determinados casos, es la ley la que establece el procedimiento y la solución del problema, pero en otro, es el órgano actuante el que aprecia la oportunidad o conveniencia de la medida a tomarse.

“En el primer caso, la ley se sustituye al criterio del órgano administrativo y predetermina ella misma qué es lo conveniente al interés público; en tales casos el administrador no tiene otro camino que obedecer a la ley y prescindir de su apreciación personal sobre el mérito del acto. Su conducta, en consecuencia, está predeterminada por una regla de derecho; no tiene él libertad de elegir entre más de una decisión: su actitud sólo puede ser una, aunque esa una sea en realidad inconveniente. En este caso la actividad administrativa está reglada: el orden jurídico dispone que ante tal o cual situación de hecho él debe tomar tal o cual decisión; el administrador no tiene elección posible”.¹⁷

Pero, cuando la facultad es discrecional, significa que la ley permite al administrador que sea él quien aprecie la oportunidad o conveniencia del acto a los intereses

¹⁷ **Ibid.** Pág. 61.

públicos; ella no predetermina cuál es la situación de hecho ante la que se dictará el acto, o cuál es el acto que se dictará ante una situación de hecho, sino que el órgano administrativo tiene elección, en tal caso, sea de las circunstancias ante las cuales dictará el acto, sea del acto que dictará ante una circunstancia.

Se trata principalmente de la correspondencia entre el objeto del acto y las circunstancias de hecho exteriores a él; en un caso se precisan —facultades regladas— cuáles son las circunstancias de hecho que deben dar lugar al acto, mientras que en el otro —facultades discrecionales— no: el acto puede darse libremente ante diversas situaciones de hecho, dentro, claro está, de los límites establecidos por el orden jurídico o bien, frente a determinada situación de hecho, puede dictarse más de un acto con objeto diverso.”¹⁸

Expuesto de otra manera, implica que en un caso se determina un solo objeto del acto como posible para una determinada situación de hecho y en el otro puede con cierta amplitud elegirse la situación de hecho ante la que se adoptará esa decisión o la decisión que se adoptará ante una situación de hecho, siempre que tenga verdaderamente una situación de hecho que lo justifique y la apreciación sea razonable o proporcionada.

Un problema más complejo es cuando la facultad reglada proviene en verdad de una norma de carácter legislativo, caso en el cual la administración no tiene la facultad de

¹⁸ **Ibid.**



apartarse de ella sino que debe a lo sumo plantear su inconstitucionalidad en sede judicial.

Por eso es que resulta una gran ventaja que en Guatemala, la mayor parte de la actividad administrativa se encuentra debidamente reglada, porque sería perjudicial para el administrado que hubiera amplia discrecionalidad para los funcionarios públicos.

Aunque a pesar de esta reglamentación de los actos y la actividad administrativa, resulta que, en muchos casos, los actos o las actividades de los operadores de la gestión pública perjudican a los particulares por lo que deben acudir a los remedios administrativos para que los mismos sean enmendados y se garantice o restablezca el derecho que tienen los administrados y que ha sido vulnerado por el administrador público.



CAPÍTULO II

2. El procedimiento administrativo

El procedimiento administrativo, en su definición más simple, es un instrumento para asegurar que la administración pública, al ejercer las potestades administrativas que le confiere la Ley, lo hagan sometidas a criterios de racionalidad, porque la misma no es libre para actuar como a bien tenga, debido a que existe un procedimiento al que debe ceñirse en el ejercicio de sus funciones administrativas, que supone un límite para que su actuación tenga relevancia jurídica.

En otras palabras, para que la actuación de la administración pública tenga relevancia en el mundo jurídico, y por tanto pueda producir efectos vinculantes para los administrados, debe seguir un procedimiento previamente establecido en las leyes, las cuales establecen las potestades administrativas de la administración pública.

“En primer lugar, el procedimiento tiene unas funciones que alcanzan a los interesados y a la Administración, más allá del mero intercambio de información; y, en segundo lugar, de manera más concreta, el procedimiento administrativo ha de traducirse en una serie de actos y trámites que deben articularse de alguna manera, siendo algunos obligatorios en atención a las circunstancias particulares”.¹⁹

¹⁹ Ballbé, Manuel. **La esencia del procedimiento administrativo**. Pág. 5.



Se trata, entonces, de establecer que el procedimiento administrativo sirve para garantizar la tutela de los derechos e intereses individuales, a partir de una función garantista de los derechos y libertades, así como de la posición jurídica del administrado, para lo cual define la obligación de la administración pública de actuar racionalmente.

Lo anterior conlleva a establecer que el procedimiento administrativo implica un círculo de garantías, porque el mismo obliga al cumplimiento de determinados trámites y actos que permitan que los particulares ejerzan y defiendan sus derechos, porque si no se realiza de esa manera, el administrado puede acudir a los recursos administrativos que permiten a la administración en ejercicio de su potestad de autotutela revisar sus decisiones y si son ilegales, corregirlas; pero si no se logra enmendarlos en la fase administrativa, existe la vía contencioso-administrativa que permite a los tribunales, revisar las decisiones de ésta y pronunciarse sobre la legalidad de su actuación y decisión.

Por tanto, el procedimiento administrativo cumple una función extremadamente importante para garantizar los derechos de los administrados frente a la administración pública.

Así mismo, el procedimiento administrativo posibilita la participación de los ciudadanos en el ejercicio de la actividad administrativa, promueve la transparencia y claridad administrativa, constituye un cauce para el equilibrio y conciliación de

intereses contrapuestos y promueve la eficacia y eficiencia administrativa, al establecer pautas que faciliten la actuación administrativa más eficaz.

En la doctrina se hace referencia a la existencia de dos procedimientos, siendo el primero formalizado o rígido y el otro flexible o no formalizado. El primero es aquel que debe tramitarse siguiendo un orden preclusivo, en la forma que establezcan las normas legales o reglamentarias es decir, un primer acto que debe durar determinado tiempo, al concluir ese plazo seguir con el siguiente trámite, luego con otro, y así sucesivamente; deben seguirse todos los trámites sucesivamente, antes de pasar al siguiente, y una vez que ha concluido el plazo el trámite no se puede volver a abrir.

En el segundo caso, es decir el flexible o no formalizado, se refiere al que existe en los países donde la Ley no estructura el procedimiento rígidamente, ni aplica el principio de preclusión procesal, aunque establece una serie de instrumentos o técnicas que están a disposición del instructor y que en unos casos puede, y en otros debe, aplicar; asimismo, se clasifican como procedimientos triangulares o lineales. Siendo los primeros los que el órgano administrativo actúa en posición de independencia e imparcialidad frente a dos o más administrados que tienen intereses contrapuestos.

Esto quiere decir que la administración viene a decidir en un conflicto entre particulares, pero no tiene la condición de parte. De hecho se encuentra en una posición de total amenidad al conflicto o la relación jurídica discutida.



“El ejemplo de estos procedimientos lo constituye la actividad administrativa arbitral, por ejemplo, la junta arbitral de Consumo de Euskadi o de Jerez. Las juntas arbitrales son órganos administrativos, y de hecho, el procedimiento que aplican de manera supletoria es el que establece la Ley 30/1992. Pero su posición se asemeja a la de un Juez en un juicio civil. El papel del órgano administrativo es determinar quién tiene la razón, mediante un procedimiento gratuito, expedito y mucho más económico, que acudir a los tribunales”.²⁰

Por otro lado, los procedimientos lineales, se producen cuando la administración pública actúa como parte y como órgano decisor; lo que se explica porque la administración representa en estos casos el interés público, el interés general.

En el caso de Guatemala, el procedimiento es formalizado y rígido, así como lineal, lo cual se desprende del Artículo uno de la Ley de lo Contencioso Administrativo, Decreto número 119-96 del Congreso de la República en donde se encuentra regulado que las peticiones que se dirijan a funcionarios o empleados de la administración pública, deberán ser resueltas y notificadas dentro del plazo de treinta días, contados a partir de la fecha en que haya concluido el procedimiento administrativo.

El órgano administrativo que reciba la petición, al darle trámite deberá señalar las diligencias que se realizarán para la formación del expediente y que al realizarse la

²⁰ **Ibid.**



última de ellas, las actuaciones estarán en estado de resolver, para el efecto de lo ordenado en dicha Ley, para lo cual los órganos administrativos deberán elaborar y mantener un listado de requisitos que los particulares deberán cumplir en las solicitudes que les formulen.

Las peticiones que se planteen ante los órganos de la administración pública se harán ante la autoridad que tenga competencia para conocer y resolver. Cuando se hagan por escrito, la dependencia anotará día y hora de presentación.

Es decir que debe llevarse a cabo un procedimiento debidamente establecido por la ley, el cual tiene sus fases que no pueden reabrirse y culminan cuando el expediente está en estado de resolver, luego de lo cual la autoridad competente debe emitir la resolución administrativa de acuerdo con la Ley.

Es importante destacar que de acuerdo con el Artículo dos de la Ley de lo Contencioso Administrativo, el procedimiento administrativo guatemalteco se rige por los principios de impulso de oficio, de celeridad, sencillez, gratuidad y de defensa los cuales son esenciales para explicar la importancia jurídica del procedimiento administrativo.

El principio de impulso de oficio se refiere al principio de la oficiocidad, derivado del principio de la legalidad objetiva, tiene como primera hipótesis que el ente administrativo debe realizar o impulsar de oficio del procedimiento.



En efecto, si bien el procedimiento puede ser iniciado de oficio o a petición de parte, la impulsión de éste corresponde en todos los casos a la administración. Ello es así porque en la actuación de los órganos administrativos no debe satisfacerse simplemente un interés individual sino también un interés colectivo, y el propio interés administrativo, de allí que la inacción del administrado no pueda determinar en ningún caso la paralización del procedimiento.

El principio de celeridad, implica que los participantes en el procedimiento administrativo deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento; porque al igual que en el proceso judicial donde se indica que justicia que tarda no es justicia, en el procedimiento administrativo se debe de desarrollar dentro de un plazo razonable, evitando actuaciones de mala fe por de las partes.

El principio de sencillez, se refiere a que sus trámites serán sencillos, evitando formulismos innecesarios; mientras que el de gratuidad, es de carácter doctrinario y se funda en la necesidad de participación y control sin obstáculos económicos para los administrados, consagrando el derecho constitucional de la justicia gratuita.

Por aparte, el principio de defensa es por supuesto aplicable en el procedimiento administrativo, debido al carácter fundamentalmente axiológico que la Constitución Política da a este principio y por constituir prácticamente un principio general del derecho, consustanciado con la esencia misma de derecho y de lo que se ha dado en llamar justicia natural.

2.1. Los sujetos del procedimiento administrativo

Los sujetos del procedimiento administrativo son la administración pública y los interesados; en el primer caso la misma se materializa en el órgano concreto al que le corresponde conocer o resolver el procedimiento administrativo.

