

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



**IMPORTANCIA DE LA OBLIGATORIEDAD DE LOS DICTÁMENES QUE EMITEN  
LAS COMISIONES DE TRABAJO EN EL CONGRESO DE LA REPUBLICA DE  
GUATEMALA, COMO ÓRGANOS TÉCNICOS DE ASESORÍA**

**SILVIA ESPERANZA MARROQUIN ARGUETA**

**GUATEMALA, OCTUBRE DE 2015**

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

**IMPORTANCIA DE LA OBLIGATORIEDAD DE LOS DICTÁMENES QUE EMITEN  
LAS COMISIONES DE TRABAJO EN EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE  
GUATEMALA, COMO ÓRGANOS TÉCNICOS DE ASESORÍA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**SILVIA ESPERANZA MARROQUIN ARGUETA**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, octubre de 2015

**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. Luis Rodolfo Aceituno Macario  
**SECRETARIO:** Lic. Daniel Mauricio Tejeda Aystas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

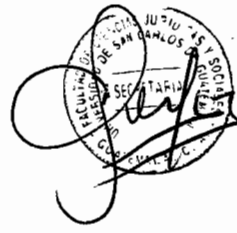
**Primera fase:**

**Presidente:** Lic. Víctor Manuel Soto Salazar  
**Vocal:** Lic. Albert Clinton Whyte Bernard  
**Secretaria:** Licda. Olga Aracely López Hernández

**Segunda fase:**

**Presidenta:** Licda. Adela Lorena Pineda Herrera  
**Vocal:** Licda. Olga Aracely López Hernández  
**Secretario:** Lic. René Siboney Polillo Cornejo

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,  
 24 de marzo de 2015.

Atentamente pase al (a) Profesional, CAROL ANGÉLICA QUIRÓS ORTIZ  
 \_\_\_\_\_, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante  
SILVIA ESPERANZA MARROQUIN ARGUETA, con carné 200912176,  
 titulado IMPORTANCIA DE LA OBLIGATORIEDAD DE LOS DICTÁMENES QUE EMITEN LOS ASESORES DE  
AS COMISIONES DE TRABAJO EN EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA.

Trabajo de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del  
 bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título  
 de la tesis propuesta.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de  
 concluida la investigación, en este debe hacer constar 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, la conclusión discursiva, y la  
 bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará  
 que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime  
 pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

  
**DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA**  
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

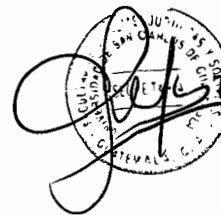


Fecha de recepción 01 / 05 / 2015

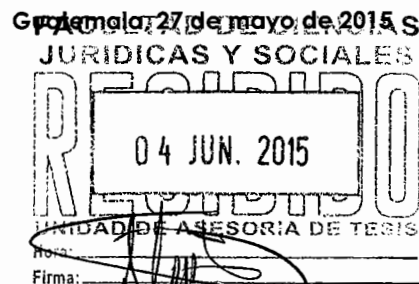
  
 Asesor(a)



Carol Angélica Quirós Ortiz  
MSc. Derecho Tributario - Abogada y Notaria



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



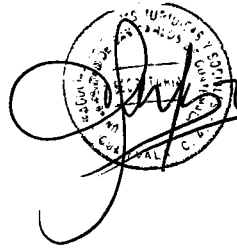
Doctor Mejía Orellana:

Atentamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que de conformidad con el nombramiento de fecha veinticuatro de marzo de dos mil quince, en mi calidad de Asesor de Tesis de la Bachiller SILVIA ESPERANZA MARROQUIN ARGUETA número de carné 200912176, he procedido a asesorar a la estudiante en el desarrollo de su tesis titulada: IMPORTANCIA DE LA OBLIGATORIEDAD DE LOS DICTÁMENES QUE EMITEN LAS COMISIONES DE TRABAJO EN EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, COMO ÓRGANOS TÉCNICOS DE ASESORÍA, tema de indiscutible importancia para nuestro país y consecuentemente para los estudiosos del derecho, y con el objeto de extender el dictamen favorable respectivo detallo lo siguiente:

- A. Se procedió a recomendar a la estudiante la modificación del título de tesis propuesto ya que inicialmente se había intitulado el trabajo de investigación de la siguiente manera: IMPORTANCIA DE LA OBLIGATORIEDAD DE LOS DICTÁMENES QUE EMITEN LOS ASESORES DE LAS COMISIONES DE TRABAJO EN EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA sugiriéndose efectuar el cambio por el siguiente título: IMPORTANCIA DE LA OBLIGATORIEDAD DE LOS DICTÁMENES QUE EMITEN LAS COMISIONES DE TRABAJO EN EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, COMO ÓRGANOS TÉCNICOS DE ASESORÍA, modificación que cuenta con la venia de la asesora.
- B. El contenido científico y técnico de la tesis se connota con la debida utilización de las doctrinas y teorías de actualidad con respecto al tema, para lo cual se efectúa un análisis de los aspectos generales del derecho administrativo y parlamentario, así como su fundamento doctrinario, el devenir histórico del mismo, para culminar en un estudio crítico de la normativa a nivel nacional relativa a la materia objeto de análisis, todo ello desarrollado a lo largo del capitulado del trabajo de tesis.
- C. Se utilizaron los métodos analítico, sintético y deductivo y las técnicas de investigación bibliográfica y documental considerándose que la metodología utilizada encuadra con la enumerada en su plan de investigación, pues se emplearon las técnicas de recopilación de información correctas, como se desprende de la bibliografía utilizada.
- D. La metodología que la sustentante empleó en el desarrollo de la investigación es ajustada a la redacción que se utiliza, pues se puede deducir de la tesis que la misma presenta una estructura analítica y deductiva, ya que aborda el tema, desde su conceptualización, al igual que los principios que lo inspiran, como punto de partida, para luego proceder a la descomposición de sus elementos y estudio analítico, abarcando por último la realidad del derecho parlamentario guatemalteco y la participación de las comisiones de trabajo dentro del Congreso de la República de Guatemala, en el entendido que una participación activa y obligatoria de estas últimas se traduciría en una forma de contrarrestar la falta de especialización de los diputados en las diferentes áreas de su incumbencia, y con ello, la mejora del proceso legislativo y de las leyes en sí.
- E. Para lograr lo antes expuesto, se hace uso de la deducción, obteniendo la conclusión discursiva precisa, y los conocimientos derivados de la misma son

Carol Angélica Quirós Ortiz  
MSc. Derecho Tributario - Abogada y Notaria

---




aplicados sintéticamente a la estructura del derecho guatemalteco, así pues a través de un análisis minucioso y crítico se logra enfatizar en la realidad del Estado Guatemalteco.

- F. La redacción es concisa y se adecua con los requerimientos académicos de la Unidad de Tesis y al nivel académico que corresponde, pues en la mayoría del trabajo de investigación se puede apreciar el uso constante de síntesis del contenido utilizado, el cual ha sido elaborado de manera muy adecuada y con la terminología correcta.
- G. La investigación mencionada se constituye en un aporte científico y doctrinario importante y de aplicación a la realidad del Estado guatemalteco, pues se hace un análisis de la regulación del tema en Guatemala, y, se proponen soluciones concretas para superar la problemática desarrollada.
- H. La conclusión discursiva es acorde a lo expresado en el cuerpo capitular de la investigación, este último conformado por cinco capítulos, y es precisa en señalar las falencias del tema objeto de análisis, la problemática y el peligro que conlleva su escasa regulación.
- I. La bibliografía que se utiliza es la que corresponde para el tipo de investigación realizada, pues contiene la información que conduce directamente a la obtención de la conclusión expuesta en la tesis asesorada. Finalmente el estudiante afirma que ha comprobado la hipótesis del presente trabajo de investigación, mediante el método analítico, sintético y deductivo, como resultado se puede comprobar la necesidad de que los dictámenes emitidos por las comisiones de trabajo en el Congreso de la República de Guatemala, como órganos de asesoría técnica, sean obligatorios.

En virtud del estudio de la investigación realizada por la estudiante sustentante de la tesis, manifiesto que contiene aportes científicos y técnicos en materia de derecho parlamentario y administrativo, analizando para ello su evolución histórica, su naturaleza jurídica, principios nacionales y su comparación con otras legislaciones, tanto legal como doctrinariamente, para finalmente presentar una propuesta que coadyuve a superar la problemática desarrollada, por lo que considero y afirmo que el contenido de la tesis tiene el nivel científico y técnico adecuado.

De conformidad con lo antes expuesto y por encontrarse el trabajo de tesis asesorado científica y técnicamente desarrollado en su contenido, y en virtud de que la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, la conclusión discursiva y bibliografía, son congruentes con los requisitos del Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, APRUEBO el presente trabajo de investigación y emito el DICTAMEN FAVORABLE, para que el trabajo presentado pueda ser utilizado como base para el examen público correspondiente y declaro expresamente que no soy pariente en los grados de ley de la sustentante SILVIA ESPERANZA MARROQUIN ARGUETA.

  
MSc. Carol Angélica Quirós Ortiz  
Abogada y Notaria - Col. 9417  
Carol Angélica Quirós Ortiz  
Abogada y Notaria



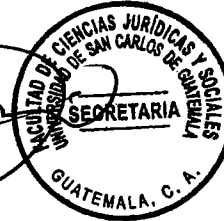
**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 28 de septiembre de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante SILVIA ESPERANZA MARROQUIN ARGUETA, titulado IMPORTANCIA DE LA OBLIGATORIEDAD DE LOS DICTÁMENES QUE EMITEN LAS COMISIONES DE TRABAJO EN EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, COMO ÓRGANOS TÉCNICOS DE ASESORÍA. 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



Lic. Aída Ortiz Orellana  
**DECANO**



**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**

Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 - Guatemala, Guatemala





## DEDICATORIA

### **A DIOS:**

Porque sin Dios nada soy, a Él le debo todo. Es mi vida, mi fortaleza, mi guía, es el amor que me inspira a seguir adelante. Gracias por cada bendición en mi vida. Todo sea a mayor gloria de Dios.

### **A MIS PADRES:**

En palabras de Julio Cortázar "Las palabras nunca alcanzan cuando lo que hay que decir desborda el alma". Los quiero mucho y les doy las gracias por cada momento a mi lado, su apoyo ha sido incondicional y su ejemplo el mejor. Que Dios los bendiga siempre y les recompense el amor que me han brindado.

### **A MI TÍA:**

Gracias por ser la mano que guió mis primeros pasos, Dios me regaló desde que nací, la mejor tía y amiga incondicional que he tenido. La quiero mucho.

### **A MI HERMANO:**

Por ser el consejero que con sinceridad ha forjado en mí, el espíritu de mejora constante. Gracias por tu compañía, por tu apoyo y también por tu ejemplo. Continúa luchando por tus metas, te admiro y te quiero.

### **A MIS FAMILIARES:**

Porque mi vida no estaría completa si no los tuviera a mi lado. Cada batalla que hemos librado nos ha hecho mejores personas, gracias por todo. Este logro también es de ustedes.





**A MIS AMIGOS:**

Con ustedes se completa la riqueza que atesoro en el corazón. Gracias por cada momento que hemos compartido, su aporte a mi vida es incalculable, ha sido un honor coincidir con ustedes en esta vida. Me han enseñado que con nuestras acciones podemos Cambiar el Mundo, sigamos adelante, juntos formamos la mejor familia, el mejor equipo, los quiero mucho.

**A:**

La Tricentennial Universidad de San Carlos de Guatemala por abrirme sus puertas, darme la oportunidad de superarme profesionalmente y por enseñarme que para el que lucha y se esfuerza, no hay imposibles. Es un honor y un orgullo poder decir, que soy Sancarlita.

**A:**

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, especialmente a la Jornada Matutina, en la que tuve la oportunidad de conocer a personas excepcionales y pude formarme como profesional gracias al conocimiento que compartieron mis catedráticos. Siempre nos impulsaron a seguir luchando por una mejor Guatemala. Por todo esto y sus consejos siempre estaré agradecida.



## **PRESENTACIÓN**

El tema desarrollado con el presente trabajo de tesis hace referencia a la importancia de la obligatoriedad de los dictámenes que emiten las Comisiones de Trabajo en el Congreso de la República de Guatemala. Para abordar esta temática se determinó como objeto de estudio la Comisión de Apoyo Técnico del Congreso de la República de Guatemala y como unidad de análisis la obligatoriedad de los dictámenes que son emitidos por los asesores de las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala.

A la investigación se le dio un enfoque jurídico desde la especialidad de la rama del derecho parlamentario y el derecho administrativo. En cuanto a la delimitación espacial y temporal en que se desarrolló, fue del 21 de diciembre de 1994 al año 2013 inclusive, en la ciudad de Guatemala, departamento de Guatemala. La fecha de inicio del período establecido corresponde al tiempo en que entró en vigencia la Ley Orgánica del Organismo Legislativo que regula lo relativo a los asesores, las Comisiones de Trabajo y la emisión de dictámenes de los proyectos de ley en el Congreso de la República de Guatemala.

El presente trabajo de tesis constituye un aporte académico ya que con en el desarrollo de los temas se realizó un análisis que aporta ideas sobre la administración pública y sobre la función asesora dentro del aparato estatal, lo cual contribuye a ampliar la discusión sobre la realidad nacional en este aspecto. También se dan a conocer datos específicos sobre el trabajo legislativo en relación a la emisión de las leyes, lo cual brinda una perspectiva con fundamento teórico.



## HIPÓTESIS

Los dictámenes técnico-jurídicos emitidos por las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República, deben ser obligatorios en la medida que la función consultiva no solo importa como una garantía para el administrado, sino que representa una garantía y control de legitimidad, legalidad y razonabilidad de las decisiones adoptadas a través de las disposiciones normativas emitidas por el Congreso de la República. Además, constituyen un elemento de control interno y una advertencia a las autoridades competentes acerca de los vicios que la decisión en consideración pudiera contener. Esto contribuye a alcanzar el bien común y la preeminencia del interés público, cuyo fin último es la realización de justicia, así como al planteamiento de soluciones eficaces a los problemas sociales que se buscan atender.



## **COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS**

Para lograr la comprobación de la hipótesis planteada se utilizó el método analítico, sintético y deductivo y así poder formular con criterio propio los fundamentos jurídicos en relación a la obligatoriedad de los dictámenes de las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República dentro del proceso legislativo.

Con lo anterior se pudo establecer que la toma de decisiones basada en fundamentos es parte de los principios de un gobierno que actúa con transparencia, no arbitrariamente y cumple con el principio de publicidad de los actos administrativos. También se logró comprobar que los dictámenes constituyen un elemento de control interno que advierte a las autoridades competentes acerca de los vicios que la decisión en consideración pudiera contener.

Lo anterior se estableció al tomar en cuenta que en Guatemala no todos los diputados del Congreso de la República tienen preparación académica en el campo de su función legislativa, lo cual conlleva que la aprobación de leyes con una base técnica no puede hacerse de una manera eficiente e integral si no se cuenta con el personal asesor adecuado para poder brindarles los elementos de convicción para discutir y discernir sobre el proyecto de ley que se les presente.



## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i

### CAPÍTULO I

1. Administración.....	1
1.1. Administración pública.....	2
1.2. El sistema de administración pública en Guatemala.....	6
1.3. Desarrollo de la función administrativa del Estado en Guatemala.....	10
1.3.1. Clases de función administrativa.....	11

### CAPÍTULO II

2. La función asesora en el ámbito de la administración pública.....	25
2.1. Definición de la asesoría.....	25
2.1.1. La asesoría en la administración pública.....	27
2.2. Antecedentes de la asesoría en la administración pública.....	29
2.3. Características de la función pública de asesoría.....	40
2.4. Clasificación doctrinaria de los órganos de asesoría dentro de la administración pública.....	41
2.4.1. Por el número de individuos.....	42
2.4.2. Según el grado de especialidad.....	43
2.4.3. Según la temporalidad.....	44
2.5. La asesoría en la Administración Pública de Guatemala y legislación comparada.....	45

### CAPÍTULO III

3. El dictamen como materialización de la función asesora.....	53
3.1. Definición.....	54



3.2. Naturaleza jurídica del dictamen.....	56
3.3. Clasificación del dictamen.....	57
3.3.1. Por la obligatoriedad de su requerimiento.....	58
3.3.2. Por su grado de vinculación.....	59
3.3.3. Por el órgano que lo emite.....	62
3.4. Características del dictamen.....	62
3.5. Validez e importancia del dictamen.....	64

### **CAPÍTULO IV**

4. El Congreso de la República de Guatemala y el desarrollo de la función administrativa de asesoría.....	67
4.1. El Congreso de la República de Guatemala.....	68
4.2. Estructura orgánica del Congreso de la República de Guatemala.....	71
4.2.1. El pleno, la junta directiva y la presidencia.....	71
4.2.2. La junta de jefes de bloque.....	72
4.2.3. Las comisiones de trabajo del Congreso de la República.....	73
4.3. Principales funciones del Congreso de la República de Guatemala y su relación con la asesoría.....	78
4.3.1. Función de representación y dirección política.....	79
4.3.2. Función de control y fiscalización.....	80
4.3.3. Función legislativa.....	82

### **CAPÍTULO V**

5. Fortalecimiento de las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala como fundamento para justificar la obligatoriedad de sus dictámenes.....	87
5.1. Análisis de la figura de los asesores de las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala.....	88



**Pág.**

5.1.1. El criterio de especialización en las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala.....	89
5.1.2. La contratación temporal de los asesores en las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala.....	92
5.1.3. El clientelismo político dentro de las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala.....	96
5.2. Análisis de las incidencias que intervienen en la emisión de un dictamen en las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República.....	97
5.2.1. El dictamen como parte de los fundamentos de toda ley.....	99
5.2.2. Dispensa de los dictámenes de los proyectos de ley.....	101
5.3. Propuesta para el fortalecimiento de las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala y su función como órganos técnicos de asesoría.....	107
<b>CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....</b>	<b>111</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>113</b>



## INTRODUCCIÓN

La aprobación de las normas jurídicas en Guatemala es un proceso que se lleva a cabo en el seno del Congreso de la República y conlleva una serie de pasos que inician con una propuesta de iniciativa de ley y continúan con el estudio, deliberación y finalmente la decisión sobre su aprobación. Sin embargo se considera que en la actualidad al aplicar la normativa vigente no se alcanza la finalidad propuesta, lo que pone de manifiesto las falencias que se dan dentro del proceso legislativo, principalmente en cuanto a los estudios técnico jurídicos de las propuestas de ley que se plasman en los dictámenes emitidos por las Comisiones de Trabajo en el Congreso de la República.

En relación a esta problemática se han logrado determinar varias aristas, estas son la desvalorización de la labor y participación de los asesores de las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala así como la constante utilización de dos figuras legales dentro del proceso legislativo: la dispensa de la lectura de los dictámenes y la declaratoria de urgencia nacional. Todo esto ha tenido como consecuencia que el trabajo realizado por las Comisiones de Trabajo y sus asesores sea considerado solo como una cuestión de trámite y no como una cuestión técnica de sustento a la toma de decisiones.

Por lo anterior, se comprueba la hipótesis planteada al determinar la importancia de la obligatoriedad de los dictámenes que emiten las Comisiones de Trabajo como herramientas de garantía y control de la legitimidad, legalidad y razonabilidad de las decisiones adoptadas a través de las disposiciones normativas emitidas por el Congreso de la República. Esto se logró comprobar a través del contenido del presente trabajo de tesis, que se organizó en cinco capítulos, cada uno provisto de un tema principal con sus respectivos subtemas.

En el primer capítulo se aborda el tema de la administración, ámbito en el que la asesoría cobra importancia por lo que; el capítulo dos se dedica al desarrollo de la misma en la administración pública; el capítulo tres se expone el tema del dictamen





como la materialización de la función asesora, que se emite luego del estudio del asunto que se somete a su consideración, posteriormente, se estudia la función administrativa de asesoría en el Congreso de la República de Guatemala en el capítulo cuatro del presente trabajo de tesis; el capítulo cinco se dedica al análisis del fortalecimiento de las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala como fundamento para justificar la obligatoriedad de sus dictámenes. Además se analizan las incidencias de la emisión de los dictámenes y cómo esto afecta en la aprobación de las leyes en el Congreso de la República, con lo que se logró cumplir con los objetivos de la investigación.

Para poder abordar esta temática, se utilizaron los métodos analítico, sintético y deductivo y las técnicas de investigación bibliográfica y documental para conformar una investigación cualitativa con la que se pudo identificar, entender y desarrollar la realidad que se estudió.

Finalmente, luego del desarrollo de los temas expuestos, se plantearon soluciones para fortalecer la figura de los asesores y que al momento de tomar decisiones en el Congreso los dictámenes de las Comisiones de Trabajo no sean obviados. Así al emitir los dictámenes con la asesoría de profesionales idóneos, capaces y con la preparación técnica y la ética necesaria para su actuación, no se permitirá que un proyecto de ley pase al Pleno sin el dictamen previo, pues constituyen el fundamento de la motivación de decisiones, se evita la discrecionalidad, se fortalece el estudio técnico-jurídico y por lo tanto dará como resultado la mejora de las leyes que conforman el ordenamiento jurídico guatemalteco y que son emitidas por el Congreso de la República.



## CAPÍTULO I

### 1. Administración

La administración es una actividad aplicada por la persona o grupo de personas que se encuentran al frente de una organización; es el “proceso cuyo objetivo es alcanzar la máxima eficiencia en el logro de los objetivos de un grupo social, mediante la adecuada coordinación de los recursos y la colaboración del esfuerzo ajeno”<sup>1</sup>. También se define como la “disciplina científica que orienta los esfuerzos humanos para aprovechar los recursos de que dispone para ofrecer a la comunidad satisfactores de necesidades y así alcanzar los objetivos de la empresa”<sup>2</sup>.

Con estas definiciones se hace énfasis en las necesidades y los objetivos de la comunidad o de la organización que se dirige y en las actividades necesarias a fin de asegurar la satisfacción y consecución de los mismos; pero lo importante no es solo esto, sino lograr hacerlo con la mejor utilización y la menor cantidad de recursos posibles; a esto último, se le denomina eficiencia.

De igual manera se hace referencia a la administración como una “ciencia social que persigue la satisfacción de objetivos institucionales por medio de una estructura y a través del esfuerzo humano coordinado”<sup>3</sup>. Por lo tanto, aplicable a todos los ámbitos en que exista un fin determinado que cumplir.

<sup>1</sup> Universidad Autónoma de Querétaro. **La administración y sus características**. Pág. 8.

<sup>2</sup> Revolorio Alfaro, Marelin Yohana. **Estrategias para mejorar la satisfacción laboral para el personal de una entidad que presta servicios médicos a personas de la tercera edad**. Pág. 2.

<sup>3</sup> Universidad Autónoma de Querétaro. **Ob. Cit.** Pág. 8.



Si se toma en cuenta los diversos elementos que brindan las definiciones anteriores, se puede llegar a la conclusión que la administración es una ciencia que desarrolla las teorías y principios tendientes a ordenar todo un conjunto de actividades como un proceso, para lograr el máximo aprovechamiento de los recursos con los que se dispone y por lo tanto alcanzar un fin determinado. Para el desarrollo de este proceso, se requiere la intervención de toda una estructura institucional y el esfuerzo humano coordinado.

El administrador como encargado de lograr que este proceso se lleve a cabo, es el responsable por el trabajo de las demás personas que intervienen con esta actividad; además necesita tener una visión amplia que le permita identificarse con los objetivos que la organización pretende alcanzar con el esfuerzo conjunto de todos.

Luego de establecer una definición general sobre administración, es necesario enfocar la misma a una rama en específico, la rama de la administración pública que es uno de los temas centrales a desarrollar en el presente trabajo de tesis.

### **1.1. Administración pública**

La administración es el conjunto de actividades que se llevan a cabo para el cumplimiento de un fin determinado, por lo que uno de los ámbitos en los que también está presente es en el estatal. Específicamente, la administración concurre en la estructura de los Organismos del Estado y demás instituciones que lo conforman para cumplir con el fin supremo de la realización del bien común. Es en este ámbito que la administración adquiere el adjetivo calificativo de pública, cuestión que se explicará a continuación.



Si la administración es “gestión, gobierno de los intereses o bienes, en especial de los públicos. La ciencia de la administración es el conjunto de las reglas para gestionar bien los negocios; y, más particularmente, para aplicar los medios a la consecución de los fines del Estado”<sup>4</sup>, la administración pública “es el Poder ejecutivo en acción, con la finalidad de cumplir y hacer cumplir cuanto interesa a la sociedad en las actividades y servicios públicos. La administración puede ser nacional, provincial o municipal, de acuerdo con la esfera territorial de sus atribuciones”<sup>5</sup>. Esta actividad “constituye función típica del Poder Ejecutivo, nacional o provincial, y de los municipios. Sus actividades son las que regula el Derecho Administrativo”<sup>6</sup>.

Ahora bien, si se atiende a las características y elementos que conforman la administración pública, ésta se define como “la parte de los órganos del Estado que dependen directa, o indirectamente, del Poder Ejecutivo, tiene a su cargo toda la actividad estatal que no desarrollan los otros poderes (Legislativo y Judicial), su acción es continua y permanente, siempre persigue el interés público, adopta una forma de organización jerarquizada y cuenta con: a) elementos personales; b) elementos patrimoniales; c) estructura jurídica, y d) procedimientos técnicos”<sup>7</sup>.

Al tomar en cuenta los elementos brindados por las anteriores definiciones, se puede establecer que la administración pública es una actividad ejercida principalmente por el Organismo Ejecutivo, encargado del gobierno del Estado y que hace uso de todos los

<sup>4</sup> Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 19.

<sup>5</sup> Cabanellas, Guillermo. **Ibid**. Pág. 19.

<sup>6</sup> Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág.47.

<sup>7</sup> Sandoval Alarcón, Silvia Marisol. **El dictamen jurídico emitido por la asesoría jurídica del ministerio de finanzas públicas y el objeto del otorgamiento del visto bueno de la Procuraduría General de la Nación**. Pág. 2.



medios legales a su alcance para poder cumplir con la satisfacción de las necesidades de la población a la que dirige su gobierno por lo que tiene un fin público.

Sin embargo, se hace la anotación que si bien la administración pública la ejerce el Organismo Ejecutivo, los Organismos Legislativo y Judicial también ejercen actividades de administración. Por ejemplo el Organismo Legislativo no solo legisla sino también juzga y ejecuta o administra; a su vez el Organismo Ejecutivo administra y ejecuta, pero también legisla y juzga, a su manera.

Lo mismo sucede con el Organismo Judicial: juzga, sin perjuicio de realizar actos de naturaleza legislativa, y otros donde actúa ejecutivamente o como administrador. Es por ello que en los estudios del derecho administrativo predomina la concepción objetiva según la cual pertenece a la órbita del derecho administrativo la regulación de cualquier acto de función administrativa, aunque no sea cumplido por el llamado Organismo Ejecutivo.

Al continuar con este orden de ideas, se cita una definición que acoge a la administración como una actividad generalizada del Estado, entendida como "las funciones de aquel complejo orgánico regido por relaciones de dependencia que se revelan en el derecho a dar instrucciones del órgano superior y en el deber de obedecerlas del órgano inferior"<sup>8</sup>. Esta es una visión amplia de la administración pública, lo cual es de especial interés para la presente investigación ya que es una de las ideas principales en las que se desarrolla el tema de la asesoría en el ámbito estatal.

---

<sup>8</sup> Marienhoff, Miguel. **Tratado de derecho administrativo**. Pág. 43.



Cabe mencionar que no se considera a la administración pública como la atribución principal del Organismo Legislativo y Judicial, sino más bien es subsidiaria y necesaria para su funcionamiento como Organismos, pero no constituye su finalidad primordial.

Es necesario señalar que la administración también puede ser definida según la finalidad que se pretenda. “La administración en sentido objetivo es la realización de actividades hacia un fin, y como quiera que esta pueda ser de diversa índole, la discriminación del mismo producirá el siguiente resultado: si el fin gestionado es de índole privada nos hallaremos ante una actividad administrativa de tal carácter, mientras que la administración pública supondrá la producción de un fin público”<sup>9</sup>.

Es importante mencionar que “la satisfacción de los intereses colectivos por medio de la función administrativa la realiza el Estado y que para ello se organiza en una forma especial. La organización especial de que habla constituye la Administración Pública”<sup>10</sup>.

Esto debe entenderse “desde el punto de vista FORMAL como el organismo público que ha recibido del poder político la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales y que desde el punto de vista MATERIAL es la actividad de este organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión”<sup>11</sup>.

---

<sup>9</sup> Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Teoría general del derecho administrativo**. Pág. 6.

<sup>10</sup> Calderón, Hugo. **Ibid.** Pág. 6.

<sup>11</sup> Calderón, Hugo. **Ibid.** Pág. 6.



En síntesis y en base a un análisis comparativo de las definiciones anteriores, se puede establecer que la administración pública es el conjunto de actividades continuas y permanentes que realizan las diversas entidades del Estado, por las cuales se cumple con un fin determinado y público que consiste en la satisfacción de necesidades inmediatas, directas y concretas de la población a la cual se dirigen dichas actividades.

## **1.2. El sistema de administración pública en Guatemala**

La Constitución Política de la República de Guatemala establece en su Artículo uno que “El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”, lo cual se complementa con lo establecido en el Artículo 40 del mismo cuerpo legal que establece que “Guatemala es un Estado libre, independiente y soberano, organizado para garantizar a sus habitantes el goce de sus derechos y sus libertades.” Esta organización, constituye el sistema administrativo del Estado de Guatemala, conformado por un conjunto de unidades administrativas con funciones legalmente establecidas y que trabajan de manera que se interrelacionan para su debido funcionamiento.

Las unidades administrativas más importantes de Guatemala son los tres Organismos del Estado que encuentran su fundamento en el Artículo 140 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “La soberanía radica en el pueblo quien la delega, para su ejercicio, en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial.” A continuación se detallan las funciones principales de cada uno de estos Organismos para entender la dinámica dentro de la administración pública:



## A. Organismo Ejecutivo

Este es uno de los tres Organismos del Estado que ejerce la soberanía en representación del pueblo de Guatemala. Cuenta con toda una estructura administrativa regulada por el Decreto número 114-97 del Congreso de la República, Ley del Organismo Ejecutivo. En el Artículo seis, este cuerpo normativo establece que la autoridad administrativa superior de este Organismo es el Presidente de la República quien actuará siempre con los Ministros, en Consejo de Ministros o separadamente con uno o más de ellos en todos los casos en que de sus actos surjan relaciones jurídicas que vinculen a la administración pública. Este equipo de trabajo al que se le denomina en ocasiones, gabinete de gobierno, se conforma por las personas que el Presidente de la República de Guatemala designa para un período de cuatro años.

Al continuar con la descripción de la estructura administrativa del Organismo Ejecutivo, esta ley regula en el Artículo cinco, que se integra de los órganos siguientes órganos: “según su función, los mismos podrán ser deliberativos, consultivos, de contralor y ejecutivos, al igual que podrán concluir en un órgano administrativo más de uno de dichos atributos. Integran el Organismo Ejecutivo los Ministerios, Secretarías de la Presidencia, dependencias, gobernaciones departamentales y órganos que administrativa o jerárquicamente dependen de la Presidencia de la República”. Ejemplo de los órganos deliberativos lo constituye el Consejo de Ministros; de los órganos consultivos, las Secretarías de la Presidencia de la República; de los órganos de contralor se puede mencionar a las unidades de auditoría de cada entidad pública y en cuanto a los órganos ejecutivos, están los Ministerios.





Es en este Organismo en que se llevan a cabo las funciones de administración pública propiamente dichas; el Decreto número 114-97 del Congreso de la República, Ley del Organismo Ejecutivo establece en su Artículo dos que es competencia de este Organismo el ejercicio de la función administrativa así como la formulación y ejecución de las políticas de gobierno con las cuales deben coordinarse las entidades que forman parte de la administración descentralizada. Gracias a esta interacción, es que se puede llevar a cabo la administración del Estado guatemalteco que junto con los otros Organismos logran cumplir con los fines constitucionalmente establecidos.

## B. Organismo Legislativo

Otro de los Organismos a través de los cuales se ejerce el poder público es el Organismo Legislativo. Para su funcionamiento, el Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo establece en el Artículo dos que se integra por los diputados al Congreso de la República y por personal técnico y administrativo.

Las principales unidades administrativas del Organismo Legislativo son el Pleno del Congreso de la República, la junta directiva, comisión permanente, Comisiones de Trabajo y demás dependencias, las cuales se desarrollan en el Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo y constituyen la estructura necesaria para ejercer las funciones que legalmente le son asignadas y como se explicó con anterioridad, no solo son de carácter legislativo, sino también administrativas.



Este Organismo tiene la función principal de decretar, reformar y derogar leyes; es el único organismo facultado para la creación del ordenamiento jurídico del país y debe observar las disposiciones contenidas en la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes. Además también ejerce funciones políticas, administrativas y financieras por lo que contribuye en un plano de igualdad con los demás Organismos del Estado al sistema de frenos y contrapesos de todo Estado democrático.