La administración pública, como sujeto del procedimiento administrativo, es aquel titular de la competencia para instruir y decidir el procedimiento, lo cual, de acuerdo al principio de legalidad, sólo será competente si previamente una Ley le atribuye esa potestad.

No obstante, desde el punto de vista del particular, la determinación del concreto órgano competente normalmente es una tarea muy sencilla, pues se acude a la norma legal vigente para determinar los órganos administrativos que establece la ley y contra quien debe establecerse el procedimiento, porque en el ámbito administrativo siempre y necesariamente actuará por una parte la administración pública a través de los órganos competentes.

Frente a ésta, aparecerán otras personas individuales o jurídicas, quienes a diferencia de los procesos civiles y penales en los que las partes se denominan de diferente forma, dependiendo del tipo de proceso y del momento procesal en que se encuentre, en el procedimiento administrativo los denominamos simplemente interesados, con independencia del momento procesal.

“El interesado, para participar en el procedimiento administrativo, además de tener capacidad de obrar, la Ley exige tener legitimación, y la legitimación implica una relación particular con el objeto del procedimiento, con el acto que se dictará una vez terminado el procedimiento administrativo. Pero esa relación particular, esa legitimación, se reconoce en función de dos conceptos establecidos en la ley. El primero de ellos es la titularidad de los derechos subjetivos y el segundo, la titularidad de un interés legítimo”.²¹

Como se sabe un derecho subjetivo es un título específico que permite a su titular exigir a un tercero una conducta positiva o negativa, por lo que, en cualquier caso, el titular de un derecho subjetivo está legitimado para acudir y hacerlo valer en un procedimiento.

Se debe tener en cuenta que, para efectos de alegar la existencia del derecho subjetivo y por tanto la legitimidad, cuando el derecho subjetivo dimana de una

²¹ **Ibid**, pág. 7.

norma jurídica, si se dan los supuestos de hecho establecidos en la norma que dan nacimiento al derecho subjetivo, se estaría legitimado para incoar el procedimiento.

Lo anterior significa que no es necesario demostrar fehacientemente la existencia de los hechos, basta con alegarlos y acompañar un mínimo de elementos de prueba, pues la concurrencia de los hechos, constituyen el fondo del procedimiento, lo que ha decidirse en la resolución, lo que implica que no es necesario probarlos en ese momento inicial.

En el segundo caso, relacionado con el interés legítimo, implica que la titularidad de un interés legítimo, individual o colectivo, legitima para incoar y para intervenir en un procedimiento administrativo.

“El interés que alguien tiene puede considerarse legítimo, se reconoce siempre que el acto que se dictará derivado del procedimiento reporte un beneficio o evite un perjuicio. En el caso de que se trate de un beneficio, el interés abarca todo beneficio que pueda derivarse del acto, ya sea material o moral; si se trata de un perjuicio, del acto se debe derivar dicho perjuicio, aunque sea de manera indirecta o refleja; sin embargo, lo que se considera, en ningún caso como interés legítimo, es argumentar el interés en la legalidad, es decir, que se cumpla y se respete la legalidad, porque es este caso, estaríamos en presencia en una acción pública”.²²

²² **Ibid.**



Estos elementos también se aplican en una persona jurídica, aunque la misma defienda intereses colectivos, porque su representante legal está legitimado para incoar o participar en el procedimiento administrativo en nombre de la misma.

Esta participación es posible, puesto que en este casos los intereses colectivos trascienden a un individuo y alcanzan a un grupo determinado que tienen un vínculo jurídico común, como es el caso de los colegios profesionales, pues si los intereses colectivos de una profesión o de los colegiados se ven afectados, estas corporaciones que los agrupan tendrán legitimidad para incoar en nombre de sus agremiados el procedimiento administrativo.

De igual manera cuando quien se apersona es el representante legal de una sociedad mercantil, puesto que aún cuando la misma es una persona colectiva con fines lucrativos, la acción la emprende como ente corporativo que se opone a algún acto, hecho o contrato administrativo porque le afecta sus intereses, lo cual le da la titularidad de un derecho subjetivo y un interés legítimo para actuar.

2.2. Las fases del procedimiento administrativo

El procedimiento administrativo, al no ser flexible porque se encuentra formalizado, exige la presencia de tres fases obligatorias, que sirven como anclaje o estructura del procedimiento, siendo las mismas la iniciación del procedimiento, la tramitación y la terminación del procedimiento.

“Estas tres fases, podemos verlas como tres cajones en los cuales encontramos una serie de técnicas, herramientas, etc. que el instructor puede o debe utilizar, según las circunstancias particulares del caso, con miras a garantizar que el procedimiento se desarrolle de manera adecuada (es decir, el funcionario no tiene libertad para hacer lo que quiera, ni se permiten actuaciones arbitrarias, sus decisiones deben dirigirse a garantizar que el procedimiento se desarrolle de manera adecuada para garantizar los derechos de los particulares y salvaguardar el interés general)”.²³

Por eso es que la Ley de lo Contencioso Administrativo de Guatemala estipula que el procedimiento comienza con las peticiones que se dirijan a funcionarios o empleados de la administración pública, las cuales deberán ser resueltas y notificadas dentro del plazo de treinta días, contados a partir de la fecha en que haya concluido el procedimiento administrativo, sintetizando la iniciación del procedimiento, la tramitación y la terminación del procedimiento, el cual amplía en los artículos siguientes hasta llegar al recurso de reposición.

Por eso es que el segundo párrafo del Artículo 1 de dicha ley, establece que el órgano administrativo que reciba la petición, al darle trámite deberá señalar las diligencias que se realizarán para la formación del expediente. Al realizarse la última de ellas, las actuaciones estarán en estado de resolver, para el efecto de lo ordenado en el primer párrafo, para lo cual deberán elaborar y mantener un listado de requisitos que los particulares deberán cumplir en las solicitudes que les formulen.

²³ Ibid. Pág. 8.



Asimismo, se establece que las peticiones que se planteen ante los órganos de la administración pública se harán ante la autoridad que tenga competencia para conocer y resolver y que cuando se hagan por escrito, la dependencia anotará día y hora de presentación.

De igual manera, en el Artículo 3 de la Ley en mención se establece que las resoluciones administrativas serán emitidas por autoridad competente, con cita de las normas legales o reglamentarias en que se fundamenta, prohibiendo que se tomen como resolución los dictámenes que haya emitido un órgano de asesoría técnica o legal.

Para que se tengan por notificados debidamente los interesados, el órgano administrativo debe hacer las notificaciones personalmente, citándolos para el efecto o enviándolas por correo que certifique la recepción de la cédula de notificación, no pudiéndose continuar el trámite si no se hace constar, fehacientemente, que él o los interesados fueron debidamente notificados con referencia expresa de lugar, forma, día y hora.

Si se ha notificado debidamente al interesado y este deja de accionar por más de seis meses en los expedientes o trámites respectivos, siempre que el órgano administrativo haya agotado la actividad que le corresponde, se archivarán los expedientes sin perjuicio para la administración pública.



Luego de finalizado el proceso administrativo de forma negativa para el interesado, de acuerdo al Artículo 7 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, procede el recurso de revocatoria en contra de resoluciones dictadas por autoridad administrativa que tenga superior jerárquico dentro del mismo ministerio o entidad descentralizada o autónoma, el cual debe interponerse dentro de los cinco días siguientes al de la notificación de la resolución, en memorial dirigido al órgano administrativo que la hubiere dictado.

Asimismo, el Artículo 9 de la mencionada Ley regula que contra las resoluciones dictadas por los ministerios y, contra las dictadas por las autoridades administrativas superiores, individuales o colegiadas, de las entidades descentralizadas o autónomas, podrá interponerse recurso de reposición dentro de los cinco días siguientes a la notificación, interponiéndose el mismo directamente ante la autoridad recurrida, pero el mismo no es admisible contra las resoluciones del Presidente y Vicepresidente de la República ni contra las resoluciones dictadas en el recurso de revocatoria.

Los recursos administrativos de revocatoria y reposición son los únicos medio de impugnación ordinarios en toda la administración pública centralizada y descentralizada o autónoma que la legislación guatemalteca acepta, aunque se exceptúan aquellos casos en que la impugnación de una resolución debe conocerla un tribunal de trabajo y previsión social.



Los recursos de revocatoria y de reposición podrán interponerse por quien haya sido parte en el expediente o aparezca con interés en el mismo, para lo cual en el memorial de interposición de los recursos de revocatoria y de reposición, de acuerdo al Artículo 11 de la Ley de lo Contencioso Administrativo se exigirán los siguientes requisitos:

- I. Autoridad a quien se dirige;
- II. Nombre del recurrente y lugar en donde recibirá notificaciones;
- III. Identificación precisa de la resolución que impugna y fecha de la notificación de la misma;
- IV. Exposición de los motivos por los cuales se recurre;
- V. Sentido de la resolución que según el recurrente deba emitirse, en sustitución de la impugnada;
- VI. Lugar, fecha y firma del recurrente o su representante, si no sabe o no puede firmar imprimirá la huella digital de su dedo pulgar derecho u otro que especificará.

Encontrándose los antecedentes en el órgano que deba conocer de los recursos de revocatoria o reposición, se correrá audiencia a todas las personas que hayan manifestado su interés en el expediente administrativo; también al órgano asesor que corresponde, según la naturaleza del expediente y a la Procuraduría General de la Nación, esto con el fin que todos los sujetos o partes en el procedimiento se encuentren debidamente notificados con lo cual se logra garantizar el debido proceso y el derecho de defensa como garantías constitucionales vigentes en Guatemala.

Tales plazos son perentorios e improrrogables, causando responsabilidad para los funcionarios del órgano administrativo asesor y de la Procuraduría General de la Nación, si no se evacuan en el plazo fijado.

Según el Artículo 15 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, dentro de quince días de finalizado el trámite, se dictará la resolución final, no encontrándose limitada la autoridad a lo que, haya sido expresamente impugnado o cause agravio al recurrente, sino que deberá examinar en su totalidad la juridicidad de la resolución cuestionada, pudiendo revocarla, confirmarla o modificarla, pero si transcurren treinta días a partir de la fecha en que el expediente se encuentre en estado de resolver, sin que el ministerio o la autoridad correspondiente haya proferido resolución, se tendrá, para el efecto de usar la vía contencioso administrativa, por agotada la vía gubernativa y por confirmado el acto o resolución que motivó el recurso.

Como se aprecia, el procedimiento administrativo en Guatemala es formalista, por lo que las personas interesadas en utilizarlo deben observar el debido proceso para evitar que se les rechace sus solicitudes.

2.3. La potestad sancionadora administrativa

Se comenzará por indicar que la potestad sancionadora de la administración pública, puede ser definida como una potestad de signo auténticamente represivo, que se ejercita a partir de una vulneración o perturbación de reglas preestablecidas

Esta potestad de la administración pública para imponer sanciones se justifica en el ius puniendi único del Estado, del cual es una de sus manifestaciones. En consecuencia y, por extensión, las garantías y principios del derecho penal deben aplicarse en el ámbito del derecho administrativo sancionador, aunque con ciertos matices.