### C. Organismo Judicial

El tercer Organismo mediante el cual la Constitución Política de la República de Guatemala establece que se ejerce el poder público es el Organismo Judicial. El Decreto número 2-89 del Congreso de la República, Ley del Organismo Judicial especifica en el Artículo 53 que “el Organismo Judicial será administrado por la Corte Suprema de Justicia y el Presidente del Organismo Judicial, conforme a sus respectivas atribuciones”.

Además faculta a la Corte Suprema de Justicia como el órgano superior de administración del Organismo Judicial el cual se estructura con juzgados, tribunales y dependencias administrativas que desarrollan las actividades que les corresponden. Es importante hacer mención que los órganos jurisdiccionales no solo se ajustan a lo que la ley establece, sino que también se encargan de aplicarla e interpretarla para poder hacer valer el ideal de justicia de acuerdo al ordenamiento jurídico guatemalteco como su función primordial y así el Estado puede cumplir con el deber de brindarle a los habitantes de la República la paz, la seguridad, la libertad y todos aquellos derechos humanos que debe garantizar.



### **1.3. Desarrollo de la función administrativa del Estado en Guatemala**

Para cumplir con la función de administrar el Estado, éste se organiza en tres Organismos, cada uno con funciones asignadas que funcionan como un sistema de frenos y contrapesos de la actividad de los otros Organismos. Todo el conjunto de actividades organizadas que éstos llevan a cabo así como sus respectivos órganos, constituyen la función administrativa que es la administración en acción.

Los órganos administrativos que conforman la estructura interna de cada organismo del Estado, se definen como las unidades que forman parte de una organización o estructura pública a cargo de uno o varios funcionarios públicos que actúa en su nombre, no tiene personalidad jurídica propia pero sí ejercen la personería del Estado y le corresponde la competencia, nombre y funciones que la ley que lo creó le otorgue.

Los diversos actos que llevan a cabo “constituyen la expresión misma de la voluntad estatal. El ejercicio de la función administrativa en particular, como manifestación del poder del Estado, se encuentra sujeto al cumplimiento de requisitos, que al estar previstos en la ley se traducen en garantía de los administrados, y al mismo tiempo representan limitaciones a la actuación de la autoridad administrativa”<sup>12</sup>. Con esto, se manifiesta la importancia que tiene el marco de legalidad en toda actuación administrativa ya que si no existiera, traería como consecuencia la actuación arbitraria de la administración, la que carecería de legalidad y más importante aún, de legitimidad ante los administrados.

---

<sup>12</sup> Calderón, Hugo. **Ob. Cit.** Pág. 13.



### 1.3.1. Clases de función administrativa

La función administrativa se desarrolla mediante un proceso técnico, compuesto por varias fases y organizado de tal manera que se puedan alcanzar los fines propuestos, que en caso de Guatemala el principal es el bien común así como el desarrollo integral de los habitantes de la República.

Las fases de este proceso consisten en la planificación, la decisión política y la ejecución, con el apoyo del control y de la asesoría y “solo deberá ser interrumpido por la fase de decisión política a cargo del gobierno y del Congreso de la República, ya que tiene su justificación en los intereses generales que se deben considerar y priorizar, además porque es un proceso que constitucionalmente se le asigna al Estado a través de esos dos Organismos como una obligación ineludible”<sup>13</sup>.

También se puede hacer mención de la siguiente clasificación: “en razón de la materia o naturaleza de la actividad, la función administrativa puede ser activa, consultiva o de control y jurisdiccional; en razón de la organización, la función administrativa puede ser centralizada, desconcentrada o descentralizada; en razón de los efectos jurídicos la función administrativa puede ser interna o externa; en razón de la estructura del órgano que ejerce la función administrativa, se habla de Administración burocrática o colegiada y; en razón de la regulación normativa la función administrativa puede ser reglada o discreción (sic)”<sup>14</sup>.

---

<sup>13</sup> Godínez Bolaños, Rafael. **La planificación técnica de la administración pública. Juritex 5°.** Pág. 2.

<sup>14</sup> Dromi, José Roberto. **Introducción al derecho administrativo.** Pág. 137.



En este caso, la clasificación es extensa y a su vez bastante desarrollada, lo que da una visión clara de la función administrativa desde diversas perspectivas. No toma la administración pública como un proceso, sino que la desglosa y estudia por separado cada uno de sus elementos.

Ahora bien, cabe mencionar que “dentro de la Administración Pública existen cuatro clases o formas de administrar, la planificación, la Administración Ejecutiva, la Administración de Control y la Asesoría (sic)”<sup>15</sup>. A su vez estas clases constituyen todo un proceso que se lleva a cabo de forma cíclica y por lo tanto constante dentro de la administración pública lo cual contribuye a su funcionamiento.

A continuación se desarrolla la última clasificación expuesta por ser la que explica la actividad administrativa de una manera más clara, de acuerdo a las diferentes finalidades que se pretende obtener y que permite comprender cómo se desarrolla esta actividad dentro del Estado. Además, incluye la función de asesoría.

#### A. Función administrativa de planificación

Se puede definir la planificación en atención a dos criterios, uno gubernamental y otro general. En el plano gubernamental se define como “el establecimiento de una estructura coherente al servicio del progreso nacional o del bienestar público”<sup>16</sup>; en cuanto al criterio general, es un “plan general, científicamente organizado y

---

<sup>15</sup> Calderón, Hugo. **Ob. Cit.** Pág. 26.

<sup>16</sup> Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 731.



frecuentemente de gran amplitud, para obtener un objetivo determinado, tal como el desarrollo económico, la investigación científica o el funcionamiento de una industria”<sup>17</sup>.

La planeación “implica ver hacia el futuro, hacer estudio con todos los métodos y técnicas de las necesidades y las soluciones a esas necesidades”<sup>18</sup>. En esta definición la planificación es entendida como una proyección con la que se establecen los objetivos en base a las necesidades que se tienen, los recursos con los que se cuenta así como las posibles soluciones a las necesidades identificadas.

Al ser la primera etapa del proceso de administración del Estado, “inicia con las actividades de ordenación, para establecer en un primer momento la existencia, cantidad y calidad de los recursos económicos con que cuenta el Estado. Esos recursos son el capital (presupuesto de ingresos del Estado), el recurso humano (...) y los recursos materiales (inmuebles, muebles, equipo, maquinaria, útiles, materiales y materias primas, etc.), quedando debidamente inventariados y ordenados”<sup>19</sup>.

Al analizar lo expresado se establece que la planeación es la base sobre la cual se desarrolla el proceso de la administración pública. Es importante porque se establece de manera clara y concisa, el plan de acción: saber con qué recursos se cuenta, qué es lo que se pretende lograr, el porqué de estas pretensiones, cómo o de qué manera se alcanzarán los fines propuestos, el tiempo con el que se cuenta y hacia quiénes va dirigida la actividad de los órganos administrativos.

---

<sup>17</sup> Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 731.

<sup>18</sup> Calderón, Hugo. **Ob. Cit.** Pág. 27.

<sup>19</sup> Calderón, Hugo. **Ob. Cit.** Pág. 3.



Es necesario aclarar que la planificación, va “más allá de la simple priorización de la cartera de proyectos, implica articular no solo la inversión y el presupuesto, sino que también las políticas públicas con la planificación sectorial y territorial y la participación ciudadana, así como también la optimización de los recursos aportados por la cooperación internacional; lo cual implica dotar de una capacidad articuladora a través de una dinámica multinivel, que agrupa el nivel comunitario, municipal, departamental, regional y nacional con los procesos de planificación y ordenamiento territorial”<sup>20</sup>. Debido a esto, se resalta la necesidad de cumplir con cada una de las fases del proceso técnico para el desarrollo de la función administrativa.

Esto se refiere a que la planificación debe funcionar como todo un sistema en el que cada uno de los elementos que lo conforman se interrelacionen con los demás y funcionen de manera conjunta para lograr un resultado común, que para el caso del Estado guatemalteco sería la consecución del bien común.

Para lograr la dinámica multinivel, el régimen administrativo guatemalteco por mandato constitucional, se organiza en Consejos de Desarrollo a nivel nacional, regional, departamental, municipal y a nivel comunitario. Esto es importante debido a que cada sector está organizado en base a criterios económicos, sociales y culturales y por lo tanto conoce a profundidad las necesidades y las prioridades que deben ser atendidas por la administración pública, lo que hace más eficaz la planificación y por lo tanto la ejecución de los planes de gobierno.

---

<sup>20</sup> Secretaría de Planificación y Programación de la Presidencia. **Primer informe nacional sobre cooperación internacional para el desarrollo y eficacia de la ayuda en Guatemala, año 2008-2010.** Pág. 28.



**La función administrativa de planificación tiene las características siguientes:**

**a) Es pública.** La planificación tiene objetivos tendientes a alcanzar el bien común y por lo tanto el desarrollo integral de la sociedad a quien se dirige; además esta característica se refiere a la publicidad de los actos de la administración como una obligación con la que se debe cumplir frente a la ciudadanía.

**b) Es social.** La planificación no solo se dirige a la población, sino también debe contar con la participación de la población organizada en consejos de desarrollo urbano y rural en los diferentes sectores en que administrativamente se organizan, debido al principio de descentralización. También cuenta con la participación de los sectores a nivel económico, por ejemplo el sector agrícola, industrial, ganadero, turístico, etc.

**c) Es un proceso técnico.** Por la necesaria injerencia de funcionarios especializados en diversas áreas del conocimiento humano para lograr una planificación científica y técnica, que cuente con bases fuertes para poder desarrollar todo un sistema de acción gubernamental.

**d) Unitaria y total.** Debido a que la Constitución Política de la República de Guatemala establece que el Estado es unitario, la planificación debe tender a unificarse y si bien puede sectorizarse para atender de una mejor manera las necesidades de la población según sus características, esto no quiere decir que no se tenga un plan general de gobierno que guíe el actuar de la administración pública hacia un fin determinado, que para el caso del Estado guatemalteco es lograr el bien común .



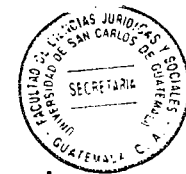


e) Debe ser real. Debe de atender a situaciones concretas de la población, la cual no solo debe tener un objetivo, sino también un por qué y un cómo en su accionar. Al momento de planificar tampoco se deben de ofrecer soluciones utópicas, sino que se deben basar en la realidad de la población a la cual se dirige y los resultados que son posibles obtener.

Para llevar a cabo la función de planificación, en Guatemala se cuenta con la Secretaría de Planificación y Programación de la Presidencia, que es el órgano de planificación del Estado y de apoyo a las atribuciones de la Presidencia de la República. Por mandato legal le corresponde coadyuvar a la formulación de la política general de desarrollo del gobierno y evaluar su ejecución y efectos.

Por otra parte el Consejo de Ministros actúa como una fuente de discusión y proposición sobre políticas, planes y programas de gobierno. También se organizan gabinetes específicos para fines de coordinación del diseño y gestión de acciones y políticas, así como la discusión y formulación de propuestas que atañen a más de un ministerio. Esto, según lo establecido en el Decreto número 114-97 del Congreso de la República, Ley del Organismo Ejecutivo en sus Artículos 16, 17 y 18.

Dentro de la estructura administrativa de cada Organismo funcionan órganos de planificación, como por ejemplo la junta directiva del Congreso que tiene a su cargo programar las líneas generales de actuación de este organismo, así como fijar sus actividades para cada período de sesiones. También está la junta de jefes de bloque legislativos, que planifica los puntos de agenda para las sesiones del Pleno del



Congreso. En el caso del Organismo Judicial, la Corte Suprema de Justicia es la encargada de administrar este organismo, por lo que planifica los lineamientos generales que deberán de seguirse dentro de un período determinado.

## B. Función administrativa de ejecución

En el proceso de la administración pública, luego de la planificación y la etapa implícita de la decisión que se da conjuntamente entre el Organismo Ejecutivo y el Organismo Legislativo, los planes se trasladan al plano fáctico para su respectiva ejecución, tal y como se estableció en las etapas anteriores y en cumplimiento de los objetivos propuestos en las mismas.

Esta función administrativa es definida como la actividad por la que se decide y ejecuta; este tipo de administración es la que para poder actuar, lo hace a través de las decisiones, actos o resoluciones administrativas. Solo la administración ejecutiva decide y ejecuta, ya que dentro de la administración pública existen otros órganos que no deciden ni ejecutan, por ejemplo los órganos de control, los órganos asesores, entre otros.

El Decreto número 114-97 del Congreso de la República, Ley del Organismo Ejecutivo establece en su Artículo dos como función principal de dicho Organismo “el ejercicio de la función administrativa y la formulación y ejecución de las políticas de gobierno con las cuales deben coordinarse las entidades que forman parte de la administración descentralizada”.



Por lo tanto el Organismo Ejecutivo es, dentro del Estado guatemalteco, la entidad superior en materia de ejecución. Los ministerios son parte de su estructura administrativa para cumplir con esta la función; una de las principales actividades que deben realizar los ministros es la coordinación de los esfuerzos de los órganos administrativos que tengan bajo su responsabilidad junto con las gobernaciones departamentales, las municipalidades, los diversos sectores productivos, las entidades privadas y la comunidad.

Además, cada ministerio es el ente rector de las políticas públicas correspondientes a su ramo en virtud del criterio de especialidad, por lo que es el encargado de formular las políticas que le conciernen, ejecutarlas y darles seguimiento para cumplir con la finalidad propuesta.

Dentro de la estructura administrativa del Organismo Ejecutivo también están las gobernaciones departamentales, que son presididas por un gobernador que tiene entre sus funciones, el “velar por la efectiva ejecución del presupuesto de inversión asignado a su departamento y realizar el seguimiento y evaluación de dicha ejecución”, según lo establece el artículo 47 literal c) del Decreto número 114-97 del Congreso de la República, Ley del Organismo Ejecutivo.

En coordinación con otras entidades autónomas, las funciones de ejecución también le corresponden a las autoridades de cada municipio; principalmente en lo que respecta a la prestación de servicios públicos y todas las gestiones necesarias para su administración.



En cuanto al Organismo Judicial, su ley establece en el Artículo 55, que una de las atribuciones del Presidente del Organismo Judicial es “ser el órgano de ejecución del presupuesto del Organismo Judicial”.

En el Congreso de la República, esta función le corresponde al Presidente del Congreso ya que el Artículo 17 de su ley orgánica así lo establece de la siguiente manera: “El Presidente del Congreso de la República es el funcionario de más alta jerarquía del Organismo Legislativo y como tal, ejerce la dirección, ejecución y representación de dicho Organismo”.

Con lo anterior se ejemplifica cómo los Organismos del Estado también desarrollan otras funciones que no se relacionan con su función principal y que cuentan con toda una estructura administrativa para lograrlo.

### C. Función administrativa de control

La actividad de control, es “la medición de los resultados actuales y pasados, en relación con los esperados, ya sea total o parcialmente, con el fin de corregir, mejorar y formular nuevos planes”<sup>21</sup>. Esta definición brinda la idea central de lo que se entiende por función administrativa de control, que es el poder conocer la efectividad y eficacia de la actuación administrativa en base a resultados para continuar con la misma o proponer cambios según las conclusiones a las que se llegue por medio de esta actividad.

---

<sup>21</sup> Reyes Ponce, Agustín. **Administración de empresas, teoría y práctica**. Pág. 355.



Esta función se ejerce simultáneamente con el proceso de ejecución de los actos que los funcionarios públicos llevan a cabo, ya que son “objeto de control técnico, financiero o de cuentas y jurídico. El control está encomendado a técnicos en las áreas del conocimiento humano aplicable al asunto objeto de la supervisión (ingeniería, arquitectura, urbanismo, medicina preventiva, salubridad, educación, contralores o auditores, abogados, etc.) y da como resultado que la actividad sometida a fiscalización pueda ser aprobada o por el contrario, objeto de modificación y hasta revocación”<sup>22</sup>.

La actividad de la administración pública necesita de límites para su actuación y dentro de estos límites están los controles. Pueden ser internos como el que ejerce el funcionario superior como parte de sus responsabilidades o a cargo de técnicos que deben revisar constantemente los actos de los funcionarios. Los controles también pueden ser externos, y son ejercidos por instituciones creadas para el efecto.

En Guatemala, la Constitución Política de la República de Guatemala establece los controles aplicables a la administración pública, a los cuales se les denominan controles políticos y jurídicos.

El control político es ejercido por los órganos constitucionalmente creados para el efecto mediante la aplicación de un conjunto de normas legales y procedimientos sobre los actos de los funcionarios y empleados públicos que tienen a su cargo la actividad de administración pública. Este control puede ser ordinario y extraordinario.