De manera que, es en ejercicio de esa potestad que la administración pública puede imponer sanciones a los particulares por las transgresiones que del ordenamiento jurídico éstos cometan, previamente tipificadas como infracción administrativa por una norma; esta facultad le es atribuida a la administración pública para que, más que prevenir, reprima las vulneraciones del ordenamiento jurídico en aquellas áreas de la realidad cuya intervención y cuidado le hayan sido encomendados con anterioridad.

De lo anterior, se deriva la actividad limitadora de la administración pública y el mantenimiento de un determinado orden, como importantes elementos que definen la potestad sancionadora, manifestándose el primer elemento al tomar en cuenta que la libertad jurídica no es absoluta, sino relativa, condicionada, pues siendo el Estado quien la reconoce al traducirla en derechos subjetivos, también puede intervenir sobre ella, configurándola por medio de normas.

“En cuanto al mantenimiento de un determinado orden, es indudable que el final que tiende esa actividad limitadora es la defensa directa e inmediata del orden jurídico, entendido como una situación objetiva definida por las normas que otorgan derechos

e imponen deberes a los particulares, porque siendo la potestad sancionadora administrativa, como manifestación de la potestad punitiva única del Estado, se fracciona en diversas variedades, dependiendo de que se esté en presencia o no, de una relación especial previa con la administración”.²⁴

Tomando en cuenta estos aspectos, se debe suponer que del ordenamiento jurídico administrativo pueden originarse una serie de deberes que pesan sobre todos los individuos hacia los que se extiende la actividad de la administración pública, totalmente diferente de la sujeción general o política del ciudadano con el Estado.

En este mismo orden de ideas, derivan una serie de deberes determinados para un administrado en particular o grupo de ellos, en virtud de una relación jurídica preestablecida, que la doctrina ha llamado relaciones de sujeción especial como podría ser la existente entre la administración pública y el funcionario, el privado de libertad u otros, en donde existe una responsabilidad específica y una responsabilidad concreta del administrado, como consecuencia de esa relación administrativa que tiene como consecuencia la potestad correctiva y la disciplinaria.

“Esta postura divide el contenido del ius puniendi de la Administración en dos potestades: la correctiva y la disciplinaria. La potestad disciplinaria y la correctiva se diferencian en cuanto la primera, porque sanciona para mantener el buen funcionamiento de una relación especial de la administración con el particular, en

²⁴ Ortíz Ortíz, Eduardo. **Materia y objeto del contencioso administrativo**. Pág. 63.

beneficio de ambas partes; mientras que la segunda sanciona para mantener exclusivamente el interés colectivo o del Estado por encima del interés privado, aún si ello ocurre dentro de una relación concreta”.²⁵

Se entiende, pues, que la potestad correctiva se aplica al ámbito interno, en relación con diversas circunstancias que se presentan en la relación del funcionario con la administración pública, referidas al vínculo de servicio existente y por esto se le denominada también como potestad de autoprotección o autotutela, pues protege la organización y orden administrativo a lo interno.

“Con justa razón se afirma que la potestad disciplinaria tiene por supuesto un acto administrativo anterior que produce una relación jurídica concreta entre la Administración y el particular, por lo que la doctrina ha incluido dentro de la potestad correctiva, el campo fiscal, mientras que ha agrupado dentro de la disciplinaria, entre otros, el régimen de empleo y los servicios públicos”.²⁶

Estas facultades sancionadoras de la administración pública en general se dividen en potestad correctiva y en potestad disciplinaria. La primera tiene por objeto sancionar las infracciones a las órdenes o mandatos de la autoridad administrativa, vinculadas con las acciones u omisiones antijurídicas de los individuos, sean o no agentes

²⁵ **ibid.**

²⁶ **ibid.** Pág. 64.

públicos y el contenido de las normas legales que la regulan, las cuales conforman el derecho penal administrativo.

Mientras que las segundas tienen como objeto exclusivo sancionar las violaciones de los agentes públicos a sus deberes jurídicos funcionales, siendo que el contenido de las normas legales que la regulan constituye derecho penal disciplinario; por lo que se puede establecer que el ordenamiento jurídico le otorga a la administración pública la potestad disciplinaria, en lo relativo a las actividades del individuo en su carácter de agente o funcionario público, para compeler y asegurar, preventiva y represivamente, el cumplimiento de los deberes jurídicos del empleo, de la función o del cargo en el Estado.

2.4. El procedimiento sancionador administrativo

La potestad sancionadora administrativa de la administración pública se puede manifestar en las facultades de imposición y de ejecución. La primera se orienta a la determinación de las infracciones, así como de los infractores concretos, para imponerles sanciones, lo cual supone la constatación previa de la infracción mediante un procedimiento formalizado, dirigido por el mismo órgano que va a sancionar, aunque puede ser que se desdoblén esas funciones, en donde uno tramita y propone la sanción, mientras que otro la impone, aunque no importe la existencia de instancias administrativas sino que primero se establece la sanción y luego se hace que se ejecute, porque normalmente le corresponden ambas funciones al mismo titular.



“Así se le confiere un poder de dictar normas generales, que son fuente de Derecho, o potestad reglamentaria, que constitucionalmente se hace derivar del poder de mando de la Administración. Pero como norma y ejecución pueden ser separables, obtiene por el mismo procedimiento una potestad ejecutiva que le permite dar órdenes y obligar a su cumplimiento, de modo que por sí declara y ejecuta su actividad y por último, asume competencias judiciales, cuando debe decidir el derecho que ha de aplicar en su actuación y obrar en consecuencia a través de un procedimiento que termina en un verdadero acto jurisdiccional material: la decisión administrativa. Todas estas potestades se hallan en el Derecho Sancionador”.²⁷

Esto evidencia que las facultades de la función sancionadora, son manifestaciones de un poder único centrado en el poder administrativo, que el ordenamiento confiere a la administración pública, en donde para preservar el equilibrio real entre autoridad y ciudadanos, en la mayoría de los ordenamientos jurídicos modernos, la tutela sustantiva de los derechos subjetivos públicos del Estado y de los administrados se arbitra formalmente a través de técnicas procesales administrativas y judiciales.

“La necesidad de que la Administración siga un cauce determinado para formar sus manifestaciones de voluntad obedece a las dos ideas que constituyen el eje del Derecho administrativo: la garantía de la Administración y la garantía de los administrados. A imagen y por influencia de lo que ocurre en el Derecho procesal, se entiende que el establecimiento de unos trámites que necesariamente habrán de ser

²⁷ **Ibid.**

observados cuando la Administración actúe, en particular al relacionarse con otros sujetos, constituyen un medio para defender la seguridad de éstos, al mismo tiempo que para conseguir la efectiva realización de los fines públicos”.²⁸

Se entiende, entonces, que el procedimiento administrativo se presenta como una unidad formal de actos coordinados entre sí, que apuntan a un determinado fin; es decir, es la forma o cauce formal por el que se exterioriza la actuación administrativa del Estado, que por su significación jurídica legal, afecta derechos subjetivos públicos.

“Debe recalarse que el procedimiento administrativo es de acatamiento obligatorio para la Administración Pública por cuanto los órganos administrativos actúan sujetándose a reglas de procedimiento predeterminadas, de modo que el cumplimiento de las normas de procedimiento, es, por lo tanto, un deber de los órganos públicos. Esta obligatoriedad general de los procedimientos instituidos resulta indispensable y debe ser mantenida con verdadera obstinación, puesto que las brechas que se abran contra ese principio, al permitir la discrecionalidad o mejor aún la arbitrariedad de la administración en este campo, constituirán ataques dirigidos contra el objeto mismo del procedimiento administrativo, contra sus finalidades de eficiencia, acierto, y corrección y garantía jurídica, instituidas a favor de los administrados”.²⁹

²⁸ Fiorini, Bartolomé Alberto. *¿Qué es el contencioso?* Pág. 114.

²⁹ *Ibid.*



Estos elementos permiten establecer que el ordenamiento jurídico establece una amplia gama de garantías y principios procesales de carácter fundamental, de aplicación plena no sólo en el ámbito jurisdiccional, sino también en todo procedimiento administrativo, por lo que se ha llegado a decir que los principios del debido proceso extraíbles de la doctrina son de estricto acatamiento obligatorio por las autoridades encargadas de realizar cualquier procedimiento administrativo que tenga por objeto o produzca un resultado sancionador.

Estos aspectos permiten establecer que esa garantía incluye los derechos de audiencia y defensa, así como la tutela de los derechos fundamentales de la persona sujeta a una investigación, que principalmente se manifiesta a través de la defensa efectiva de la seguridad jurídica de los administrados frente a la eficiencia de la administración pública en el cumplimiento de sus fines, ya sea que ésta se manifieste a través de la potestad correctiva o disciplinaria.

“Por otra parte, la existencia de una petición o denuncia del administrado puede no ser suficiente en todos los casos para que el procedimiento se inicie; ni el simple hecho de que tal petición se haya producido basta para afirmar que se esté ante un procedimiento incoado a instancia de parte interesada; porque el administrado puede formular peticiones o hacer denuncias ante la Administración, que obligan solamente a acusar recibo de su recepción; lo cual significa que la Administración es libre de iniciar o no el procedimiento, que, de llegar a incoarse, habrá de considerarse iniciado de oficio, en virtud, no ya de la petición formulada por el administrado, sino del

acuerdo adoptado por el órgano competente, cuya voluntad al respecto es decisiva, más que la petición o denuncia en cuestión”.³⁰

Por eso es que la iniciativa del procedimiento y la determinación de sí para ello se requiere el ejercicio de un derecho de petición o una actuación oficiosa de la propia administración pública, dependerá del tipo de procedimiento de que se trate, de acuerdo a la naturaleza de los efectos de los actos administrativos que resulten del mismo.

Esto implica que ante un procedimiento declarativo, se requiere para su inicio instancia de parte interesada, por lo que en general, luego de la actuación del interesado, se inician de oficio por la administración pública.

Esto permite recordar que el objeto final de todo procedimiento administrativo es la producción de un acto administrativo, es decir, la adopción de una decisión por parte de la administración pública, por lo que no todo procedimiento se traduce en la imposición de sanciones estrictamente disciplinarias, sino que puede darse el caso de que, en forma conjunta o excluyente, se adopten también actos gravamen que impongan obligaciones estrictamente pecuniarias.