---

<sup>22</sup> Godínez Bolaños, Rafael. **Los principios de jerarquía y competencia administrativa. Juritex 13°.** Pág. 3.



El control político ordinario consiste en el sistema de frenos y contrapesos entre los organismos del Estado que no permite que uno u otro se extralimite en sus funciones; y el control político extraordinario se conforma por el Tribunal Supremo Electoral que controla los procesos electorales, también por la figura del Procurador de los Derechos Humanos quien actúa como comisionado del Congreso de la República para la defensa de los derechos humanos.

Por otra parte, está el control jurídico interno o externo. El primero consiste en la revisión de la juridicidad de las actuaciones de la administración pública y así evitar, suspender, modificar o anular las conductas infractoras a las disposiciones legales. El control jurídico externo es ejercido por los jueces y magistrados del Organismo Judicial. Sin embargo, cuando la infracción es de una disposición constitucional o no se logra justicia a través de los órganos jurisdiccionales competentes, la Corte de Constitucionalidad ejerce un control jurídico de carácter extraordinario.

Otro tipo de control es el técnico, control de cuentas y control penal. Si el objeto de control lo constituyen aspectos materiales como la construcción o mantenimiento de obras o la prestación de servicios, se ejerce un control técnico a cargo de especialistas en la materia.

Si la situación objeto de control se relaciona con el manejo de cuentas o de fondos públicos, la entidad encargada es la Contraloría General de Cuentas, institución técnica descentralizada, a la que el Artículo 232 de la Constitución Política de la República de Guatemala le encarga la fiscalización de “los ingresos, egresos y en general, todo



interés hacendario de los organismos del Estado, los municipios, entidades descentralizadas y autónomas, así como de cualquier persona que reciba fondos del Estado o que haga colectas públicas”. Su trabajo se coordina con las diversas entidades que forman parte de la administración pública.

Asimismo, se ejerce control penal si la situación se trata de un hecho que se denuncia y se relaciona con delitos en el ejercicio de la administración pública. Este control es ejercido por el Ministerio Público, institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales, con funciones autónomas.

#### D. Función asesora

Esta función es “La que forman todos los órganos técnicos que asesoran a la administración central (v.), que integran diversos consejos, juntas, institutos, comisiones. Realizan estudios, preparan informes, evacuan consultas de las autoridades ejecutivas y cumplen otras funciones asignadas”<sup>23</sup>. Debido a su naturaleza técnica, constituyen entes especializados que por mandato legal se integran y realizan los estudios pertinentes a fin de dar su opinión sobre el asunto que se somete a su consideración.

Los órganos que realizan esta función, no tienen grado jerárquico dentro de la administración pública, ya que “no son superiores ni inferiores, su naturaleza es técnica

---

<sup>23</sup> Ob. Cit. Pág. 47.



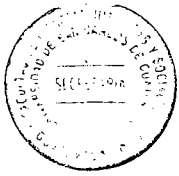
y se denominan órganos de consulta y de asesoría que hacen propuestas a los órganos de decisión<sup>24</sup>. Esta situación también se refleja en la estructura administrativa de cada institución, pues se les sitúa como apoyo técnico en el desarrollo de las funciones de otros órganos.

A manera introductoria se presenta un primer acercamiento a la función administrativa de asesoría, ya que debido a que constituye uno de los temas principales del presente trabajo de tesis, se desarrollará de con mayor extensión en el siguiente capítulo y se detallarán no solo sus antecedentes, sino también su definición, características, clasificación de los órganos de asesoría y la regulación legal de los mismos.

---

<sup>24</sup> Godínez Bolaños, Rafael. **Los actos administrativos. Juritex 18°**. Pág. 4.







## CAPÍTULO II

### 2. La función asesora en el ámbito de la administración pública

El ejercicio profesional exige conocimientos técnicos sobre los asuntos relacionados a la materia en que se especializa, motivo por el cual el profesional en algún momento es llamado para auxiliar a otras personas en temas que no son conocidos con la amplitud y pericia necesaria. A este auxilio se le llama asesoría, actividad que conlleva el análisis, la correlación de la teoría con la realidad, el entendimiento del asunto y posteriormente la interpretación, explicación o dictamen a manera de conclusión de la cuestión.

El tema del asesoramiento no es propio de una ciencia determinada por lo que se debe establecer un marco teórico de referencia en cuanto al mismo, conocer sus antecedentes, definición, clasificación y regulación legal, con un enfoque específico con relación a la administración pública.

#### 2.1. Definición de la asesoría

Una definición que brinda una visión general de la asesoría es la que la describe como “una actividad por la cual se brinda apoyo a quien lo requiera, para que la persona pueda consultar y logre comprender las diferentes situaciones en las que se encuentra, ya sean estas judiciales, financieras, contables, inmobiliarias etc.”<sup>25</sup>. Este apoyo puede brindarse en cualquier situación que se requiera.

---

<sup>25</sup> <http://www.gestionyadministracion.com/asesoria/> (2 de marzo de 2015).



La asesoría no se encasilla en una actividad que se desarrolla en torno a una sola rama del saber, debido a que no solo existe asesoría para las ciencias propiamente dichas, sino también para todo ámbito susceptible de ser conocido por el ser humano. De esto deriva la idea que el conocimiento no es limitado, siempre habrá algo nuevo que aprender y por lo cual se tenga dudas que pueden ser resueltas por quien sí conozca de la materia.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española en línea define la asesoría de varias maneras pero todas descritas en un mismo sentido: “Dar consejo o dictamen. Tomar consejo del letrado asesor, o consultar su dictamen. Dicho de una persona: Tomar consejo de otra, o ilustrarse con su parecer”<sup>26</sup>.

Esta definición deja entrever que a través de la asesoría el profesional esclarece las consultas que se le realizan y a quien por su conocimiento especializado se le legitima para poder externar opinión en relación con el asunto a tratar, lo que da lugar a que también pueda dar recomendaciones y asistencia para la aplicación de las mismas.

Dentro de las características de la asesoría que es importante mencionar, está la de ser una operación de diagnóstico ya que se dirige a la identificación de falencias, es decir que no solo es de carácter consultiva, sino también correctiva e incluso preventiva. Es por ello que adquiere importancia al momento de administrar, ya que puede evitar problemas futuros si se consulta sobre las posibles consecuencias que puede tener el tomar una decisión.

---

<sup>26</sup> <http://lema.rae.es/drae/?val=asesor%C3%ADa> (2 de marzo de 2015).



Otra característica esencial, es el carácter técnico que brinda el punto de vista de un profesional que ayuda a mejorar las destrezas en la resolución de problemas planteados, ayuda a incrementar la libertad de elección y de acción del asesorado y la conciencia acerca de los recursos válidos para tratar con los problemas persistentes.

Por otra parte es de hacer mención de la importancia del trabajo en equipo entre el asesor y el asesorado, puesto que es una actividad dinámica en la que ambos contribuyen a su desarrollo, pues siempre es posible arribar a soluciones antes obviadas o desconocidas, imprácticas para algunos casos o no tomadas en consideración. Este dinamismo también se refleja en la calidad de las soluciones que se plantean, ya que la comunicación y sobre todo la cooperación de ambos sujetos en esta actividad permiten el éxito de la misma.

### **2.1.1. La asesoría en la administración pública**

Luego de desarrollar el concepto de la asesoría, se puede complementar con lo expuesto sobre la administración pública para concretar una definición. Por lo tanto, desde un enfoque público, la asesoría puede definirse como la actividad que desarrollan algunos órganos dentro de la administración pública, específicamente aquellos dedicados a "(...) aconsejar o asesorar al órgano ejecutivo sobre la conveniencia legal y técnica de las decisiones que tomará quien tiene o ejerce la competencia administrativa. Esta asesoría se hace a través de la simple opinión o del dictamen"<sup>27</sup>. Los órganos asesores no tienen grado jerárquico dentro de la estructura administrativa a la que pertenezcan.

---

<sup>27</sup> Calderón, Hugo. **Ob. Cit.** Pág. 27.



La asesoría constituye el fundamento legal y técnico de la toma de decisiones dentro de la administración pública por lo que se debe tener en cuenta que el órgano ejecutivo toma decisiones con repercusiones públicas y necesariamente debe hacerlo con el análisis de las posibles consecuencias desde la opinión de un órgano especializado.

Es por ello que la importancia de la actividad consultiva radica en el carácter técnico que revisten ciertas decisiones administrativas en las que se necesitan conocimientos especializados, por lo que cuando se acude al órgano asesor a pedir su parecer se tiende a lograr mayor acierto en la decisión que se tome y que posteriormente se lleve a ejecución. Esto minimiza el riesgo de no cumplir con los fines propuestos en la etapa de planificación.

Estas definiciones tienen aspectos clave que de forma conjunta permiten elaborar una definición más completa y concreta. De esta manera se puede definir a la asesoría dentro de la administración pública como la actividad desarrollada por órganos técnicos que orientan la función de los órganos de toma de decisiones, mediante la expresión de opiniones especializadas con la finalidad de justificar la toma de decisiones y darle una base confiable y viable.

Esta actividad se materializa con la emisión de dictámenes, informes, opiniones y pareceres, con los que queda constancia de la actuación de los órganos de asesoría y que sirven de fundamento técnico para los órganos activos de la administración en cuanto a la toma de decisiones, la realización de actos o la emisión de resoluciones que deben adoptar en el cumplimiento de sus funciones.



## **2.2. Antecedentes de la asesoría en la administración pública**

La función asesora se ha desarrollado desde la antigüedad, con el paso del tiempo se perfeccionó y los estudiosos comenzaron a plantearla teóricamente, principalmente en la época en que el desarrollo de las ciencias alcanza su auge.

Paralelamente la asesoría en la práctica adquirió una connotación más compleja pues la administración pública resultó cambiante y no estática: los sistemas de gobierno eran sustituidos y las sociedades se organizaron en torno a cada uno de ellos, por lo que la asesoría también fue adaptándose. Esta actividad se volvió cada vez más especializada gracias al desarrollo de las ciencias que permitieron ampliar el conocimiento en diversas ramas del saber.

A continuación se hace un esbozo general del desarrollo de la asesoría en el que se entrelazarán los aspectos históricos más relevantes de cada etapa que marcan el rumbo de esta actividad dentro de la administración pública, como un bastión fundamental para su desarrollo.

### **A. Edad Antigua**

Dentro de la estructura político administrativa de las civilizaciones de la edad antigua, las actividades de gobierno se llevaron a cabo con la ayuda de consejeros o asesores; algunos ejemplos relevantes que pueden mencionarse son Egipto, Grecia y Roma. “En la cultura egipcia se consideraba a los nobles y sacerdotes como parte de los



consejeros del faraón, principalmente los segundos ya que para esta civilización todo giraba y tenía sentido en la religión, eran politeístas y creían que los dioses regían el destino de su pueblo por lo que les rendían tributo<sup>28</sup>. Es por ello que en esta etapa la asesoría no tenía un carácter científico, ya que se basaba en consideraciones subjetivas de quienes tenían autoridad religiosa en aquella época.

Por su parte la sociedad griega se organizó en ciudades conformadas como Estados, “con un gobierno en el que existía un consejo conformado por veintiocho ancianos mayores de sesenta años, conocidos como éforos, que eran los encargados de elaborar leyes<sup>29</sup>. Esto deja de manifiesto la importancia que tenían los ancianos para dicha civilización ya que también se les elegía para vigilar a los reyes. Su sabiduría y experiencia tenía peso en las decisiones ya que se recurría a ellos en busca de asesoría tanto a nivel de administración de la polis, como en el ámbito cotidiano.

Con los griegos, la asesoría comenzó a adquirir especialidad, ya que se propiciaba el diálogo y la discusión de los temas de importancia como la moral, política y economía; ejemplo de ello es que en la actualidad aún se estudian los escritos de grandes pensadores. Dentro de los más destacados se puede mencionar a Aristóteles, quien plasmó sus ideas en escritos que después de su muerte fueron publicados como libros; la política es uno de ellos, en el que examina temas como la soberanía, la legislación y el legislador, la justicia, el ejercicio del poder, el Estado y el ciudadano. Estos estudios sentaron las bases de varias ciencias sociales que se perfeccionaron con el tiempo.

---

<sup>28</sup> Peláez Almengor, Oscar Guillermo y otros. **Protagonistas 3**. Pág. 130.

<sup>29</sup> Peláez, Oscar y otros. **Ibid.** Pág. 161.



Roma es otra de las civilizaciones que contribuyó con el desarrollo de la asesoría en la administración pública. “El primer período de su historia que abarca desde su fundación a la ley de las XII tablas, tuvo como sistema de gobierno la monarquía, en la que el rey en el ejercicio de sus funciones estaba asistido por el senado, compuesto por los padres o seniores que eran los más ancianos entre los jefes de las familias patricias. El senado formaba un consejo, al que el rey debía consultar sobre las cuestiones que interesaban al Estado”<sup>30</sup>.

Cabe mencionar que en las civilizaciones de la edad antigua expuestas anteriormente, la toma de decisiones siempre fue respaldada por el consejo de aquellos que poseían experiencia o sabiduría en el relación a las cuestiones más importantes para la sociedad de aquel entonces. Roma no fue la excepción a esta característica, los ancianos también ejercían un papel importante en la dirección política y al igual que en la sociedad griega, contaba con un consejo como órgano de asesoría.

Posteriormente en el segundo período de la historia de Roma la monarquía dio paso al sistema de gobierno republicano. Se emitió la ley de las XII tablas cuyas disposiciones no eran perfectas, contenían lagunas por lo que la asesoría de los pontífices y jurisconsultos adquirió importancia gracias a su interpretación e implementación de procedimientos para llevar a cabo los actos jurídicos.

La interpretación de la ley emitida en ese tiempo indudablemente contribuyó en algún grado al desarrollo del derecho, sin embargo, aún estaba limitado debido a que solo los

---

<sup>30</sup> Petit, Eugéne. **Tratado elemental de derecho romano**. Pág. 27.





pontífices y jurisconsultos conocían los procedimientos y las demás personas estaban obligadas a recurrir a ellos para consultarles en caso de conflicto. Esto no permitía que cualquier interesado tuviera conocimiento en materia jurídica, sin embargo, sí permitió la especialización de la misma ya que se conformó un conjunto de conocimientos, principios, doctrinas e instituciones que permitió su desarrollo como ciencia.

Esta situación cambió con el tiempo ya que los procedimientos fueron dados a conocer públicamente, muchos pudieron especializarse en el ámbito del derecho y “se hizo más accesible solicitar el dictamen de uno o varios jurisconsultos en todas las disputas, quienes respondían oralmente o por escrito por medio de los responderé, scribere”<sup>31</sup>. Sus dictámenes no eran obligatorios, pero sí importantes para la toma de decisiones en un asunto determinado.

El tercer período de la historia antigua de Roma, inició con la llegada del Imperio y finalizó con la muerte de Alejandro Severo. En esta época los senadoconsultos formulaban dictámenes, sus decisiones no eran imperativas sino que se limitaban a ser un consejo o una propuesta para que la autoridad del pretor le diera el visto bueno y con esto obligatoriedad.

Es de hacer notar que una de las maneras en que se materializaba el parecer o la opinión de los asesores era por medio de dictámenes, lo que en la actualidad se ha vuelto práctica generalizada y debido a su importancia para el presente trabajo de tesis, se desarrollará en el siguiente capítulo.

---

<sup>31</sup> Petit, Eugéne. *Ob. Cit.* Pág. 42.



Posteriormente, la práctica de la emisión de dictámenes por parte de los senadoconsultos desaparece para dar paso a una nueva figura: las constituciones imperiales, que eran decisiones emitidas por el emperador. Para su redacción se auxiliaba de un consejo compuesto de senadores y caballeros, todos versados en la ciencia del Derecho. El ejercicio de la función legislativa de aquel entonces se basaba en la asesoría brindada por especialistas y a pesar de que el emperador era la autoridad suprema cuyas decisiones raramente eran cuestionadas, reconocía la limitante de no tener conocimiento de todo asunto.

La decadencia del derecho romano se dio en el cuarto período de la historia antigua romana, el cual “terminó con la codificación completa de las leyes que en ese entonces rigieron el Imperio y que se encontraban dispersas en diversos cuerpos legales. Es a Justiniano que se le reconoce la iniciativa de este trabajo legislativo”<sup>32</sup>.

En su opinión, la acumulación de escritos jurídicos era fuente de confusión innecesaria en cuanto a su consulta y aplicación, por lo que se propuso seleccionar entre las investigaciones jurídicas, aquellas que contribuyeran al entendimiento y perfeccionamiento del derecho. Designó por tanto, a una comisión de académicos para que emprendieran la compilación de lo que se conoce como el Corpus Iuris Civilis.

La pregunta aquí es ¿por qué los académicos? Tanto los jurisconsultos, el consejo como el senado, ejercían una función asesora dentro de la administración pública, toda ley, toda decisión e incluso la conducción política del gobierno romano en sus diversas

---

<sup>32</sup> Petit, Eugéne. **Ob. Cit.** Pág. 55.



fases, fue motivo de consulta a los versados en la materia o a las personas que se consideraban con la experiencia necesaria para brindar una opinión sobre las disposiciones que finalmente se emitían. Es así como Justiniano, basado en años de historia que respaldaba a los académicos mejor conocidos en ese tiempo como los jurisconsultos, consideró que sus aportes a la ciencia jurídica eran fundamentales para condensar la esencia del derecho romano.

Prueba de ello, se puede mencionar el Digesto, que “es la parte más grande e importante del Corpus Juris Civilis, que en gran medida es una compilación de la obra de jurisconsultos romanos. Las Institutas, otra parte del Corpus Iuris Civilis, es básicamente un libro de texto sobre derecho romano, escrito por académicos del período clásico”<sup>33</sup>. Los aportes de este derecho nutren la tradición del derecho civil aplicable en la actualidad, incluso en Guatemala lo que se puede constatar en las leyes de orden civil dentro del ordenamiento jurídico.

## B. Edad media

La edad media tuvo su inicio con la caída del Imperio romano y finalizó con el descubrimiento de América, acontecimiento de especial importancia que amplió el conocimiento del mundo hasta ese entonces. Esta época se caracterizó principalmente por la importancia que adquirió la Iglesia Católica en todos los ámbitos de la sociedad; en las regiones que carecían de un gobierno central, la Iglesia llegó a tener extensos territorios, incluso se constituyeron los llamados Estados papales.

---

<sup>33</sup> Merriman, John Henry. **La tradición jurídica romano-canónica**. Pág. 114.



Además algunos reyes contaban con la ayuda de jerarcas religiosos para gobernar sus Estados, ya que el clero, por lo general se componía de individuos más instruidos que la mayoría de las personas.

Con esto el tema de la asesoría se volvió un asunto eclesial, la dirección política de las monarquías feudales volvió a tener tintes religiosos y las decisiones que se tomaban eran en nombre de Dios y la defensa del cristianismo, en contraposición al islamismo.

“En este largo período de mil años, resurgió el derecho romano principalmente en Italia gracias a la obra de los Glosadores y los Comentaristas, sumada al Corpus Juris Civilis de Justiniano y debido a la fundación de las primeras universidades europeas en la plena edad media, que va del siglo XI al siglo XIII<sup>34</sup>. Su fundación propició el estudio del derecho, la medicina y la teología como materias principales en las universidades de aquella época, lo que dio como resultado su discusión y análisis en los círculos académicos y en la sociedad en general.

En este período, los tribunales de algunos lugares reconocieron una autoridad obligatoria a las respuestas dadas por los académicos a ciertos problemas legales. Para citar un ejemplo, los tribunales en Alemania frecuentemente pedían asesoría a las facultades de derecho sobre los casos sujetos a su decisión. Esto juega un papel trascendental en relación a los antecedentes de la asesoría ya que se comenzó a darle importancia a la especialización ya a nivel universitario, por lo que el conocimiento pasó a ser sistematizado.

---

<sup>34</sup> Merriman, John. **Ob. Cit.** Pág. 120.



### C. Edad moderna

La civilización romana dejó un gran legado para el mundo del derecho y en el tema en cuestión, en cuanto a la asesoría brindada por profesionales. Esto continuó en desarrollo, cambió y adquirió los tintes de cada época. Para el modernismo ya era práctica generalizada acudir a los profesionales para buscar su asesoría lo que se debió al desenvolvimiento de las ciencias y la sistematización del conocimiento, lo cual incluyó la práctica de la codificación, tal y como sucedió en tiempos de Justiniano, grandes recopilaciones y publicaciones se dieron en esta época.

Con posterioridad, la elaboración de los códigos, su interpretación y su aplicación también se basó en la ideología predominante en esos momentos, impulsada por grandes pensadores. Durante el siglo XIX la codificación se vio influenciada por la ideología del positivismo jurídico, "muchos de los códigos elaborados en Europa y América Latina fueron obra de los académicos, y todos ellos se basan en las obras de generaciones anteriores de académicos"<sup>35</sup>. Este es el caso de Francia, ya que la labor de redacción de los códigos fue otorgada a comisiones integradas por abogados practicantes y jueces, fuertemente influenciados por la obra de Montesquieu y Rousseau.

Fue tal el éxito de esta legislación por su contenido y estructuración, que sirvió de base para la codificación en otros países, siempre a cargo de hombres ilustrados. Ejemplo de ello es el Código Civil guatemalteco, que se basó en el plan romano-francés al

---

<sup>35</sup> Merriman, John. *Ob. Cit.* Pág. 113.



considerar este modelo uno de los más completos, desarrollados y de eficacia en cuanto a su aplicación. También se puede citar a Alemania e Italia en su debate acerca de la codificación, el cual fue iniciado y conducido por académicos.

#### D. Edad contemporánea

Si bien se mencionó a Francia como pionero en el movimiento de codificación, también puede reconocérsele que en cuanto a asesoría para el sector público fueron los que la perfeccionaron al establecer órganos especializados, lo cual comenzó con el Ministerio de Hacienda o Finanzas.

De estos órganos se puede mencionar que “a partir de 1869, el agente judicial del tesoro se convirtió en dependiente del Ministerio de Finanzas como consejero jurídico de las administraciones y servicios públicos del Estado. A este funcionario le correspondía estudiar los proyectos de disposiciones generales que se sometieran a su consideración así como dar solución a las dificultades jurídicas planteadas por el Ministro de Finanzas, lo mismo que por otros ministerios o administraciones”<sup>36</sup>. Las soluciones o recomendaciones planteadas por los servicios de asesoría de aquel entonces no tenían más valor que el de un simple informe.

Al analizar lo descrito, se evidencia que aunque el consejero jurídico dependía de una entidad especializada en finanzas, su actividad iba mucho más allá de este ámbito. Su

---

<sup>36</sup> Yaque Noj, Sara Anabelly. **Análisis jurídico de los fundamentos que determinan la necesidad de que la administración pública asuma como vinculantes los dictámenes jurídicos.** Pág. 40.



actuación no se circunscribía al Ministerio de Finanzas sino que a los demás que integraban el gobierno, situación que en la actualidad es diferente ya que cada institución cuenta con asesores según las funciones asignadas a la misma.

Al continuar con los antecedentes brindados por Francia también se hace mención que “bajo la dependencia del Ministerio de Finanzas y con el objeto de asociar a la función de asesoramiento jurídico del Estado las mentes más brillantes en el área jurídica, se creó en 1918 un comité consultivo contencioso, que presidía el Decano de la Facultad de Derecho de París. El Ministro de Finanzas nombraba a los miembros entre magistrados, miembros del Tribunal de Cuentas, inspectores de finanzas, profesores de las Facultades de Derecho, abogados ante el Consejo de Estado y abogados de París que prestaran servicio a la Agencia del Tesoro. El Comité informaba (...) de los asuntos que le sometía a su conocimiento”<sup>37</sup>. Por ser un órgano de asesoría debía conformarse por personas versadas en la materia, por el carácter técnico de las opiniones.

Con toda esta descripción se puede establecer que al tener a profesionales dentro de un órgano de la administración pública, se destaca la importancia que se le daba a la especialización para conformar la estructura administrativa, en este caso el Ministerio de Finanzas de Francia.

Para el caso de España, “en la Administración española el servicio de asesoramiento jurídico nació también en el Ministerio de Hacienda y en su Dirección General de lo Contencioso, servido por un cuerpo de funcionarios, el Cuerpo de Abogados del

---

<sup>37</sup> Yaque, Sara. **Ob. Cit.** Pág. 40.



Estado, con unidades orgánicas –Abogacías del Estado- en todos los Departamentos ministeriales, en algunos Organismos autónomos y en todas las delegaciones Provinciales de Hacienda con funciones de asesoramiento en este Ministerio (...)”<sup>38</sup>.

Se destaca con esta descripción la participación de los profesionales en la administración pública española, con especialidad en sus ministerios y también otras entidades de carácter autónomo. Esto también sucedía en otros países y en la actualidad continúa así, con la salvedad que la asesoría ya no depende del Ministerio de Finanzas sino que cada institución cuenta con su propio órgano técnico asesor o consultivo.

Otro de los ejemplos que es importante citar es el caso de Italia en donde “el asesoramiento de la administración corría a cargo de L’Avvocatura dello Statu, dependiente del Ministerio de Hacienda, conformada por letrados seleccionados mediante concurso-oposición entre los ya pertenecientes a otros cuerpos del Estado (procuradores del Estado, Magistrados civiles, Magistrados militares, del Tribunal de Cuentas) o abogados con experiencia profesional”<sup>39</sup>.

En lo que respecta a esta descripción, se resalta el concurso-oposición que utilizaban y que en la actualidad algunos países utilizan para seleccionar a los asesores. No se han tomado a la ligera el elegir a quienes han de conformar órganos consultivos, ya que sus dictámenes son considerados como respaldo de las decisiones que adoptan.

---

<sup>38</sup> Yaque, Sara. Ob. Cit. Pág. 43.

<sup>39</sup> Yaque, Sara. Ob. Cit. Pág. 41.





Con la descripción de los antecedentes se puede establecer que desde los inicios e incluso el desarrollo de los órganos de asesoría en el Estado, se han dado a la tarea de seleccionar a los mejores dentro de los más especializados, dato que debe de tomarse en cuenta aún en la actualidad.

### **2.3. Características de la función pública de asesoría**

El asesoramiento se relaciona con dar consejo o dictamen por parte de especialistas en determinada materia para auxiliar desde su área de experiencia, a quien requiere su intervención. Por tanto, existen directrices generales que todo asesor debe respetar para dejar el espacio de actuación y decisión a quien pide la asesoría.

Lo anteriormente expuesto conlleva a establecer una demarcación entre la asesoría y la toma de decisiones. Ambas funciones son ejercidas por órganos diferentes y que si bien tienen injerencia el uno con el otro, no es concebible que uno dependa del otro y viceversa. La asesoría se caracteriza por la imparcialidad del órgano consultor o del asesor si es unipersonal. Esta imparcialidad también va ligada con la independencia de su función, pues no tiene autoridad directa para tomar decisiones y ejecutarlas, solo ilustra o guía, pero no decide ya que ésta no es su competencia.

Otro aspecto a tomar en cuenta es que la asesoría puede tener dos modalidades; la realizada a petición de parte, ya sea alguna institución pública, funcionario público, empleado u órgano; o la asesoría de oficio que generalmente se da por orden de ley.



Sea cual sea la modalidad, el asesoramiento cumple una función preventiva, aunque generalmente todo inicia a petición del asesorado, cuando solicita un respaldo en la toma de decisiones. Sin embargo, sería interesante el análisis de la actuación de oficio de un órgano asesor pues la total eficiencia y eficacia se lograría al identificar con antelación un posible problema para evitar su desarrollo.

Por lo anteriormente descrito se puede decir que asesorar también es hacer ver situaciones incluso antes de que estas aparezcan; con esto se respalda al asesorado que puede ser en el ámbito que atañe a la presente investigación, cualquier entidad pública, funcionario o empleado público, lo que vendría a redundar en el fortalecimiento institucional a nivel estatal.

Finalmente cabe destacar que la materialización de la consulta se realiza en los dictámenes emitidos, los cuales son tomados en cuenta en la medida en que éstos tengan valor en sí mismos. Es decir, son medidos en relación a la fundamentación que ha utilizado el asesor; el análisis sin fundamentación conlleva a la subjetividad, alejándose del rigor técnico con el que se debe de ejecutar la función asesora.

#### **2.4. Clasificación doctrinaria de los órganos de asesoría dentro de la administración pública**

Dentro de la doctrina jurídica se han establecido diversas clasificaciones sobre los órganos de asesoría o consulta; a continuación se presenta una síntesis de estas clasificaciones.



### **2.4.1. Por el número de individuos**

Al tomar en cuenta el número de integrantes de los órganos asesores, éstos se pueden clasificar ya sea como órganos colegiados o individuales. En el caso de constituirse como órganos colegiados generalmente se les da el nombre de consejos, juntas, comisiones, entre otras denominaciones.

Cuando los órganos consultivos son colegiados, su conformación generalmente obedece a una estructura administrativa previamente determinada. Para el caso de los órganos consultivos de carácter individual se conforman por una sola persona, por ejemplo cuando se contrata a un especialista en determinada materia para dar su parecer u opinión.

A propósito de esta clasificación, si bien es cierto que el órgano unipersonal puede cumplir a cabalidad la función asesora, no está de más señalar que las actuaciones de los órganos colegiados revisten especial importancia, ya que una deliberación colectiva nutre el análisis desde diversos puntos de vista y con ello se llega a consideraciones integrales y eficaces.

En relación a la decisión que pudieran llegar tomar los miembros del órgano consultivo si éste es colegiado, no necesariamente se debe expedir por unanimidad, sino que también es válido que unos estén a favor y otros en contra, al formar una mayoría y una minoría respectivamente y viceversa; ya que a pesar de ser un órgano colegiado, no todos los integrantes piensan en manera conjunta y en el mismo sentido.



#### 2.4.2. Según el grado de especialidad

“En las administraciones simples o sencillas las operaciones de administración activa y consultiva pueden o suelen hallarse a cargo del mismo personal u órgano; pero cuando la actividad del Estado se torna compleja, resulta conveniente la existencia de órganos consultivos específicos”<sup>40</sup>. Esto quiere decir que existen órganos que brindan consultoría referente a varios temas o materias pero cuando se hace necesaria la existencia de un criterio de especialización por la complejidad del asunto es cuando se requieren órganos específicos de asesoría.

A manera de complemento de esta información, es oportuno enumerar las clases de consultas que se pueden realizar en relación al campo de especialidad del órgano consultor: consulta jurídica, consulta técnica y consulta política.

La consulta jurídica es aquella en que profesionales son requeridos para dictaminar sobre determinado asunto que tiene trascendencia en el campo de lo jurídico y que por lo tanto, puede tener consecuencias que deben analizarse. El parecer o la opinión que se pide deben incluir el fundamento legal correspondiente sobre el cual ha de basarse la toma de decisiones, un proyecto de ley o una política a impulsarse por una entidad pública, por citar algunos ejemplos.

Debido al grado de especialización que han alcanzado las diversas ciencias, la consulta técnica es procedente en el caso de necesitar asesoría para cuestiones en que el

---

<sup>40</sup> Sandoval, Silvia. **Ob. Cit.** Pág. 22.



asesorado necesita cumplir con requisitos técnicos o normas de esta índole, o cuando se tenga duda sobre un asunto específico y que para el esclarecimiento del mismo se necesiten conocimientos más avanzados que los que la experiencia o el sentido común pueden brindar.

Finalmente hace referencia a la consulta política, que es la que se aplica en el ámbito de las políticas públicas que se realizan a los politólogos o personas que tienen experiencia y especialización en el tema político. Generalmente su actuación se circunscribe al gobierno y se les puede ver al dar su opinión respecto a temas de coyuntura y de interés nacional e internacional.

La descripción de este tipo de órganos especializados no es taxativa ya que los ámbitos de especialización son tan variados por lo que no se puede limitar a unos cuantos, sin embargo los que se mencionan con anterioridad son los más comunes dentro de la administración pública.

### **2.4.3. Según la temporalidad**

Los órganos asesores pueden ser permanentes o transitorios, e incluso ad hoc. Es por ello que si tienen la característica de permanencia, generalmente es porque son creados como parte de una estructura administrativa que prolonga sus funciones en el tiempo. Si se constituyen para un lapso de tiempo determinado, funcionan generalmente para proyectos específicos.



Ahora bien, cuando surgen situaciones extraordinarias o no previstas pueden surgir los órganos ad hoc, que son creados para esa situación en específico y al resolverla se disuelven. Esto ocurre por ejemplo en el ámbito laboral guatemalteco con el arreglo directo en el que para resolver las diferencias entre patronos y trabajadores, los trabajadores pueden constituir consejos o comités ad hoc para plantearle las quejas o solicitudes al patrono; es decir, son creados con la única finalidad de contar con un órgano de representación que pueda canalizar y negociar sus planteamientos. Al final del arreglo directo dichas agrupaciones se disuelven ya que no tienen como característica la permanencia.