“Como es sabido, cada organización administrativa y cada componente de ella, pueden ser efectivamente responsabilizados por el correcto o incorrecto cumplimiento

³⁰ **Ibid.** Pág. 115.

de su misión y funciones. Esa responsabilidad del Estado y del servidor público tiende a asegurar que la actividad de la Administración Pública, y en general toda la actividad del Estado, esté orientada al logro y satisfacción del interés público y al mismo tiempo, salvaguardar la libertad, los derechos e intereses de los particulares”.³¹

Esto implica que cuando se haya causado daño a terceros, el servidor público deberá responder personalmente cuando haya actuado con dolo o culpa grave; sin embargo, no se puede obviar que la administración pública es solidariamente responsable, desde el punto de vista civil, junto con el funcionario; lo que significa que el particular afectado podría optar libremente por dirigir su acción contra la el titular del servicio o contra el propio funcionario, pues la responsabilidad de aquella y de éste se articulan técnicamente como solidarias, para mayor garantía de la víctima, pues así se evita el riesgo inherente a la insolvencia del autor material del daño.

En estos casos, la administración pública está en la obligación de recobrar de manera plenaria lo pagado por ella para reparar los daños a terceros, por dolo o culpa grave de su servidor, conforme a su participación en la producción de aquél daño, lo cual incluye los daños, así como los perjuicios causados por la erogación respectiva, porque aún cuando se establezca por la Ley la obligación mancomunada ente ambos, también estipula la norma legal que el que no comete el dolo o la culpa puede repetir contra el responsable hasta el monto pecuniario que pagó.

³¹ *Ibid.*



Por otro lado, si el servidor produce un daño que sólo afecta a la administración pública sin trascender a terceros, sea porque emite actos manifiestamente ilegales o los obedece sin objeción u ordena la ejecución de actos absolutamente nulos, o los ejecuta por obediencia y sin objeción podría derivar responsabilidades personales en el ámbito civil, administrativo, disciplinario y penal, siempre y cuando haya actuado con dolo o culpa grave en el desempeño de sus deberes, y aunque sólo haya utilizado los medios y oportunidades que le ofrece el cargo.

“La responsabilidad civil, penal y administrativa se pueden exigir conjunta o separadamente y se podrían derivar de un mismo acto o hecho atribuible al funcionario. En los supuestos anteriormente enunciados, a excepción de la posible comisión de un ilícito penal, la Administración se encuentra obligada a seguir un procedimiento administrativo, según sea el caso, procedimiento que deberá ajustarse a los principios y garantías del debido proceso”.³²

A partir de lo expuesto, interesa indicar que en cuanto a la posible responsabilidad civil que puede igualmente imputarse a los funcionarios, ella sólo procederá en tanto la administración pública logre determinarla mediante los respectivos procedimientos administrativos de rigor, si ha mediado contra ella algún tipo de daño efectivo que sea susceptible de ser evaluable e individualizable y, sobre todo, imputable a la persona contra la que se enderezaría la acción de responsabilidad en materia civil.

³² Fernández Torres, Juan Ramón. **Curso de derecho administrativo**. Pág. 148.

Para lograr esta relación entre responsabilidad y sanción, deberá determinarse y valorarse, previamente, si en el caso particular no han mediado o acaecido términos de prescripción, todo lo cual deberá quedar bajo la absoluta responsabilidad de la administración pública activa al determinarlo.

Al finalizar el procedimiento administrativo y determinar la responsabilidad o ausencia de la misma frente a la administración pública, se podrá proceder al cobro de la suma correspondiente, sirviendo como título ejecutivo la certificación expedida por el jefe o autoridad máxima del ente respectivo o bien a sancionar la responsabilidad administrativa, porque en el caso de la civil y la penal, la autoridad debe certificar lo conducente para que el juez del ramo respectivo aperture el juicio y lleve a cabo el procedimiento legal que corresponde.

2.4.1. Inicio del procedimiento a petición de parte

En cuanto al inicio del procedimiento administrativo a petición de parte, interesa señalar que el procedimiento administrativo deberá concluirse, por acto final, en un período razonable desde su inicio o sea desde que se presente la demanda o petición del administrado, para brindar seguridad jurídica a las personas involucradas.

Es por eso que el Artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula en el segundo párrafo que en materia administrativa, el término para resolver las peticiones y notificar las resoluciones no podrá exceder de 30 días y

el Artículo 16 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, regula que luego de transcurrir 30 días a partir que el expediente esté en estado de resolver, sin que la autoridad resuelva, se tendrá por agotada la vía administrativa y confirmado el acto.

Queda claro que la norma establece que cuando la iniciación del procedimiento es a instancia de parte, es decir, cuando se formula una petición de un particular, el inicio formal del procedimiento se produce a partir de esa formulación.

Sin embargo, cuando se instaura un procedimiento a partir de una decisión oficiosa de la administración pública, la decisión de iniciar un procedimiento administrativo supone no sólo la valoración previa, por parte de la autoridad, de ciertos elementos jurídicos y de hecho, para poder determinar si es necesaria su apertura, sino que también conlleva una fase preliminar en la que es indispensable conferir formalmente al órgano director las facultades necesarias de competencia y capacidad jurídica para la validez de sus actuaciones, para que lleve adelante el procedimiento.

Esta condición formal la adquirirá el órgano director mediante el dictado, por parte del órgano competente, de un acto de naturaleza interna; es decir, que produce efectos directos únicamente dentro de la dependencia pública y no en relación con terceros.

“Por esa condición de acto interno, según lo ha determinado la doctrina emanada, el nombramiento o la designación del órgano director, de ninguna manera puede reputarse como el inicio formal del procedimiento administrativo, por lo que cabrán los

recursos ordinarios contra ciertos actos preparatorios, dentro de los cuales se encuentra el que da inicio al procedimiento ordinario; esto es, el denominado auto de abocamiento, acto externo –que se destina y dirige al administrado- mediante el cual, el órgano director decreta el inicio del procedimiento, permitiendo a quienes participan del mismo, conocer en detalle el objeto, carácter y fines del procedimiento –principio de intimación y convoca a las partes a la audiencia oral y privada”.³³

En consecuencia, cuando se instaura un procedimiento a partir de una decisión oficiosa de la administración pública, como es el caso de los procedimientos sancionatorios disciplinarios, la iniciación de aquél se da, no cuando se nombra o designa al órgano director, sino a partir de que dicho órgano decreta su inicio y lo notifique a las partes; acto contra el cual cabe interponer los recursos ordinarios.

“Cuando el órgano director decreta su inicio y lo notifique a las partes, el procedimiento administrativo se entiende por iniciado a todos los efectos desde esa misma fecha, lo cual tiene relevancia desde distintas aristas: el despacho o tramitación de los expedientes debe realizarse por el orden riguroso de presentación; los plazos de prescripción se interrumpen desde ese momento; a partir de él comienza a correr el plazo que la ley concede para resolverlo, so pena de responsabilidad; igualmente, una vez iniciado el procedimiento, surgen para el interesado los derechos a participar activamente en su tramitación y desarrollo y para el órgano director, el deber de impulsarlo hasta llegar a su resolución, así como la

³³ Ibid.

facultad de adoptar medidas provisionales que estime necesarias para asegurar la eficacia de dicha resolución”.³⁴

Es importante establecer, de acuerdo a lo citado, que como resultado del principio de defensa, el órgano encargado de realizar el procedimiento, tiene el deber de poner en conocimiento de quienes sean parte del mismo, ya sea porque tienen un interés legítimo o un derecho subjetivo que pueda resultar directamente afectado, lesionado o satisfecho, en virtud del acto final, una relación oportuna, expresa, precisa, clara y circunstanciada de los hechos por los cuales se inicia la investigación y sus probables consecuencias legales.

Tal y como se indicó, el procedimiento administrativo puede ser producto de una gestión del interesado o bien de una decisión oficiosa de la propia administración pública; en ambos casos, al iniciarse el procedimiento habrá de dictarse una resolución de trámite, que permita a quienes participarán en el mismo, conocer en detalle el objeto del procedimiento, con la respectiva enumeración de toda la documentación pertinente que obre en su poder, la oficina pública en la que podrá ser consultada y, por supuesto, ponerla a disposición de los interesados.

“Ahora bien, es indiscutible que no basta con que se garantice la intimación y el acceso al expediente administrativo, sino que es preciso que todo ello se logre con la suficiente antelación para preparar adecuadamente las alegaciones de descargo

³⁴ **Ibid.** Pág. 149.

pertinentes. Por ello, la ley obliga a que toda citación de las partes a la comparecencia oral y privada, deba realizarse al menos con quince (15) días hábiles de anticipación, como una formalidad sustancial, porque su omisión ocasiona la nulidad absoluta de lo actuado a contrapelo de esa norma”.³⁵

Como se puede apreciar de lo citado, es claro que en todos los casos, el traslado de cargos a las partes, así como la citación de las mismas a la comparecencia oral y privada, deberá hacerse al menos con quince (15) días hábiles de anticipación.

Teniendo en cuenta que el objeto final de todo procedimiento administrativo es la producción de un acto administrativo, es decir, la adopción de una decisión por parte de la administración pública; iniciado un procedimiento, la autoridad administrativa está obligada a desarrollarlo de oficio y, en definitiva, a adoptar la decisión correspondiente, tal como regula el Artículo 2 de la Ley de lo Contencioso Administrativo.

Sin embargo, aún y cuando la administración pública está obligada a impulsar oficiosamente el procedimiento, hay que ser enfáticos en señalar que la figura extintiva de la caducidad del procedimiento es de aplicación obligatoria, pues de conformidad con el Artículo 5 de la misma Ley, se archivarán aquellos expedientes o trámites en los que los administrados dejen de accionar por más de seis meses,

³⁵ Ibid.

seis meses, siempre que el órgano administrativo haya agotado la actividad que le corresponde y lo haya notificado.

“Según refiere la doctrina más calificada, el ámbito que la caducidad tiene en el procedimiento administrativo es bastante limitado, ya que, al entrar en juego consideraciones de interés público, la actitud que los interesados puedan adoptar en orden a la impulsión de aquél queda en segundo plano. La Administración está legalmente obligada a resolver y lo está igualmente a impulsar el procedimiento en todos sus trámites a fin de llegar a esa resolución, lo cual reduce las posibilidades reales de que la caducidad se produzca en aquellos procedimientos iniciados a instancia de parte interesada, en los que el único interés visiblemente afectado es el interés particular del sujeto privado causante de la paralización”.³⁶

Esto implica que aún cuando sea el Estado la parte actora, debe tenerse en cuenta la existencia de un plazo de caducidad, puesto que admitir lo contrario llevaría a establecer no sólo un marcado y excesivo liberalismo legal que obstaculizaría el ejercicio efectivo de la potestad sancionadora de la administración pública, sino que con ello se estaría habilitando un ilegítimo fuero de impunidad, impidiéndose así el acceso a un principio general básico en el derecho como es la seguridad jurídica, puesto que se dejaría libre la posibilidad que los funcionarios públicos, utilizarán la ausencia de plazo de finalización como una herramienta de persecución política, propio de los estados policiacos del siglo XIX y XX.

³⁶ *Ibidem*. Pág. 150.