## **2.5. La asesoría en la Administración Pública de Guatemala y legislación comparada**

La Constitución Política de la República de Guatemala regula lo relativo a la estructura y organización del Estado. Establece las directrices principales para su conducción y para que su actividad se enmarque en la legalidad característica de los Estados de derecho. Por tanto, incluye dentro de su articulado las instituciones encargadas de velar por el cumplimiento del ordenamiento jurídico establecido tanto por las normas constitucionales como por las ordinarias.

En lo que al tema respecta, la Constitución Política de la República de Guatemala regula dentro de su articulado, con el nombre de Procuraduría General de la Nación, al órgano encargado de la función de asesoría y consultoría de los órganos estatales. Al revisar la reforma constitucional que crea dicho órgano se puede establecer que



“conforme al Artículo 252 de la Constitución, la procuraduría no se concibió como institución autónoma por lo que, a diferencia del Ministerio Público, no puede actuar, en determinados casos de justicia constitucional, por iniciativa propia sino de acuerdo a las instrucciones que reciba el órgano político correspondiente”<sup>41</sup>.

Según esta descripción, la Procuraduría General de la Nación al estar sujeta a las instrucciones políticas que pudiera recibir, le resta la independencia que todo órgano asesor debe tener, lo cual es una de las falencias que deberían replantearse.

En una situación similar se encontraba la Procuraduría General de la República Bolivariana de Venezuela. La Constitución de ese país que se promulgó en 1947, separó la institución del Ministerio Público de la Procuraduría “otorgándole al Ministerio Público funciones judiciales, y consolidándolo como un órgano independiente del Ejecutivo Nacional. Y a la Procuraduría General de la Nación como un órgano de representación judicial de los derechos del Estado en todos los juicios en que este sea parte, así como de asesor del Presidente de la República, los Ministros del Despacho, las Cámaras Legislativas y la Corte Suprema de Justicia. Al separar ambos órganos el legislador venezolano lo ha hecho con una diferencia fundamental entre uno y otro: al Ministerio Público lo estipula como un órgano con autonomía funcional, mientras que la Procuraduría General de la República es un órgano de consulta dependiente del Ejecutivo Nacional, en consecuencia carece de autonomía funcional”<sup>42</sup>. Lo anterior evidencia la falta de autonomía funcional que debiera tener como órgano de consulta.

---

<sup>41</sup> Ernesto Richter, Marcelo Pablo. **Diccionario de derecho constitucional**. Pág. 113.

<sup>42</sup> Garrido de Cárdenas, Antonieta. **Regimen de organización de la administración pública nacional en la constitución de la República Bolivariana de Venezuela**. Pág. 24.



Sin embargo situación cambia ya que “hasta la Constitución Bolivariana del 99, la Procuraduría General de la República, constituía el órgano consultivo por excelencia de la Administración Pública Central. Pierde esta condición cuando es creado, el Consejo de Estado”<sup>43</sup>.

La función de consultoría pasó a este consejo, al que se le considera como órgano superior de consulta el cual puede recomendar políticas de interés nacional en aquellos asuntos que su Presidente reconozca de especial trascendencia y requieran su opinión. Lo anterior hace ver que aunque en la actualidad en la República Bolivariana de Venezuela la función de consulta se le delega a otro órgano diferente a la Procuraduría General de la República, los orígenes de esta última pueden ser equiparados con el caso la Procuraduría General de la Nación de Guatemala, porque desde su creación se les restó la autonomía necesaria para su funcionamiento como órgano consultivo por depender del Organismo Ejecutivo. Son instituciones de tipo híbrido y por lo tanto, se alejan del verdadero sentido de independencia y objetividad de la consultoría y asesoría.

Ahora bien, el Consejo de Estado de la República Bolivariana de Venezuela tuvo en ciertos momentos de la historia constitucional de ese país, atribuciones más complejas que las que actualmente le corresponde. Tuvo a su cargo la preparación de todos los decretos y reglamentos que debía emitir el Jefe del Estado, ya fuera de su iniciativa o a propuesta de los Ministros respectivos, o en virtud de órdenes que le comunicaran; en

---

<sup>43</sup> Garrido, Antonieta. **Ob. Cit.** Pág. 24.





receso del Congreso estaba llamado a tomar medidas en casos de amenaza a la seguridad de la República, e igualmente desarrollar funciones legislativas pues le correspondía formar proyectos de códigos nacionales y presentarlos al Congreso.

En el caso de Francia, el Consejo de Estado ejerció en cierto momento “funciones consultivas en los campos legislativo, ejecutivo y contencioso. A partir de 1806, sus atribuciones se dualizaron: administrativas por una parte para las atribuciones consultivas, y jurisdiccionales, por otra parte, para las atribuciones contenciosas”<sup>44</sup>.

A estas instituciones al denominarlas como Consejo de Estado se les admite no solo como un órgano de consulta propio del Organismo Ejecutivo, sino de todo el aparato estatal. Sin embargo con el pasar del tiempo sus atribuciones han ido delimitándose y se han creado otras instituciones como apoyo a la administración pública.

Al continuar con la comparación de estas instituciones, se puede mencionar la Secretaría Legal y Técnica de la Presidencia de la Nación Argentina de la República de Argentina que también “constituye un órgano de asesoría legal y técnica sobre proyectos de ley, decretos, decisiones de carácter administrativo o mensajes de la Presidencia, que no es autónomo ya que se constituye como un órgano de consulta y apoyo de la Presidencia. Además brinda asesoría a otros órganos que no cuenten con un servicio de asesoría específico, así como a la Jefatura de Gabinete de Ministros en materia de decisiones administrativas.”<sup>45</sup>

---

<sup>44</sup> Garrido, Antonieta. **Ob. Cit.** Pág. 24.

<sup>45</sup> <http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/60000-64999/62176/texact.htm> (15 de julio de 2014)



Este análisis de legislación comparada, hace ver que con el tiempo se perfeccionan las instituciones y las que realizan la función de asesoría o consultoría, no son la excepción. Además, dentro de la administración pública siempre ha existido la necesidad de tener el respaldo del dictamen de expertos.

En el caso de Guatemala, dentro de la administración pública la consulta no es de carácter vinculante, pero en algunos casos sí es de carácter obligatoria ya que se debe tener en cuenta que las decisiones que se toman a nivel estatal tienen especial trascendencia no solo para quien las toma, sino para quienes van dirigidas. Con esto se quiere dar a entender que el ejercicio de las funciones de los funcionarios públicos tiene un alto impacto en la sociedad, por lo que no puede tomarse a la ligera la toma de decisiones a ese nivel.

Guatemala, aparte de la Procuraduría General de la Nación, también cuenta con otros órganos de asesoría. El Decreto número 114-97 del Congreso de la República que junto con lo establecido por la Constitución de la República y demás leyes, regula lo relativo al Organismo Ejecutivo y su integración con diversos órganos entre los que se encuentran los de carácter consultivo. Es así como en la actualidad se han creado diversas Secretarías de la Presidencia y los departamentos de asesoría jurídica de los ministerios que integran el gobierno.

De los órganos de consulta del Organismo Legislativo, la Ley del Organismo Legislativo establece un capítulo relativo a las Comisiones de Trabajo, que pueden ser de carácter ordinario, extraordinario y algunas específicas. Son órganos técnicos de estudio y



conocimiento de los diversos asuntos que les someta a consideración el Congreso de la República o que promuevan por su propia iniciativa, según lo que establece el Artículo 27 de su ley. Estas comisiones intervienen específicamente con los proyectos de ley que conoce el Pleno del Congreso de la República de Guatemala, los cuales deben de contar con el dictamen correspondiente sobre los pros y los contras de su aprobación como ley, lo cual ayuda a los diputados a tomar una decisión sobre una base técnica.

El Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo también establece que para su funcionamiento, las comisiones podrán requerir la colaboración de funcionarios, representantes o técnicos de cualquier institución pública o privada. Cuentan con la Unidad Permanente de Asesoría Técnica de la Comisión de Apoyo Técnico, y tienen derecho a que se les nombre por lo menos un asesor permanente y otros que requieran.

En el Organismo Judicial, la función asesora se ejemplifica dentro de los procesos que se llevan a cabo en los órganos jurisdiccionales. Estos procesos pueden ser penales, civiles, mercantiles, entre otras materias; por ejemplo en materia civil y mercantil el Decreto Ley 107 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Código Procesal Civil y Mercantil establece el dictamen de expertos como un medio de prueba del que pueden hacerse valer las partes para probar determinado hecho o afirmación.

En estos casos los expertos que son designados dentro del proceso de conocimiento deben entregar un dictamen por escrito y el juez podrá pedirles las aclaraciones que estime pertinentes sobre el dictamen.



En materia penal la intervención de expertos es de vital importancia para la mayoría de casos ya que aportan datos científicamente comprobados por medio del análisis respectivo, lo que le da mayor certeza al juez al momento de ponderar los medios de prueba aportados y así resolver la cuestión sometida a su consideración.





## CAPÍTULO III

### 3. El dictamen como materialización de la función asesora

Generalmente, la función del órgano asesor termina con la emisión de su opinión o parecer plasmado en un informe, denominado generalmente como dictamen, el cual tiene como característica principal la fundamentación de la opinión con normas relativas a la materia en cuestión que son de carácter técnico. Sin embargo, si el asesorado pide aclaraciones o ampliaciones del dictamen, la actividad del órgano asesor continúa su labor hasta que el asesorado haya cubierto todas sus dudas respecto al tema que le atañe y del cual requiere el punto de vista técnico y profesional.

Debido a que el dictamen como tal ha sido objeto de estudio especialmente por el derecho administrativo, la información en este campo es abundante. No obstante que la terminología utilizada para exponer el presente tema es aplicable a la actividad de la administración pública, también susceptible de ser aplicada en el ámbito legislativo cuando se emiten dictámenes de los proyectos de ley que llegan a conocimiento de las distintas comisiones que integran el Congreso de la República o por ejemplo en el ámbito judicial en los procesos penales al requerir dictámenes de expertos.

Aclarado este punto y sin perjuicio de la aplicación a diversos ámbitos, no solo en la administración pública, a continuación se desarrolla el tema del dictamen, su definición, naturaleza, clasificación y otros aspectos importantes en cuanto al mismo para poder enlazarlo como parte importante dentro del desarrollo de la función asesora.



### 3.1: Definición

Para complementar las ideas plasmadas sobre la función asesora, es necesario definir lo que es el dictamen, que a grandes rasgos se entiende como la materialización de la opinión del órgano asesor o consultor.

Se entiende por dictamen a la “opinión o consejo de un organismo o autoridad acerca de una cuestión”<sup>46</sup>; es una “opinión, consejo o juicio que en determinados asuntos debe oírse por los tribunales, corporaciones, autoridades, etc. También se llama así al informe u opinión verbal o por escrito que expone un letrado, a petición del cliente, acerca de un problema jurídico o sometido a su consideración”<sup>47</sup>.

Las características más importantes que resaltan estas definiciones es que el dictamen es una opinión ya que se aborda a una persona determinada para conocer su parecer acerca de una cuestión, para que brinde su asesoría; sin embargo, esta persona debe tener conocimientos sobre la materia que se trate por lo que generalmente se recurre a un profesional.

Por otra parte, también puede entenderse como el “estudio jurídico o técnico sobre un expediente o asunto determinado, el cual es emitido por una persona versada en la materia que se trate”<sup>48</sup>. Se resalta el carácter técnico de la consulta que se realiza pues cada materia requiere de conocimiento especializado.

---

<sup>46</sup> Ossorio, Manuel. *Ob. Cit.* Pág. 329

<sup>47</sup> Cabanellas, Guillermo. *Ob. Cit.* Pág. 106.

<sup>48</sup> Calderón, Hugo. *Ob. Cit.* Pág. 27.

Asimismo, el diccionario en línea de la Real Academia de la Lengua Española, establece como definición para la palabra dictamen, la siguiente: "Opinión y juicio que se forma o emite sobre algo"<sup>49</sup>. En otras palabras, "es opinión fundada en ciencia o arte emitida por un especialista; si versa sobre cuestión jurídica debe apoyarse en derecho (...) es un consejo que se da sobre una cuestión o asunto".<sup>50</sup>

Estas definiciones brindan un esbozo general sobre el dictamen. Siguen una misma línea al establecer que son opiniones o juicios que emiten los expertos en relación a determinada materia . Esto es de vital importancia debido a que no es un simple juicio u opinión, sino que es de carácter técnico y por lo tanto especializado.

Para complementar la información, se cita la siguiente definición ya que se considera que es la más acertada para el presente trabajo de tesis ya que establece que el dictamen es "El estudio u opinión jurídica o técnica, el cual es requerido sobre un expediente, asunto o caso específico y que, al ser emitido por una persona versada o letrada en la materia, sirve para dar una respuesta, resolver un asunto o determinar lo que se debe hacer al respecto"<sup>51</sup>.

Se resaltan elementos básicos como el requerimiento de asesoría, el estudio que debe realizarse sobre el asunto, la opinión que se brinda luego de éste y lo más importante, que debe emitirse por una persona u órgano que sea especializado; por lo que esta es una definición que describe lo más importante respecto al dictamen:

---

<sup>49</sup> <http://lema.rae.es/drae/?val=dictamen> (2 de marzo de 2015).

<sup>50</sup> Cassagne, Ezequiel. *El dictamen de los servicios jurídicos de la administración*. Pág. 3.

<sup>51</sup> Sandoval, Silvia. *Ob. Cit.* Pag 41.





### **3.2: Naturaleza jurídica del dictamen**

Los estudiosos del derecho se han inclinado por las teorías que debaten entre si el dictamen en su naturaleza jurídica es o no un acto administrativo. La conclusión generalmente aceptada, se refiere al dictamen como un hecho administrativo y no un acto debido a que éste por sí mismo no produce efectos jurídicos sino que lo hace la resolución final dictada por el órgano competente.

“Los órganos consultivos no realizan funciones que impliquen una "expresión de voluntad", es decir, no deciden; sus funciones son únicamente de valoración técnica. (...). Estos dictámenes constituyen actos "internos" de la administración; de ahí las siguientes consecuencias: a) no tienen fuerza ejecutoria, pues no son "actos administrativos" stricto sensu; b) no constituyen un acto jurídico: no obligan al órgano ejecutivo. Si el dictamen fuere acogido por el órgano ejecutivo, la substancia de dicho dictamen se tornará obligatoria, pero esto no por obra del dictamen en sí, sino como consecuencia del acto administrativo que emita la Administración activa aceptando dicho dictamen. Para muchos autores, dichos dictámenes constituyen un mero hecho administrativo; pero, si bien no estamos en presencia de un "acto administrativo" stricto sensu, estamos en presencia de algo más que de un simple "hecho administrativo"<sup>52</sup>.

Con esto se destaca que la función asesora no interfiere con la función de planificación o de decisión política ya que cada una de éstas está delimitada por un marco legal de actuación.

---

<sup>52</sup> Marienhoff, Miguel Ob. Cit. Pag. 61.



Por lo tanto no se le pueden dar funciones de decisión a los órganos consultivos y por lo tanto los dictámenes que emiten no deben ser vinculantes sino únicamente cumplen con una función de orientación en la toma de decisiones.

Para efectos del presente trabajo de tesis se dará un enfoque técnico a la naturaleza del dictamen y se fundamenta esta posición en que la asesoría “forma parte de los actos previos a la emisión de la voluntad y se integra como una etapa de carácter consultivo deliberativo en el procedimiento administrativo de conformación de la voluntad estatal. Los actos consultivos son meramente preparativos de la voluntad administrativa.”<sup>53</sup>

Todo esto parece confirmar que el dictamen para la administración pública no constituye un acto administrativo, sino más bien un elemento previo de naturaleza consultiva deliberativa y eminentemente técnico. La asesoría “en su mayor parte debe ser técnica y científica, elaborada por funcionarios especializados en las diversas áreas del conocimiento”<sup>54</sup> según el asunto en cuestión.

### **3.3. Clasificación del dictamen**

Existen diversas clasificaciones en cuanto a los dictámenes, sin embargo una de las más estudiadas debido a su importancia es la que se refiere al grado de obligatoriedad de los mismos, según la cual, se clasifican de la siguiente manera:

---

<sup>53</sup> Ramírez Morales, Juan Carlos. **La existencia del dictamen con carácter vinculante, emitido por la Procuraduría General de la Nación en los asuntos de jurisdicción voluntaria.** Pág. 57

<sup>54</sup> Godínez Bolaños, Rafael. **Ob. Cit.** Pág. 9.