Si no se estipulara un plazo de finalización del procedimiento administrativo sancionador, no sólo se transgredirá ese derecho fundamental de los administrados, sino que atentaría contra uno de los pilares de la democracia, en el tanto el sistema democrático pretende que los conflictos que se suscitan en la sociedad, sean resueltos a través de un procedimiento que garantice los principios de justicia, orden, seguridad y paz social.

“Interesa indicar que indudablemente los plazos obligan a los agentes administrativos y a los interesados en el procedimiento. Esa obligatoriedad significa el deber de cumplir los plazos del procedimiento e implica la consiguiente facultad para exigir su cumplimiento en sede administrativa o judicial. Sin embargo, no debe confundirse con la perentoriedad, la que supone la caducidad o decaimiento del derecho que ha dejado de ejercerse ni tampoco con la llamada improrrogabilidad, que se refiere a la posibilidad de extender o ampliar los plazos fijados”.³⁷

“La actuación administrativa fuera de tiempo en un procedimiento administrativo, carece de trascendencia anulatoria, salvo en el supuesto de que el término o plazo sea además de esencial, perentorio; lo cual no ocurre en el caso concreto del plazo previsto, según el cual el procedimiento administrativo deberá concluirse, por acto final, dentro de los dos meses posteriores a su iniciación; pues este es un plazo meramente ordenatorio y no perentorio”.³⁸

³⁷ Ibid.

³⁸ Dromi, Roberto. **El procedimiento administrativo**. Pág. 187.

CAPÍTULO III



3. El proceso contencioso-administrativo

En Guatemala no ha pasado desapercibida la importante evolución que ha experimentado la justicia administrativa, desde la constitucionalización de la jurisdicción contencioso administrativa en la Constitución de 1986, cuyo Artículo 221 estipula que la función del tribunal de lo contencioso administrativo es de contralor de la juridicidad de la administración pública y tiene atribuciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado, así como en los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas.

También establece que, para ocurrir a ese tribunal, no será necesario ningún pago o caución previa; sin embargo, la ley podrá establecer determinadas situaciones en las que el recurrente tenga que pagar intereses a la tasa corriente sobre los impuestos que haya discutido o impugnado y cuyo pago al fisco se demoró en virtud del recurso.

Lo cierto es que, de acuerdo con el marco constitucional, la acción judicial en lo contencioso administrativo viene legitimada en la garantía de tutela judicial efectiva, permitiendo el control jurisdiccional sobre todas las actuaciones, positivas o negativas, de la administración pública, así como el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas lesionadas.

“Ello implicó un cambio de concepción en relación con el fundamento y fin del contencioso administrativo, transformando aquel proceso objetivo de control de la legalidad en un proceso subjetivo de tutela de derechos. De allí que sea incuestionable, en este momento, el reconocimiento y aceptación del derecho a la tutela judicial efectiva en el proceso administrativo, pues hace mucho tiempo ya desde que se entendió la plenitud del control que sobre las actuaciones de la administración ejerce el juez contencioso administrativo”.³⁹

Esto permitió la ampliación del ámbito y el objeto del control de la jurisdicción contencioso administrativo, lo que permite enmarcar el contencioso administrativo dentro de la exigencia de la observancia del principio de universalidad de la tutela jurisdiccional y el derecho a la tutela judicial efectiva y consagra un sistema cerrado de medios contencioso administrativos, según la materia objeto de impugnación, que a su vez genera un tipo de fallo con alcance y contenido específico.

“Es por ello que la evolución de un contencioso objetivo a un contencioso subjetivo, que ha llevado al reconocimiento de amplios poderes al juez contencioso administrativo, se estima no sólo ideal, sino además centrada en aspectos procesales puntuales, sin que se haya visto todavía reflejada esa subjetivización en la estructuración del proceso según la naturaleza y requerimientos de la pretensión procesal”.⁴⁰

³⁹ García de Enterría, Eduardo. **Democracia, jueces y control de la administración**. Pág. 43.

⁴⁰ **Ibid.**

Esta transformación del sistema contencioso administrativo, obligó a la modernización de la legislación respectiva, incorporando nuevas realidades que no se concibieron en los inicios de la justicia administrativa guatemalteca, como consecuencia del afianzamiento del principio de universalidad del control judicial y la mutación de la función objetiva de tales recursos, en cuanto medios de impugnación de actos administrativos ante el juez, hacia su función subjetiva.

“En este sentido, se ha señalado la conveniencia de abandonar definitivamente la correlación entre objeto impugnado y medio procesal de impugnación, y optar, a modo de lege ferenda, por un proceso administrativo ordinario respecto de la generalidad de las pretensiones y ciertos procedimientos especiales para tramitar determinadas pretensiones, cuya naturaleza amerite un tratamiento diferenciado; o bien un solo cauce procesal abierto a todas las pretensiones procesales administrativas deducibles a través de la acción, incluso siguiendo la tendencia de la regulación de los procesos administrativos especiales en materia de función pública y electoral”.⁴¹

Lo anterior implica una ampliación del poder que tienen los tribunales contencioso administrativos, para proteger los intereses subjetivos lesionados por las actuaciones administrativas y aceptar cualquier pretensión que se plantee contra los órganos del poder público en ejercicio de la función administrativa, de conformidad con el principio de universalidad del control jurisdiccional y el derecho a la tutela judicial efectiva,

⁴¹ **Ibid.** Pág. 45.



incluso frente a actuaciones administrativas respecto de las que no se prevén legalmente medios procesales especiales.

Esto evidencia una predisposición en la doctrina contencioso-administrativa a reconocer la función subjetiva del proceso administrativo y, por ende, que todo tribunal contencioso administrativo tiene plena jurisdicción para restituir el orden jurídico perturbado y satisfacer los derechos e intereses lesionados.

“Aunque los vaivenes de la jurisprudencia, así como también el desfase entre los preceptos constitucionales aplicables a la justicia administrativa y la realidad de su regulación legal, ponen de manifiesto que, a pesar del momento de evolución del proceso administrativo en que nos encontramos, continúan apareciendo decisiones judiciales y normas legales que no suponen progreso alguno en el esfuerzo de hacer plena y efectiva la sumisión de la administración a la Ley y al derecho, cuándo no suponen un retroceso”.⁴²

Cuando se produzca esta situación, la misma debe necesariamente ser revisada, a fin de cumplir las exigencias del principio de universalidad de la tutela judicial efectiva y avanzar definitivamente a la plena satisfacción de las demandas de justicia frente a una administración pública que siempre se resiste a renunciar a sus prerrogativas y privilegios.

⁴² Fernández Torres, Juan Ramón. **La formación histórica de la jurisdicción contencioso-administrativa**. Pág. 360.



3.1. Importancia jurídica del proceso contencioso administrativo

El Estado, entendido como la corporación formada por un pueblo, dotada de un poder de mando originario y asentada en un determinado territorio, donde el poder público en su papel de mando originario, es el encargado de obtener los fines de justicia y bien común.

“El Estado de derecho en que vivimos en la actualidad, ha provocado una mayor intervención del gobierno a través de las actividades administrativas realizadas por la administración pública. El problema surge cuando, a consecuencia de dichas actividades, se lesionan los intereses de los particulares. Es así como toma vigencia la búsqueda de la justicia administrativa en el desarrollo de nuestra sociedad como uno de los valores jurídicos primordiales al igual que el bien jurídico y la seguridad jurídica”.⁴³

La justicia administrativa surge en el siglo XIX con la Revolución Francesa, el cual intentaba lograr un equilibrio entre los particulares y el poder público en el ejercicio de la administración del gobierno.

A partir de ese acontecimiento, se han buscado los mecanismos para lograr una verdadera igualdad entre gobierno y gobernados y evitar que en la justicia sea más fuerte el que domina y no el que tiene el mejor derecho.

⁴³ **Ibid.**

“La justicia administrativa se define como el conjunto de principios y procedimientos que establecen recursos y garantías de que disponen los particulares para mantener sus derechos. La mayoría de los autores coinciden en que la justicia administrativa, es una figura indispensable en el derecho administrativo (lato sensu), que se traduce en el fin último de los medios de control jurisdiccionales del acto administrativo como las leyes de procedimiento administrativo, los recursos internos y el Ombudsman”.⁴⁴

En la actualidad, el procedimiento contencioso administrativo es el principal proceso judicial de la jurisdicción administrativa, pues al someterse a ella todas las controversias de hecho y de derecho surgidas en torno a las actuaciones públicas sujetas al derecho administrativo, se le está encomendando, por un lado, la tutela de las posiciones subjetivas y, por el otro, la defensa de la legalidad como expresión de los intereses generales que la actuación administrativa debe satisfacer.

“Esta defensa de la legalidad resulta como una muestra clara de que el poder público debe someterse al orden jurídico, toda vez que la autoridad deberá someter a un órgano jurisdiccional (sin el cual no podría existir justicia) el estudio de la individualización de la norma a un caso concreto, y determinar así la nulidad o validez de la resolución controvertida, si bien es cierto que el mismo refleja totalmente el apego de la administración pública al respeto por la justicia, se debe a que la justicia, originada por las soluciones de este tipo de juicios, se encuentra viciada de origen”.⁴⁵

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Ibid. Pág. 361.



Es por eso que el contencioso administrativo constituye un medio de control jurisdiccional de los actos de la administración pública, puesto que representa una instancia por medio de la cual los administrados pueden lograr la defensa de sus derechos e intereses, cuando se ven afectados por actos administrativos ilegales.

En este sentido, Guatemala se ha apartado de la corriente continental europea, teniendo su mayor influencia en el derecho francés, toda vez que el contencioso administrativo desarrollado en el país es de naturaleza judicialista y no sólo administrativa como es el seguido ante las cortes francesas.

Aunque se puede sostener que el concepto contencioso administrativo es ocioso, pues se debería denominar proceso administrativo, debido a que desde el procedimiento administrativo se suscita un conflicto de intereses entre el particular y la autoridad y si se toma en cuenta que lo contencioso se traduce procesalmente en contienda, pugna de intereses o litigio, se supone que existen una contienda, lo que predomina es la definición otorgada por la Ley, la cual es explícita al establecer en el título II el nombre Proceso Contencioso Administrativo.

Por lo que, de acuerdo a lo anterior, la denominación actual es correcta puesto que no obstante, de manera estricta pudiera parecer redundante, es necesaria para distinguirla de otros procedimientos de naturaleza administrativa o bien que genere confusión con las actividades puramente administrativas que realiza el Organismo Judicial.



“La doctrina ha dividido a los procedimientos contenciosos administrativos en ordinarios y especiales. A su vez, los procedimientos especiales se han clasificado por su fundamento jurídico material los cuales se diferencian por los sujetos y por el objeto; y por su fundamento jurídico procesal debido a que aseguran los efectos de otro proceso. Mientras que el juicio de lesividad ha sido clasificado como un procedimiento contencioso administrativo especial debido a su fundamento jurídico material”⁴⁶.

En el caso guatemalteco, únicamente existen los contenciosos administrativos ordinarios, los cuales proceden ante los casos de inconformidad de los particulares contra las decisiones de las autoridades administrativas.