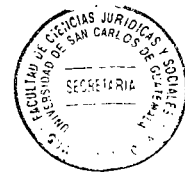
### **3.3:1: Por la obligatoriedad de su requerimiento**

Según esta clasificación, pueden existir dictámenes facultativos u obligatorios. El dictamen facultativo es el tipo de dictamen que se puede pedir a discreción, de manera potestativa y de igual manera se puede acatar o no. Todo depende la postura que adopte el asesorado al considerar la trascendencia o repercusión del asunto del que se trate:

En estos casos se debe considerar que en ciertas ocasiones es necesario requerir dictamen del órgano asesor como un medio para dotar de legalidad y legitimidad a la decisión que se vaya a tomar. También debe tomarse en cuenta para situaciones con las que se pudieren afectar derechos subjetivos o intereses legítimos.

Por ejemplo, la Ley del Organismo Legislativo establece en el Artículo 124 la consulta facultativa a la Corte de Constitucionalidad que estipula que “Durante cualquiera de los debates cinco diputados podrán proponer al Pleno que se recabe opinión de la Corte de Constitucionalidad sobre la constitucionalidad de los tratados, convenios o proyectos de leyes en discusión la que deberá ser aprobada mediante el voto de la mayoría de los diputados que integran el Congreso. El debate se suspenderá hasta que no se haya recibido la opinión solicitada (...).”

Otro ejemplo es el caso de la opinión que el notario puede recabar de la Procuraduría General de la Nación en los casos de duda o cuando lo estime necesario, según el Artículo cuatro de la Ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria, Decreto número 54-77 del Congreso de la República de Guatemala.



En cuanto al dictamen obligatorio, este es aquel que se debe pedir forzosamente pero no se está obligado a acatar su contenido y resolver conforme al dictamen. La obligatoriedad de solicitarlos viene establecida por la ley pero se respeta la función de los órganos activos de tomar decisiones sin sujeción a lo dictaminado por medio de los fundamentos que considere necesarios para respaldar la decisión.

Para ejemplificar la consulta obligatoria se cita el Artículo 123 del Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo: “Cuando se discuta un proyecto de ley que proponga reformas a las leyes constitucionales, después de tenerlo por suficientemente discutido en su tercer debate, deberá recabarse el dictamen de la Corte de Constitucionalidad. Cuando en la discusión por artículos se presenten enmiendas al texto del proyecto de ley, dichas enmiendas deberán igualmente remitirse a la corte de Constitucionalidad para su opinión.”

### **3.3.2. Por su grado de vinculación**

El dictamen puede ser vinculante o no vinculante. El dictamen vinculante es aquel en el que no se deja a discrecionalidad del solicitante el acatar o no su contenido, sino que es de carácter obligatorio, tanto el pedirlo como observar lo dictaminado por el órgano asesor, por lo que se debe resolver y dictar la resolución respectiva en ese sentido.

Por el contrario, el dictamen no vinculante es el que no obliga al solicitante a resolver conforme al mismo sino que se respeta la libertad de decisión del órgano correspondiente con lo cual reconoce al órgano asesor únicamente como apoyo de los órganos activos.



Al respecto de esta clasificación, “en el supuesto de dictámenes vinculantes, si la Administración no requiere el dictamen o no sigue sus conclusiones, tal comportamiento vicia de legitimidad el respectivo acto”.<sup>55</sup> Sin embargo se considera que “ningún dictamen de órganos "consultivos" puede tener semejante alcance; si la ley le atribuye tales efectos, el dictamen dejará de tener carácter "consultivo", debiéndose regir entonces por otras reglas. La "esencia" de tales dictámenes y la índole de las funciones de dichos órganos excluye aquellos efectos. En ningún caso la Administración activa está obligada a seguir las conclusiones del dictamen de un órgano consultivo”<sup>56</sup>.

Si se analiza lo expuesto es coherente con la naturaleza tanto de la asesoría como del dictamen, ya que respeta el ámbito de actuación y de facultades de cada órgano; de lo contrario, habría una duplicidad de funciones asignándole a un órgano consultivo, atribuciones de decisión.

“La ley impone la obligación del órgano activo de requerir el dictamen y también de conformar su voluntad a sus conclusiones. La vinculación es absoluta, porque obliga a actuar y resolver en el sentido informado. Este tipo de dictámenes conforma un acto complejo de la administración y es, en general, desestimado por la legislación y la doctrina, en virtud de que excede el alcance consultivo que naturalmente debería ostentar. En efecto, sustituye la voluntad del órgano ejecutivo con competencia para decidir, por la del órgano consultivo sin facultades decisorias. Por ello, los dictámenes vinculantes solo serán viables excepcionalmente y cuando estén previstos en forma

---

<sup>55</sup> Marienhoff, Miguel Ob. Cit. Pág. 60.

<sup>56</sup> Marienhoff, Miguel Ob. Cit. Pág. 60.



expresa<sup>57</sup>. Con esto se establece que el dictamen vinculante no es viable en la administración pública ya que constituiría una injerencia en las facultades de otros órganos de distinta naturaleza.

El análisis realizado por los dos respetables investigadores anteriormente citados, brinda una visión clara del dictamen y deja de esta manera, delimitada la función de los órganos activos encargados de la toma de decisiones al darle cabida a la aceptación o no de lo dictaminado por los órganos consultivos. Asimismo, debido a los argumentos vertidos en cuanto al dictamen vinculante, en Guatemala no son aplicables este tipo de dictámenes ya que únicamente tienen aplicación los dictámenes facultativos y los obligatorios.

A pesar de que teóricamente lo anteriormente expuesto es válido, se puede ejemplificar que en Guatemala de manera indirecta sí existen los dictámenes vinculantes, como lo son por ejemplo los que se llevan a cabo dentro de la tramitación de los asuntos de jurisdicción voluntaria notarial.

En el Artículo cuarto del Decreto No. 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria se establece que en algunos casos será obligatoria la audiencia a la Procuraduría General de la Nación, antes de dictar cualquier resolución bajo pena de nulidad de lo actuado. A parte de esta obligación, el notario debe resolver según lo dictaminado por dicha institución por lo que este dictamen no solo es obligatorio, sino también vinculante.

---

<sup>57</sup> Farrando, Ismael. **Manual de derecho administrativo**. Pág. 270.

### **3.3.3: Por el órgano que lo emite**

Los dictámenes también pueden emitirse de forma individual o en conjunto, ya sea entre dos o más personas o dos o más órganos. En este sentido y para aclarar esta clasificación es necesario ejemplificar con el caso de los dictámenes emitidos por las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República:

El Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo establece que dentro del proceso legislativo que se lleva a cabo para la formación de la ley, es necesario el dictamen de la comisión de trabajo que corresponde según la materia de la que se trate.

Sin embargo pueden pedirse dictámenes conjuntos cuando el asunto exceda de la competencia de una sola de ellas. En este caso tal y como lo establece el Artículo 43 de esta ley, cuando se requiera el dictamen de más de una comisión, el mismo será rendido conjuntamente y en caso de existir criterios opuestos o diferentes entre dos o más comisiones en cuanto a la emisión del dictamen de una iniciativa o asunto en particular, requerido en forma conjunta, cada comisión deberá presentar al Pleno el respectivo dictamen.

### **3.4. Características del dictamen**

Luego de establecer la definición del dictamen y su clasificación, es importante establecer las características principales del mismo para poder entender los aspectos

que conlleva su emisión. Dentro de las características que se pueden mencionar se encuentran las siguientes:

- a) Es de carácter preparatorio. Los dictámenes se piden de manera previa para la formación de la voluntad del órgano encargado de la toma de decisiones. Su función es ayudar a fundamentar la decisión final.
- b) La emisión del dictamen es indelegable. En este sentido, solo al órgano asesor le corresponde la función consultiva por ser de carácter específico en virtud de la especialidad.
- c) El dictamen puede ser general, específico o plural. Esta característica se refiere a que puede requerirse un estudio completo en el que se considere un solo elemento o diversos elementos como el económico, financiero, jurídico, técnico, de recursos humanos, entre otros aspectos.
- d) Sienta criterio. Tiene también la característica de sentar criterio, ya que sobre el criterio expuesto por el órgano asesor se pueden basar las decisiones, según los elementos técnicos o jurídicos que éstos aporten.
- e) Puede emitirse de manera oral o escrita. Esto dependerá si la ley establece una forma específica. Se tiene la opción de ser de manera escrita u oral según las necesidades del órgano de decisión y según el criterio del órgano asesor. Sin embargo para tener un documento de respaldo generalmente se realiza de manera escrita.





f) Debe de cumplir con requisitos formales. Además de los requisitos generales, también hay requisitos formales con los que debe cumplir. Normalmente se consideran como requisitos la indicación del lugar y fecha de la emisión del dictamen, resumen del asunto y posteriormente la opinión fundada y conclusiones.

g) Se fundamenta en los principios de conveniencia y oportunidad. El dictamen emitido debe ser conveniente y oportuno para los propósitos requeridos, a manera de que sea provechoso y constituya una buena fuente de fundamentación.

h) Su alcance es limitado. En cuanto a su alcance, solo se dirigen a orientar al órgano decisorio; por lo tanto no extinguen ni modifican una relación de derecho con efectos respecto de terceros.

i) Se sujetan a criterios objetivos. Los dictámenes no se sujetan a reglas de costumbre o del consentimiento de la opinión pública ni aún del órgano activo, por lo que su existencia prevalece independientemente de estas consideraciones.

### **3.5. Validez e importancia del dictamen**

La validez del dictamen radica en su importancia; un dictamen es válido en la medida que su fundamentación se ajusta a las normas de carácter técnico – jurídico y que por lo tanto, no es arbitrario o subjetivo en cuanto a lo que expone en su contenido. Además, se tienen como válidas las opiniones materializadas en el dictamen debido a



que la persona que lo emite se le considera perita en una materia que tiene la misión de aconsejar e ilustrar a persona leiga en la misma, la cual debe decidir sobre algún, asunto o negocio determinado en que se precisan determinados conocimientos de los cuales carece o puede carecer el asesorado.

Esto quiere decir que el órgano asesor ya sea unipersonal o colegiado, está conformado por personas cuyo conocimiento y experiencia los hace expertos en determinada materia y que por lo tanto pueden asesorar y brindar su parecer en base a la teoría que fundamenta el ámbito científico en el cual son especialistas.

Generalmente, los profesionales son avalados por un centro de estudios que les ha expedido un título que los faculta como una persona que ha cumplido los estudios necesarios para ejercer determinada profesión. En virtud de ello, sus opiniones brindan certeza al asesorado sobre lo dictaminado.

En cuanto a la importancia que tiene el dictamen como herramienta para el ejercicio de la administración en cualquier área de actividad estatal, se puede establecer que radica en el hecho que le brinda una base de legalidad y razonabilidad a la función administrativa que se ejerce. "La finalidad de una función consultiva (...) previa a la emisión de los actos administrativos no es otra que el apego a la legalidad por parte de la actuación administrativa, más allá de la eventual responsabilidad que pudiera evitarse si la fuerza técnica del dictamen disuadiera el dictado de un acto ilegítimo."<sup>58</sup> Por ello es importante que se le reconozca el carácter preventivo dentro del proceso de toma de decisiones.

---

<sup>58</sup> Cassagne, Ezequiel. *Ob. Cit.* Pág. 1.



Es necesario hacer mención de que toda decisión en cualquier ámbito, pero especialmente en el ámbito estatal, debe ser fundada como uno de los pilares esenciales de un Estado democrático para evitar decisiones arbitrarias. Las decisiones fundadas son el resultado de toda conducta legítima de los representantes de la soberanía del pueblo.

Los estudios y opiniones de carácter jurídico y técnicos son determinantes como un paso previo a la formación de la voluntad estatal, a los fines de garantizar o, por lo menos, incentivar esa conducta ajustada a derecho y a los principios básicos de la ciencia y áreas de especialidad, que deberá ser explicada a la ciudadanía por medio de la expresión clara de los antecedentes de hecho, de derecho, teóricos y técnicos que sirvieron de causa a ese acto, lo que permite conocer la finalidad buscada.



## CAPÍTULO IV

### 4. El Congreso de la República de Guatemala y el desarrollo de la función administrativa de asesoría

El Estado es la organización política que, dentro de un territorio delimitado, cumple con organizar el funcionamiento de la sociedad, garantizar el bienestar de sus habitantes y protegerlos mediante el establecimiento de normas que favorecen el bien común. Sin embargo, la historia demuestra que su existencia no garantiza la extralimitación en el ejercicio del poder llegando incluso a monopolizarlo.

Para evitar vivir en el despotismo que los regímenes autoritarios y totalitarios imponen, pensadores de la Ilustración como Alexander Hamilton, John Locke, Jean Jacques Rousseau y Montesquieu, “compartieron la teoría de la separación de poderes la cual consiste en una ordenación y distribución de las funciones del Estado, otorgándole la titularidad de ellas a un órgano público y distinto, además de contar con una Constitución Política, documento en el cual se establecen las garantías de los individuos”<sup>59</sup>.

Pero al darse la separación de poderes los Estados debían prevenir todo tipo de riesgo que amenazara el íntegro funcionamiento y espíritu real del Estado. Fue así que, para evitar que uno de los órganos se convirtiera en supremo se presenta la necesidad de implementar un sistema de frenos y contrapesos. Este sistema se refiere a reglas de

---

<sup>59</sup> Bodenheimer, Edgar. *Teoría del derecho*. Págs. 172-187.



que permiten a un órgano limitar a otro. Cuanto más fortalecido se encuentre el sistema de frenos y contrapesos entre los órganos, más iguales serán estos en sus poderes relativos.

“Este proceso democrático, presentado a grandes rasgos, propicia la creación de los Congresos o Parlamentos en los diferentes Estados. A lo largo de la historia guatemalteca, con cada Constitución promulgada y durante el tiempo que prevalecieron, hubo Congreso”.<sup>60</sup> Con el paso del tiempo esta figura se desarrolló y adquirió los rasgos que actualmente le caracterizan y que a continuación se describen.

#### **4.1. El Congreso de la República de Guatemala**

Actualmente en Guatemala, el Congreso de la República es la entidad política por excelencia ya que debe legislar de acuerdo a las necesidades del país, fiscalizar la labor de los otros Organismos e intermediar entre la población y el Estado. La Constitución Política de la República de Guatemala regula su estructura, organización y funcionamiento a partir del Artículo 157 al Artículo 181. Una de las principales funciones que le asigna es la potestad legislativa, que es la facultad para emitir leyes mediante un procedimiento específico denominado proceso legislativo.

Además, debe cumplir con otras atribuciones que tienen la finalidad de ejercer el sistema de frenos y contrapesos del Estado y están establecidas en el Artículo 165 de la Constitución Política de la República de Guatemala. En resumen son las siguientes:

---

<sup>60</sup> Soberanis Gatica, Hernán. **El Congreso guatemalteco: historia y funcionamiento**. Pág. 15.



El Congreso debe abrir y cerrar sus períodos de sesiones como parte de su trabajo dentro del hemiciclo parlamentario; debe recibir el juramento de ley al Presidente y Vicepresidente de la República, al Presidente del Organismo Judicial y darles posesión de sus cargos. Además elige a los funcionarios que de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala y la ley, deban ser designados por el Congreso así como aceptarles o no la renuncia y elegir a las personas que han de sustituirlos.

Para garantizar el principio de alternabilidad en el ejercicio del cargo, el Congreso de la República debe desconocer al Presidente de la República si al haber vencido su período constitucional continúa en el ejercicio del cargo.

Por otra parte también se encarga de realizar interpelaciones a los Ministros cuando así se solicite y de declarar si ha lugar o no a formación de causa contra determinados funcionarios como por ejemplo el Presidente y Vicepresidente de la República, Presidente y magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Tribunal Supremo Electoral, y de la Corte de Constitucionalidad, Ministros, Viceministros entre otros.

El Artículo 171 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece las atribuciones encaminadas a desarrollar la potestad legislativa que solo a éste Organismo le corresponde. Es así como el Congreso de la República debe cumplir con decretar, reformar y derogar leyes; además debe aprobar, modificar o improbar, el Presupuesto de Ingresos y Egresos del Estado y decretar impuestos ordinarios y extraordinarios conforme a las necesidades del Estado y determinar las bases de su recaudación.



Tiene la atribución de aprobar o improbar anualmente el detalle y justificación de todos los ingresos y egresos de las finanzas públicas que le presente el Organismo Ejecutivo sobre el ejercicio fiscal anterior, previo informe de la Contraloría General de Cuentas; debe decretar amnistía por delitos políticos y comunes conexos cuando lo exija la conveniencia pública, así como contraer, convertir, consolidar o efectuar otras operaciones relativas a la deuda pública interna o externa.