Esto se encuentra regulado en el Artículo 19 de la Ley de la materia, donde se establece que el mismo procede en caso de contienda por actos y resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado o bien en los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas, en donde la resolución que lo origina no haya podido remediarse por medio de los recursos puramente administrativos.

Esto implica que los agentes públicos deben actuar cumpliendo el fin de la norma que otorga las atribuciones y en sus actos tomar en cuenta la finalidad prevista por el ordenamiento normativo, para evitar controversias con los administrados.

⁴⁶ Ibid.



3.2. Extensión y límites de la jurisdicción contencioso-administrativa

Es un hecho que el control jurisdiccional de los actos y disposiciones dictados por la administración pública es el resultado de la vigencia del Estado de derecho, porque es el único plenamente compatible con el principio de autotutela administrativa.

Porque la administración pública, a diferencia de los sujetos privados, puede por sí misma, sin requerir la intervención judicial, declarar sus actos con carácter obligatorio y vinculante e, incluso, ejecutar forzosamente los mismos en caso de incumplimiento a través de la autotutela declarativa y ejecutiva, pero eso no significa que su actividad no quede sometida al control jurisdiccional en todos los casos.

Toda la actuación de la administración pública, tanto la declarativa como la ejecutiva, e incluso los supuestos de inactividad o vía de hecho, está sometida a la tutela jurisdiccional.

Se entiende por tutela jurisdiccional a aquella que es siempre externa a la propia administración pública, por lo que también se le denomina heterotutela, puesto que viene atribuida al sistema judicial a través del proceso presentado ante las salas de lo contencioso-administrativo, las cuales se encuentran integradas al Organismo Judicial como las civiles, penales o laborales, pero que se diferencian de ellos únicamente por su especialización material en asuntos de derecho administrativo.

“No todos los países cuentan con un orden jurisdiccional especializado en materia de derecho administrativo, por lo que la existencia de un control jurisdiccional especializado por razón de la materia de la legalidad de la actuación administrativa es el resultado de una larga evolución que arranca –en el modelo francés– de una radical separación entre Administración y Justicia, derivada de una rígida interpretación del principio de división de poderes como separación de poderes, que determinó que el control de los actos de la Administración fuera durante mucho tiempo meramente interno, encomendado a la propia Administración que se enjuiciaba a sí misma”.⁴⁷

Ese control realizado por tribunales administrativos, que no eran otra cosa que órganos de la administración, se realizó inicialmente, además, conforme a un sistema de justicia retenida en la que los tribunales administrativos se limitaban a proponer una decisión y no a resolver por sí mismos la controversia, hasta que se estableció un sistema de justicia delegada en el que esos llamados tribunales ya decidían sobre la legalidad del acto.

Este modelo permaneció durante mucho tiempo, hasta que el proceso fue definitivamente trasladado como atribución de verdaderos tribunales independientes de la administración pública, con lo que se pasó de un sistema de justicia administrativa a otro de jurisdicción contencioso administrativa, con verdadera jurisdicción, la cual, además, se volvió especializada en la materia.

⁴⁷ Garrido Falla, Francisco. **Tratado de derecho administrativo. Parte general.** Pág. 91.

“Además, mientras se producía esa evolución sobre el modelo de control, pasando de una autotutela administrativa a una verdadera heterotutela judicial, se produjo también una paulatina ampliación del alcance de ese control: inicialmente limitado (se excluía del control la actividad discrecional, la potestad reglamentaria y los actos políticos), terminó convirtiéndose en un control pleno, que alcanzará la totalidad de la actuación de la Administración como consecuencia de la proclamación del Estado de Derecho”.⁴⁸

Por eso se ha podido decir que la evolución del proceso contencioso administrativo es, en buena medida, la historia del derecho administrativo, caracterizado por la ampliación progresiva del control judicial y la reducción paulatina de los ámbitos exentos de control.

La organización del sistema de control de la legalidad administrativa se ha movido en la historia entre los modelos judicialista y el administrativo. El primero le atribuye el control a los jueces y tribunales y el segundo, se lo confía a órganos de la propia administración pública.

En el caso de Guatemala ha predominado el primero, por lo que de manera coherente en la Ley se ha establecido que la administración pública guatemalteca está sometida de modo pleno al control de las salas de lo contencioso administrativo, lo cual llega a tener rango constitucional desde 1986.

⁴⁸ Ibid.

“En España, conforme a su tradición jurídica, la Ley de lo Contencioso sigue refiriéndose al proceso contencioso-administrativo, con el nombre de recurso contencioso-administrativo. Este término alude al carácter impugnatorio de este proceso en el que el recurrente ejercita formalmente sus pretensiones mediante la impugnación de una actuación administrativa previa”.⁴⁹

Esta definición se encuentra vinculada con la historia, porque antes que se judicializara el contencioso administrativo de pleno derecho, ese carácter impugnatorio se correspondió con una concepción sumamente restrictiva del alcance de esta jurisdicción, cuando dicho proceso tenía una naturaleza meramente revisora de actos o decisiones administrativas previas, de modo que esa decisión previa, constituía el requisito o presupuesto del proceso mismo, porque sin acto previo no había posibilidad de acceso a la jurisdicción.

“La normativa judicializadora del contencioso, fortalece la naturaleza estrictamente judicial de esa jurisdicción, conserva el carácter de juicio entre partes y su doble finalidad de garantía individual y control del sometimiento de la Administración al Derecho, además de adecuar plenamente el sistema de control judicial a los valores y principios del orden constitucional, mediante la creación de un recurso contra la inactividad y las actuaciones materiales en vía de hecho, introduce también la llamada cuestión de ilegalidad y la flexibilización del procedimiento ordinario”.⁵⁰

⁴⁹ **Ibid.**

⁵⁰ **Ibid.** Pág. 102.

En esta evolución histórica y jurídica, el recurso contencioso-administrativo pasa de ser configurado como una especie de proceso al acto de carácter meramente objetivo, en el que sólo cabía enjuiciar su legalidad, sin entrar a conocer las pretensiones de las partes y pudiendo dictarse únicamente sentencias anulatorias, pero nunca de condena donde le impusiera a la administración pública obligaciones de hacer.

La concepción de la judicialización del contencioso administrativo, sale al paso de esa argumentación tan restrictiva declarando que no cabía concebir este proceso como una segunda instancia, sino como una verdadera instancia jurisdiccional como un auténtico juicio o proceso entre partes, cuya misión es examinar las pretensiones que deduzca la actora por razón de un acto administrativo.

Cohherentemente con ello resultaba pertinente la prueba, sin que pudieran tenerse por fijados los hechos por la administración pública, por lo que se planteaba la validez de aducir cualquier motivo de impugnación, hubiera sido alegado o no en vía administrativa y solicitar y obtener no sólo una declaración de anulación del acto, sino también el restablecimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la misma, entre ellas la indemnización de daños y perjuicios.

“La nueva concepción judicializadora ha dado un paso más y muy significativo en esa dirección previendo el recurso no solo contra los actos y disposiciones generales

previamente adoptadas por la Administración, sino también contra su inactividad y contra actuaciones materiales en vía de hecho, por lo que el recurso contencioso-administrativo es ya una acción judicial en la que tiene cabida cualquier pretensión de las partes fundada en Derecho, tanto la anulatoria del acto, como la de restablecimiento de la situación individual, y de condena a la Administración”.⁵¹

Se entiende, entonces, que este proceso se configura como una autentica instancia jurisdiccional, en la que se da cauce al control pleno de la legalidad de la actuación administrativa, superando el carácter meramente anulatorio anterior, por lo que implica un significativo avance en la sustracción del proceso de la esfera de lo administrativo para trasladarla de pleno derecho a lo judicial.

Con este cambio, el proceso contencioso administrativo también se somete al principio dispositivo conforme al cual el fallo debe ser congruente a las pretensiones de las partes, sin perjuicio de que puedan plantearse por la sala nuevos elementos de juicio, siempre que se sometan previamente a las partes para que se manifiesten en relación con los mismos.

“Se trata de superar la tradicional y restringida concepción del recurso contencioso-administrativo como una revisión judicial de actos administrativos previos, es decir, como un recurso al acto, y de abrir definitivamente las puertas para obtener justicia

⁵¹ Sánchez Morón, Manuel Augusto. **Derecho administrativo. Parte general.** Pág. 831.

frente a cualquier comportamiento ilícito de la Administración. De este modo, la cláusula general combina tres criterios: subjetivo, objetivo y de régimen jurídico”.⁵²

Esto quiere decir que el criterio del régimen jurídico de la actuación de la administración pública sujeta al derecho administrativo, pone de manifiesto que la misma actúa tanto en régimen de derecho público como en relaciones de derecho privado, correspondiendo a las salas contencioso-administrativas su control judicial.

El verdadero sentido de esta inclusión, sólo se comprende recordando que la categoría de los actos políticos del gobierno constituía una exclusión tradicional el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa, mientras que en la actualidad se reconoce en la doctrina que es incompatible con el reconocimiento de cualquier categoría genérica de actos de autoridad excluida del control jurisdiccional.

Por eso, en la actualidad se plantea que debe darse un control de los actos del gobierno que alcanza a la tutela de los derechos fundamentales, al control de los elementos reglados y a la determinación de la existencia de responsabilidad patrimonial, en su caso.

“Sería ciertamente un contrasentido que una Ley que pretende adecuar el régimen legal de la Jurisdicción Contencioso-administrativa a la letra y al espíritu de la Constitución Política, llevase a cabo la introducción de toda una esfera de actuación

⁵² *Ibid.*



gubernamental inmune al derecho. Los intentos encaminados a realizarlo, ya sea delimitando genéricamente un ámbito en la actuación del poder Ejecutivo regido sólo por el Derecho Constitucional y exento del control de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, ya sea estableciendo una lista de supuestos excluidos del control judicial, resultan inadmisibles en un Estado de Derecho”.⁵³

Esta oposición a las excepciones de los actos administrativos resulta lógica, puesto que si se ha logrado la judicialización del control de dichos actos, no deben buscarse mecanismos que limitan o impidan que los administrados puedan llevara cabo un procedimiento administrativo, pero que luego no puedan plantear el contencioso administrativo, porque el mismo no es aceptado por la Ley, porque no tiene sentido establecer límites a los fines de este proceso judicial.

⁵³ **Ibid**, pág. 832.



CAPÍTULO IV

4. Importancia jurídica legal de impulsar de oficio el proceso administrativo para que no caduque la instancia por inactividad de parte

Siendo el llamado recurso contencioso-administrativo un proceso de plena jurisdicción, queda claro que en la actualidad el objeto del proceso lo constituyen las pretensiones de las partes que se deduzcan en relación con la actuación de la administración pública y las disposiciones objeto de control, por lo que para comprender mejor su alcance es conveniente aludir por separado a la actuación administrativa impugnada y a las pretensiones objeto de cada proceso singular, así como la importancia jurídica legal de impulsar de oficio el proceso administrativo para que no caduque la instancia por inactividad de parte.

Para comenzar, se ha de recordar que la actividad administrativa impugnada es la que se encuentra relacionada con los actos administrativos expresos que ponen fin a la vía administrativa, ya sean definitivos o de trámite, pero de carácter cualificado por decidir el fondo del asunto, en donde ambos determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento o producen indefensión.

En consecuencia, el recurso contencioso no es admisible contra los actos de trámite ordinario, ni tampoco contra los definitivos que han devenido firmes y consentidos por

no ser recurridos en plazo, ni contra los que sean confirmación o reproducción de los consentidos.

“La Ley contenciosa ha introducido la posibilidad de impugnar la inactividad de la Administración en dos concretos supuestos. De una parte, los casos en que la Administración resulte obligada a realizar una prestación concreta a favor de una o varias personas determinadas, quienes tuvieren tal derecho podrán reclamar de la Administración el cumplimiento de tal obligación y si en el plazo de tres meses no se hubiere dado cumplimiento a lo solicitado o llegado a un acuerdo con los interesados. De otra, cuando la Administración no ejecute sus actos firmes, los interesados podrán solicitar su ejecución y si no se produce en el plazo de un mes, interponer un recurso contra esa inactividad (que se sustanciará por el procedimiento abreviado)”⁵⁴

En ambos casos se trata de la facultad que tiene el interesado de requerir a la administración pública actuante para que modifique su actuación, pero si dicha intimación no fuere formulada o si realizada no fuera atendida en el plazo de ley, podrá deducir recurso contencioso administrativo en fuero judicial.

4.1. Las partes del proceso administrativo

La persona o personas que ejercitan la pretensión frente a una determinada actuación administrativa es la parte demandante, la cual es una parte necesaria, cuya posición

⁵⁴ González-Varas Ibáñez, Santiago. **La jurisdicción contencioso-administrativa**. Pág. 88.

corresponde normalmente a un sujeto distinto de la administración pública, a excepción de los procesos en los que la misma administración impugna sus actuaciones a través del denominado proceso de lesividad en el que la administración pública impugna los actos que ella misma ha dictado.

La posición de demandado o parte demandada, corresponde a la administración pública autora del acto o actuación recurrida, esto implica que la demandada es la administración en su conjunto, porque es la que goza de personalidad jurídica y no el concreto órgano que dictó su acto, ni menos aún su titular.

“En el proceso de lesividad se confunden la posición de demandante y de demandada en la Administración que recurre el acto aunque, en rigor, ésta sólo actúa como demandante, sin perjuicio de su obligación de remitir el expediente administrativo con su demanda. En los recursos indirectos contra reglamentos en los que se impugna un acto porque se considera ilegal la disposición en aplicación de la cual se dictó, cuando el reglamento hubiese sido dictado por otra Administración distinta a la que dictó el acto, la condición de demandada corresponderá a ambas Administraciones”.⁵⁵

Aunque se debe recordar que no basta con tener capacidad procesal para intervenir en el proceso, porque es necesario que exista un cierto grado de conexión entre la esfera jurídica de dicha persona y el objeto del proceso, que se conoce como legitimación, en donde se entiende que existe legitimación activa, para aludir a la

⁵⁵ **Ibid.**

aptitud para iniciar el proceso y de legitimación pasiva, para hacer referencia a las que han de demandarse y han de tener, consiguientemente, la posibilidad de intervenir en el proceso.

“Conforme a la Ley tienen legitimación activa, con carácter general, las personas físicas o jurídicas que ostenten un derecho o interés legítimo. Ha de tratarse de un interés actual y no hipotético o futuro. Y no basta el mero interés en la defensa de la legalidad, sino que se ha de poder obtener un beneficio o ventaja del proceso, (por eso la jurisprudencia niega la legitimación al mero denunciante, salvo en los supuestos de acción popular). También la legitimación es exigible a las Administraciones públicas cuando recurren, debiendo concretarse en tal caso la concurrencia de un interés público afectado, la afección a su ámbito de autonomía o a los fines públicos que persiguen”.⁵⁶

Además de esa legitimación individual existe también la corporativa, donde se entiende que también están legitimadas las corporaciones, asociaciones, sindicatos, grupos y entidades que resulten afectados o estén legalmente habilitados para la defensa de los derechos o intereses legítimos colectivos, cuando funcionarios de la administración pública hayan dictado resoluciones que les ha afectados sus intereses o bien en contra de las resoluciones originarias de ministros o autoridades administrativas superiores, que también vayan contra los derechos que les asisten.

⁵⁶ Sainz Moreno, Fernando. **Conceptos jurídicos, interpretación y discrecionalidad administrativa**. Pág. 19.

“En la doctrina existen también, dos supuestos especiales de legitimación: la acción popular que consiste en realidad en la no exigencia de legitimación alguna, al reconocérsela a cualquier sujeto (limitada tradicionalmente al ámbito urbanístico y que ha experimentado una expansión en la legislación de patrimonio histórico, en la de costas y en la de protección ambiental); y la acción vecinal como un supuesto de sustitución procesal para el ejercicio de las acciones de defensa de bienes y derechos de las entidades locales, que pueden ejercitar los vecinos en defecto de la actuación de éstas”.⁵⁷

Estos elementos permiten confirmar la judicialización del proceso contencioso administrativo en la mayoría de países hispanos, en donde todos los fundamentos y características de los procesos judiciales son idénticos en lo relativo a la participación judicial en el control de la juricidad de los actos de la administración pública.

Las pretensiones del demandante cuando se impugnan actos administrativos o disposiciones reglamentarias pueden ser de una parte, la declaración que no son conformes a Derecho y consiguiente anulación de los actos y disposiciones impugnados y el reconocimiento de una situación jurídica individualizada que obligue a la adopción de medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la misma, con indemnización en su caso de los daños y perjuicios.

⁵⁷ Ibid.

En el caso de que se impugnen supuestos de inactividad administrativa, el demandante podrá pretender que se condenen a la administración pública a que cumpla sus obligaciones en los términos que estén establecidas, bien realizando la prestación a o llevando a cabo las actuaciones de ejecución necesarias; así como en el supuesto de vía de hecho la pretensión podrá consistir en la cesación, en la anulación de sus consecuencias y en el restablecimiento de la situación jurídica individualizada.

4.2. La tutela cautelar

El ejercicio por la administración pública de su poder de autotutela, con el consiguiente carácter no suspensivo de los recursos administrativos, lleva a que la utilidad misma del recurso pueda desaparecer si no se contempla la posibilidad de adoptar medidas que, con carácter cautelar y provisional, puedan preservar el objeto del recurso.

“La justicia cautelar, forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva pues la misma no es tal sin medidas cautelares que aseguren el efectivo cumplimiento de la resolución definitiva que recaiga en el proceso, así lo confirma la doctrina del Tribunal Supremo, que declara que la justicia cautelar forma parte del derecho a la tutela efectiva y de que, por ello, la adopción de medidas provisionales que permiten asegurar el resultado del proceso no debe contemplarse como una excepción, sino como facultad que el órgano judicial puede ejercitar siempre que

resulte necesario, consistiendo el criterio para su adopción, cualquiera que sea su naturaleza, en que la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pueden hacer perder la finalidad del recurso, pero siempre sobre la base de una ponderación suficientemente motivada de todos los intereses en conflicto”.⁵⁸

Sin embargo, como la tramitación de los procesos que se plantean ante la jurisdicción contencioso administrativa no escapa del riesgo de ineficacia de la decisión para los derechos o intereses de los demandantes, por la demora en la resolución de las causas judiciales y, por el contrario, esa eventualidad es más gravosa y apremiante que en los procesos tramitados por las demás jurisdicciones.

Ello resulta ser así, porque en este tipo de procesos la legislación únicamente reconoce como medida cautelar la suspensión provisional de los efectos del acto demandado, pero no contempla ninguna protección cautelar respecto de las decisiones de la administración que denieguen las solicitudes de los administrados o prohíban el desarrollo de alguna actividad.

Para poder ser remediada esta situación de manera adecuada, la misma no puede ser asumida únicamente desde la perspectiva de los derechos individuales de los accionantes la cual, si bien tiene y merece un reconocimiento propio, se enmarca

⁵⁸ Restrepo Medina, Manuel Alberto. **La tutela cautelar en el proceso contencioso administrativo**, Pág. 13.

dentro de un denominador común, que en su conjunto justifica en mayor medida la búsqueda de una solución y que consiste en la preservación de la seguridad jurídica.

Sin embargo, para que la seguridad jurídica sea alcanzable, es necesario que los derechos cuya existencia y protección son declaradas por el ordenamiento puedan hacerse efectivos, aun en contra de aquellos que pretendan desconocerlos o controvertirlos, para lo cual se hace necesaria la intervención del aparato judicial.

Puesto que los efectos negativos que trae la demora en la resolución oportuna de las causas judiciales pueden ser minimizados, mediante la adopción de un régimen cautelar debidamente tipificado, que les devuelva a los asociados la confianza de que el Estado no solamente es capaz de resolver sus conflictos, sino de que las decisiones adoptadas se podrán cumplir.

“Así, la tutela cautelar judicial es un instrumento que sirve para evitar el peligro de que la justicia deje en el camino su eficacia, sin la cual deja de ser justicia, a fin de que la sentencia que en su día declare el derecho pueda ser ejecutada eficaz e íntegramente, de manera que al obtenerse por este camino la eficacia de la administración de justicia, los derechos cuya existencia y protección son declaradas por el ordenamiento, puedan hacerse efectivos y, de esta forma, se preserve la seguridad jurídica”.⁵⁹

⁵⁹ **Ibid.**

No obstante, la eficacia de la administración de justicia depende de la celeridad con la cual sean protegidos los derechos dentro de los procesos tramitados por aquélla, de manera que las demoras en la tramitación de estas actuaciones hace que en la práctica el reconocimiento efectuado en las sentencias sea inútil.

Para prevenir esa situación, contraria al propósito que inspira la seguridad jurídica, y con la finalidad de que la misma sea preservada, las medidas cautelares aparecen como el instrumento para evitar el peligro de que la justicia deje en el camino su eficacia, sin la cual deja de ser justicia, de manera que la sentencia que en su día declare el derecho, pueda ser ejecutada eficaz e íntegramente.

Estos elementos permiten comprender la importancia que tiene la suspensión de la ejecutividad del acto o disposición impugnados a petición del demandante, en los supuestos que pudieran derivarse perjuicios de imposible o difícil reparación, a partir de la aparencia de buen derecho del recurrente, hasta la posibilidad que también pueda la sala de lo contencioso implementar todas aquéllas medidas que aseguren la efectividad de la sentencia.

“A partir de lo expuesto se encuentra que las medidas cautelares se encuadran como parte de la actividadjurisdiccional del Estado, y de otra, y como corolario de lo anterior, que las medidas cautelares solamente pueden existir dentro del proceso”.⁶⁰

⁶⁰ **Ibid.** Pág. 14.

Así, aunque la propia actividad jurisdiccional dentro de la cual se decretan y practican las medidas cautelares siempre persigue una función de prevención del daño, por lo cual tiene en sí misma un carácter cautelar, por lo que dentro de su regulación, estas medidas aparecen con la finalidad específica de aseguramiento, de orden conservatorio o preventivo.

Es por eso que puede observarse que no todas las medidas cautelares tienen la misma estructura y contenido y difieren entre sí en cuanto al procedimiento para su aplicación, pero todas tienen en común la finalidad de conservar un estado de hecho o derecho, llamado a operar antes de que sea declarada la voluntad de ley o antes de la realización de actos materiales tendientes a la satisfacción del derecho declarado.

Para lograr que estas medidas se implementen, las salas encargadas del proceso administrativo deben realizar una ponderación de los intereses públicos y privados en conflicto, fijando como criterio para su adopción el que la ejecución del acto o aplicación de la disposición pueda hacer perder su finalidad legítima al recurso.

Además, puede suceder la existencia de un régimen especial, más favorable, en el caso de la impugnación de la inactividad y de las vías de hecho, donde se pudiera pedir la medida cautelar antes de interponer el recurso y fijando la suspensión como regla salvo que se derive una perturbación grave para los intereses generales o bien conceder la medida cautelar en supuestos de urgencia, vinculadas con las llamadas medidas provisionálsimas o tutela precautelar, sin ni siquiera oír a la parte contraria,

aunque convocándolas a una vista contradictoria, tras las que se mantendrá o levantará la medida.

4.3. El impulso de oficio el proceso contencioso administrativo para que no caduque la instancia de parte

El contenido del derecho a la tutela judicial efectiva es muy amplio, ya que despliega sus efectos al acceder a la justicia, durante el desarrollo del proceso y finalmente, al tiempo de ejecutarse la sentencia, dentro de dicho procedimiento, la tutela judicial efectiva comprende el reconocimiento a ocurrir ante los tribunales de justicia y a obtener de ellos una sentencia útil, el acceder a una instancia judicial ordinaria y a lograr un control judicial suficiente sobre lo actuado en sede administrativa, así como a la eliminación de las trabas que impidan u obstaculizan el acceso a la jurisdicción.

El derecho a la protección judicial establecido en el ordenamiento legal guatemalteco, para que sea efectivo, debe desplegar sus efectos en el momento del acceso a la jurisdicción, al asegurar al justiciable la defensa de sus derechos en sede jurisdiccional en forma real y efectiva y no meramente teórica.

Es de recordarse que el contencioso no es otra cosa que el instituto jurídico destinado a la satisfacción de pretensiones, el acto administrativo, por ende, no es el objeto del proceso, sino solo constituye en un determinado tipo de controversia contenciosa administrativa un presupuesto de aquella, por lo que no es el contenido

del acto impugnado, sino las pretensiones las que contribuyen a delimitar los poderes del juez.

Debido a que el proceso administrativo, como proceso de conocimiento, tiene como principal finalidad la defensa de la legalidad, así como controlar la juridicidad de la administración pública, es importante que se garantice la tutela judicial a favor de los administrados, para lo cual se requiere la garantía de una tutela judicial efectiva, a través de que dicho proceso sea impulsado de oficio hasta su finalización.

Si la idea principal del proceso administrativo es la defensa del administrado frente a la autotela administrativa a través de la heterotutela judicial, debe tenerse claro que es responsabilidad del sistema judicial garantizar que el demandante no se quede en indefensión frente a la autoridad, especialmente cuando se encuentra que los procesos judiciales de lo contencioso administrativo resultan demasiado lentos para las necesidades del afectado.

Es por eso que el Estado debe evitar la indefensión del promoviente a partir de garantizar la resolución de su caso aún cuando el administrado ya no promueva la continuidad del juicio, muchas veces porque ya no cuenta con recursos económicos para continuarlo; sin embargo, la realidad demuestra que el derecho de acceso a la jurisdicción contencioso administrativa a menudo sufre diversas e indebidas trabas derivadas en algunos casos, de interpretaciones judiciales desacertadas.



Estas dificultades para alcanzar la revisión judicial del comportamiento administrativo resultan doblemente cuestionables pues, además de generar situaciones de privación de justicia, esconden en muchas ocasiones una equivocada tendencia a sobreproteger al Estado, situación esta última que frecuentemente, termina operando como un incentivo para que la administración pública actúe ilegítimamente.

Por esos argumentos es que se considera que las salas de lo contencioso administrativo deben de impulsar de oficio el proceso administrativo para que no caduque la instancia de parte y de esa manera garantizarle al administrado una efectiva tutela judicial, garantizarle seguridad jurídica y sobre todo preservar el Estado de derecho, al enmendar los actos o resoluciones de la administración pública que sean ilegales aunque revistan toda la formalidad legal propia de la gestión pública, pero que en esencia son contrarias a la ley y de nulidad por pleno derecho.



CONCLUSIONES



1. La autotutela en las resoluciones y actos de la administración pública es válida porque implica el derecho del Estado a darle fuerza de ley a las acciones administrativas que rigen sobre el administrado; sin embargo, este derecho se constituye en un abuso de poder cuando la autoridad resuelve sin apearse a la ley o incluso en contra de la ley en perjuicio del administrado.
2. Debido a la existencia de las posibilidades de abusos de poder o ilegalidades, la Ley de lo Contencioso Administrativo reguló los recursos administrativos de revocatoria y de reposición para que el superior jerárquico en el primer caso y la autoridad superior en el segundo revisen sus actuaciones; sin embargo, no siempre reconoce la autoridad sus errores, dejando indefenso al administrado.
3. Ante la autotutela administrativa, la doctrina y la Ley establecen la heretotutela judicial, ante la cual puede acudir el administrado, cuando las resoluciones de las autoridades administrativas le perjudiquen en sus intereses, pero normalmente se encuentra indefenso porque el proceso contencioso se lleva más tiempo de lo que él puede esperar.

4. Aún cuando la Constitución Política de la República de Guatemala y las leyes procesales garantizan el libre acceso a la justicia y a la tutela judicial para los administrados, la práctica judicial contenciosa administrativa ha evidenciado tendencias de los jueces de las salas del ramo a retardar el proceso con una intencionalidad de proteger a la administración pública lo cual perjudica al administrado.

5. Al tardar las salas en resolver los procesos contenciosos administrativos demasiado tiempo, se perjudica el principio de una justicia pronta y cumplida, la garantía de una tutela judicial efectiva para el demandante y un retardo que afecta los derechos del administrado a que la autoridad administrativa actúe apegada a derecho en sus resoluciones y actos administrativos.

RECOMENDACIONES



1. El Instituto Nacional de Administración Pública –INAP- debe promover cursos de formación para autoridades administrativas, sobre la importancia de utilizar de manera adecuada la autotutela administrativa, con lo cual se evitaría que los mismos lleven a cabo actos administrativos y resoluciones que no se apeguen a la ley y de esa manera evitar perjuicios a los administrados.
2. Que La Dirección el Instituto Nacional de Administración Pública –INAP- lleve a cabo una recopilación de los expedientes donde se han realizado procedimientos administrativos que luego llegan al contencioso administrativo y se lo entregue a los funcionarios públicos para que se informen de los casos donde la autoridad ha actuado indebidamente para evitar estas prácticas.
3. Al Director de la Escuela de Estudios Judiciales del Organismo Judicial se le propone que realice seminarios con los jueces de las salas de lo contencioso administrativo, orientados hacia la formación jurisprudencial de estos operadores de justicia con lo cual logren su especialización para tener mejores criterios jurídicos para llevar a cabo su función en los casos donde intervienen.

4. El departamento de divulgación de la Procuraduría de Derechos Humanos debe publicar los casos emblemáticos donde a través de una sentencia de una sala de lo contencioso administrativo, donde se evidenció que la resolución o el acto administrativo fue ilegal, con el objeto que los administrados conozcan su derecho a recurrir acciones gubernamentales que vayan contra sus intereses.

5. Es necesario que La Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales del Congreso de la República, debiera llevar a cabo una reforma de la Ley de lo Contencioso Administrativo, para que no exista plazo de caducidad de la instancia, regulando que este proceso debe impulsarse de oficio para garantizar una efectiva tutela judicial y garantizar la seguridad jurídica a los administrados.

BIBLIOGRAFÍA



- BALLBÉ, Manuel. **La esencia del procedimiento administrativo**. Argentina: Ed. Argentina, 1996.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Tomo vi. 23^a. ed. Argentina: Ed. Helista, 1994.
- CANO CAMPOS, Tomás. **Derecho administrativo sancionador**. Argentina: Ed. Depalma, 1973.
- DROMI, Roberto. **Derecho administrativo**. España: Ed. Civitas, 2002.
- DROMI, Roberto. **El procedimiento administrativo**. España: Ed. Civitas, 2000.
- FERNANDEZ RUIZ, Jorge. **Panorama general del derecho administrativo mexicano**. México: Ed. Instituto Nacional de Administración Pública, 2002.
- FERNÁNDEZ TORRES, Juan Ramón. **Curso de derecho administrativo**. España: Ed. Instituto Nacional de Administración Pública –INAP-, 2005.
- FERNÁNDEZ TORRES, Juan Ramón. **La formación histórica de la jurisdicción contencioso-administrativa**. España: Ed. Instituto Nacional de Administración Pública –INAP-, 2002.
- FIORINI, Bartolomé Alberto. **¿Qué es el contencioso?** Argentina: Ed. Depalma, 2005.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. **Curso de derecho administrativo I**. España: Ed. Thomson-Civitas, 2004.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. **Democracia, jueces y control de la administración**. España: Ed. Tecnos, 1992.
- GARRIDO FALLA, Francisco. **Tratado de derecho administrativo. Parte general**. España: Ed. Nauta, 1995.
- GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago. **La jurisdicción contencioso-administrativa**. Costa Rica: Ed. Universidad Nacional de Costa Rica, 2003.
- NIETO GARCÍA, Alejandro. **Derecho administrativo sancionador**. España: Ed. Tecnos, 2002.



ORTÍZ ORTÍZ, Eduardo. **Materia y objeto del contencioso administrativo**. España: Ed. Marcial Pons, 2009.

SÁNCHEZ MORÓN, Manuel Augusto. **Derecho administrativo. Parte general**. Colombia: Ed. Universidad Externado de Colombia, 2001.

SAINZ MORENO, Fernando. **Conceptos jurídicos, interpretación y discrecionalidad administrativa**. México: Ed. UNAM, 2005.

RESTREPO MEDINA, Manuel Alberto. **La tutela cautelar en el proceso contencioso administrativo**. España: Ed. Civitas, 2000.

Legislación:

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

Ley de lo Contencioso Administrativo. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 119-96. 1986.

Ley de Contrataciones del Estado. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 57-9296. 1992.