En cuanto a los tratados, convenios o cualquier arreglo internacional, el Congreso debe aprobarlos antes de su ratificación cuando afecten a leyes vigentes o el dominio de la nación, establezcan la unión económica o política de Centroamérica, obliguen financieramente al Estado en proporción que exceda al uno por ciento del Presupuesto de Ingresos Ordinarios o cuando el monto de la obligación sea indeterminado.

La Constitución Política de la República de Guatemala no es la única que conforma el marco legal que lo regula, a lo interno, es regulado por el Decreto 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo y el Decreto 44-86 del Congreso de la República, Ley del Servicio Civil del Organismo Legislativo y su Reglamento.

El Congreso de la República está integrado por diputados electos mediante sufragio universal directamente por el pueblo para representarlo, nacional y regionalmente. Es decir, que unos diputados representan, según el número de habitantes, a sus departamentos y otros son electos mediante un listado nacional. Además se integra por personal técnico y administrativo.



## **4.2. Estructura orgánica del Congreso de la República de Guatemala**

Para su funcionamiento, el Congreso de la República se organiza para el ejercicio de la función legislativa de la siguiente manera: el Pleno, la Junta Directiva, la Presidencia, la Comisión Permanente, la Comisión de Derechos Humanos, las Comisiones de Trabajo, las Comisiones Extraordinarias y las Específicas así como la Junta de Jefes de Bloque.

### **4.2.1. El pleno, la junta directiva y la presidencia**

Como autoridad superior dentro del Congreso de la República, se encuentra el Pleno, integrado por los diputados reunidos en número suficiente de acuerdo a lo que establece el Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo. Esto se refiere al quórum, que es el número de diputados necesario para que un cuerpo deliberante como lo es el Pleno, tome ciertos acuerdos.

La Junta Directiva, se integra por el Presidente, tres Vicepresidentes y cinco Secretarios, electos por los diputados que integran el Congreso para un período de un año y tienen la oportunidad de ser reelectos. Sus atribuciones se establecen en el Artículo 14 del Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo y las más importantes son las siguientes: Programar las líneas generales de actuación del Congreso, fijar sus actividades para cada período de sesiones y coordinar los trabajos de los diferentes órganos. Por su parte, el Presidente de la Junta Directiva se encarga de la función de dirección, ejecución y representación del Organismo Legislativo y también lo dirige.





La Junta Directiva también debe velar por la eficiencia en la administración del Organismo Legislativo, calificar los memoriales, peticiones, expedientes y todos los asuntos que se remitan al Congreso para su pronto traslado al Pleno del Congreso o a las Comisiones de Trabajo y proponer a la Junta de Jefes de bloques legislativos los proyectos de órdenes del día o agenda para las sesiones del Pleno del Congreso. Otra de sus atribuciones es nombrar y remover a los asesores que corresponda y los asesores específicos de las comisiones, a propuesta de las mismas comisiones.

#### **4.2.2. La junta de jefes de bloque**

La Ley Electoral y de Partidos Políticos establece que “los partidos políticos legalmente constituidos e inscritos en el Registro de Ciudadanos, son instituciones de derecho público, con personalidad jurídica y de duración indefinida”. Estos partidos políticos postulan a diputados al Congreso de la República para que los ciudadanos puedan elegirlos directamente, quienes de ser electos se organizan en bloques legislativos ya sea como diputados de partido o independientes.

Lo anterior, está establecido en el Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo en el Artículo 46: “Podrán constituirse en bloques legislativos: a) De partido. Los diputados que pertenezcan a un mismo partido político de los que hayan alcanzado representación legislativa en la elección y que mantengan su calidad de partidos políticos de conformidad con la ley. b) Independientes. Once o más diputados independientes”.



Cada bloque legislativo cuenta con un jefe y subjefe de bloque, que se reúnen semanalmente con el Presidente del Congreso para tratar diversos asuntos, dentro de los que está el conocer y aprobar el proyecto de orden del día o agenda que se proponga al Pleno; conocer de los informes de la Presidencia del Congreso y los asuntos de trascendencia e interés nacional así como acordar en forma ordenada lo relativo a los días y horas de las sesiones de trabajo de las comisiones.

#### **4.2.3. Las comisiones de trabajo del Congreso de la República**

La Ley del Organismo Legislativo define a las Comisiones de Trabajo como órganos técnicos de estudio y conocimiento de los diversos asuntos que les someta a consideración el Pleno del Congreso de la República o que promuevan por su propia iniciativa; se integran con los diputados al Congreso de la República ya que cada uno de ellos tiene la obligación de formar parte y de trabajar como mínimo en dos de las comisiones ordinarias y un máximo de cuatro, exceptuándose esta prohibición cuando se trate de comisiones extraordinarias. Cada comisión deberá tener por lo menos un miembro de cada bloque legislativo que así lo requiera y así lo proponga.

El Artículo 30 del Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo establece una situación de suma importancia, como lo es la especialización de las Comisiones de Trabajo: “Las comisiones en lo posible, estarán integradas por diputados que por su experiencia, profesión, oficio o interés, tengan especial idoneidad en los asuntos cuyo conocimiento les corresponda.”



Por otra parte, estos órganos también podrán requerir la presencia y la colaboración de funcionarios, representantes o técnicos de cualquier institución pública o privada. Además deben tomar en cuenta que el personal que solicitan cumpla con requerimientos básicos y adecuados al cargo que van a desempeñar dentro de la comisión. También pueden solicitar el nombramiento de asesores y todo elemento material que necesiten.

Cuentan con el apoyo de la Junta Directiva para su funcionamiento y a la vez con la Comisión de Apoyo Técnico del Congreso de la República, encargada de velar por el fortalecimiento institucional de las comisiones. Esta comisión se integra por un diputado de cada uno de los bloques legislativos y dentro de su estructura administrativa cuenta con un Registro de Leyes, la Unidad Permanente de Asesoría Técnica, la Dirección de Programas Internacionales y el Instituto de Estudios Legislativos. Su actuación se enfoca en el ámbito de la prestación de asesorías por lo busca gestionar convenios con entidades nacionales o internacionales para una mejora de esta función dentro de las Comisiones de Trabajo, así como dentro del Congreso de la República.

La Unidad Permanente de Asesoría Técnica, según el Artículo 27 del Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo debe revisar la Ley Orgánica del Organismo Legislativo con la finalidad de proponer mejoras y facilitar el desarrollo de un proceso ágil en la formación de la ley, proponer medidas legislativas necesarias para el fortalecimiento de la administración de justicia y del control constitucional sobre el Organismo Ejecutivo y el fortalecimiento de las comisiones.



## A. Organización de las comisiones

Dentro de la estructura administrativa de las comisiones, se establece un presidente, un vicepresidente y un secretario. La presidencia de las comisiones es ejercida por el diputado que el Pleno del Congreso elige por mayoría absoluta de votos y el vicepresidente y el secretario, son electos por la misma comisión. Estos miembros deben pertenecer a distintos partidos políticos.

Periódicamente las comisiones realizan sesiones en donde se conocen los asuntos que les competen, pueden solicitar la asistencia de funcionarios públicos para que brinden informes sobre un asunto específico y pueden asistirse de asesores para el estudio técnico que se les requiera.

Respecto a los asesores, cada comisión tiene derecho a que se les nombre por lo menos un asesor permanente, uno de los cuales actuará como secretario específico de la comisión. De igual manera, tendrán derecho a que la Junta Directiva del Congreso nombre a otros asesores para proyectos específicos y técnicos que se requieran temporalmente, pero la comisión de estilo contará con asesores permanentes.

La permanencia de los asesores para las Comisiones de Trabajo en el Congreso de la República es de un año, el cual corresponde a la fecha de integración de las comisiones ordinarias. Esto también se debe a que prestan sus servicios con base a un contrato en el cual se establece entre otras disposiciones, el tiempo durante el cual deberán ejercer la función que les atañe.



## **B. Clases de comisiones**

**Las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala se organizan según su naturaleza, en comisiones ordinarias, extraordinarias y específicas, según lo que la ley establece.**

**Las comisiones ordinarias se integran anualmente, al inicio de cada período legislativo las que se encuentran enumeradas en el Artículo 31 del Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo; sin embargo, esta lista no es restrictiva pues la ley establece que el Congreso de la República puede crear otras comisiones ordinarias siempre y cuando sean necesarias, media te el voto favorable de las dos terceras partes del número total de diputados que lo integran.**

**También están las comisiones extraordinarias y específicas. Estos órganos técnicos son creados por un tiempo determinado, generalmente durante determinados períodos legislativos, lo cual depende del trabajo de las mismas y del asunto por el cual se crea. Ahora bien, las específicas se caracterizan por conocer asuntos que deben ser tratados de manera particular.**

**Existen otra clase de comisiones, que por sus características y su función, el Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo las aborda en capítulos diferentes, y éstas son la comisión permanente y la comisión de derechos humanos. Esta última principalmente tiene un papel protagónico y constituye una de las características principales dentro de todo Estado de Derecho.**



La comisión permanente debe funcionar mientras el Congreso no esté reunido, por lo que el Pleno debe de integrarla antes de clausurar cada período de sesiones del Congreso. El Artículo 22 del Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo establece que se compone por el Presidente, tres secretarios y tres diputados electos por el Pleno que fungen como vocales. Si por cualquier razón el Pleno no efectúa la elección, la Comisión Permanente se integra con los tres Vicepresidentes que conforman la Junta Directiva. Debe ejercer las funciones de esta última y también le corresponde vigilar la conservación de los archivos, edificios y demás enseres o pertenencias del Congreso.

Por otra parte, la comisión de derechos humanos que se fundamenta en los Decretos 54-86 y 32-87 del Congreso de la República de Guatemala, se integra por un diputado de cada partido político representado en el correspondiente período legislativo. Su actividad se relaciona directamente con el Procurador de los Derechos Humanos y se constituye como el medio de comunicación entre el comisionado y el Congreso de la República; además traslada informes y gestiones que dicho funcionario formula ante el Congreso.

Como parte de las principales funciones que debe cumplir esta comisión y que se establecen en el Artículo 26 del Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo, está la proposición, dentro del plazo de 60 días anteriores a la fecha en que deba elegirse, una terna de candidatos para el cargo de Procurador de los Derechos Humanos, quien es uno de los garantes de los derechos humanos en el Estado guatemalteco.



La comisión también se encarga de realizar los estudios de la legislación vigente con el objeto de adecuarla a los tratados y convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala en materia de derechos humanos. En virtud de esto también formula recomendaciones a los Organismos del Estado para que adopten medidas en favor de los derechos humanos. En materia de tratados y convenciones internacionales referentes a derechos humanos, debe evacuar opiniones y dictámenes así como trasladar al Pleno y al Procurador los asuntos procedentes.

Mantiene comunicación constante con los organismos internacionales de defensa de los derechos humanos para consulta e intercambio de información y examina las comunicaciones y quejas provenientes del exterior del país que dirijan personas o instituciones al Congreso de la República y en base a esto denunciar violaciones de los derechos humanos en Guatemala.

#### **4.3. Principales funciones del Congreso de la República de Guatemala y su relación con la asesoría**

Dentro de la estructura interna del Congreso de la República, los asesores prestan sus servicios profesionales en las Comisiones de Trabajo debido a que los estudios y dictámenes efectuados por las mismas son de carácter técnico. Además, el trabajo de los asesores también está enfocado a apoyar la actividad de los diputados dentro del Congreso de la República y fuera de él, a los funcionarios que son llamados a informar de determinado asunto al Pleno del Congreso o a las Comisiones de Trabajo.



A continuación, se detalla el desarrollo de la asesoría dentro del Congreso de la República, en los diferentes ámbitos que abarca como uno de los organismos del Estado guatemalteco.

#### **4.3.1. Función de representación y dirección política**

Debido a que el Congreso es la única instancia gubernamental en la que existe una representación con derecho a voz y voto de las distintas corrientes políticas y de la sociedad en general, es en el seno del mismo que se lleva a cabo la discusión de los problemas nacionales.

Su actuación se enfoca en “determinar los objetivos de la política nacional y a definir los medios o instrumentos para su consecución, (...) la función de orientación política consiste en orientar los objetivos principales que propone el gobierno de un país y en seleccionar los instrumentos y acciones para hacerlos realidad”<sup>61</sup>.

En relación al desempeño de esta función, surge la necesidad de hacer mención sobre los requisitos para ser electo como diputado ante el Congreso de la República, los cuales no exigen preparación académica sino únicamente ser guatemalteco de origen y estar en el ejercicio de sus derechos ciudadanos. Esto no quiere decir que personas que se han preparado académicamente no lleguen a ser diputados, sino que en la mayoría de los casos no lo son. Por lo tanto, es importante resaltar la presencia de

---

<sup>61</sup> Blanco, Ligia y Batres, Susan. **El Congreso de la República de Guatemala: estructura y funcionamiento.** Pág. 29.





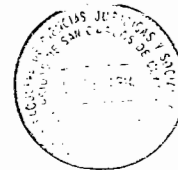
profesionales que los asesoren al deliberar sobre la mejor solución a las situaciones que se les plantean en cumplimiento de su función, ya que cuando son situaciones específicas y especiales por sus características, requieren de conocimientos técnicos para brindar una solución fundamentada en conocimientos, razonamiento, principios de oportunidad, prioridad y viabilidad.

En cuanto a lo anteriormente expuesto, el Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo preceptúa en el Artículo 38 relativo a los asesores y en su segundo párrafo regula que cada partido político representado en el Congreso de la República tendrá derecho a dos asesores y uno adicional por cada cuatro diputados, a propuesta del respectivo jefe de bloque.

#### **4.3.2. Función de control y fiscalización**

Debido al sistema de frenos y contrapesos imperante en los sistemas democráticos; cada organismo del Estado ejerce esta función, en el caso del Organismo Legislativo esta implica la vigilancia sobre el ejercicio del poder del Organismo Ejecutivo para que se mantenga apegado a la ley, así como el seguimiento al cumplimiento de todos aquellos compromisos que se asumen.

Es así como el Congreso de la República, para cumplir con su función de control y fiscalización, se vale de diversos mecanismos entre los que está la formación de Comisiones de Trabajo como órganos técnicos de investigación y análisis de los asuntos específicos que se les planteen sobre problemas de interés nacional.



Otro mecanismo es la aprobación y fiscalización presupuestaria la cual está orientada a velar por “el buen manejo de la cosa pública por parte de los funcionarios de Estado. Esto significa el control por parte del legislativo de presupuestos e inversiones, así como de programas y proyectos realizados por el Ejecutivo.”<sup>62</sup>.

También realiza el estudio y análisis del informe anual del Presidente de la República, de la memoria de actividades que presenta cada Ministro de Estado y del informe del Procurador de los Derechos Humanos como comisionado del Congreso de la República, que son otros de los medios de fiscalización.

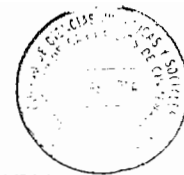
Las interpelaciones dentro del Congreso de la República también son importantes ya que “son instrumentos que permiten informar, verificar, debatir y orientar los posicionamientos de los Ministros de Estado frente a temas específicos, como las leyes o negociaciones sobre las cuales estén trabajando”<sup>63</sup>.

Así mismo también pueden citar a funcionarios y Ministros, quienes deben asistir a las sesiones del Congreso, de las Comisiones de Trabajo y de los bloques legislativos cuando así le sea requerido para colaborar con la labor que realiza este organismo. La Constitución Política de la República de Guatemala también establece en el Artículo 168, que “Todos los funcionarios y empleados públicos están obligados a acudir e informar al Congreso, cuando éste, sus comisiones o bloques legislativos lo consideren necesario.”

---

<sup>62</sup> Blanco, Ligia y Batres, Susan. **Ob. Cit.** Pág. 32.

<sup>63</sup> Blanco, Ligia y Batres, Susan. **Ob. Cit.** Pág. 32.



El Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo en el Artículo cuatro, establece que en caso los funcionarios o empleados públicos sean llamados a informar al Congreso, pueden auxiliarse de asesores: “En todos estos casos los declarantes tendrán derecho a hacerse asesorar por profesionales de su elección; pero, los asesores no podrán intervenir directamente ni contestar lo que se les hubiere preguntado a aquellos.”

#### **4.3.3. Función legislativa**

Tal como lo preceptúa la Constitución Política de la República de Guatemala, la potestad legislativa le corresponde al Congreso de la República. Esto significa que dentro de una de sus funciones principales está el decretar, reformar y derogar leyes mediante el proceso legislativo en el cual se siguen diversas etapas las cuales se explican con más detalle a continuación.

“La función legislativa implica que, (...) los diputados puedan presentar al Pleno, proyectos que emitan normas, modifiquen las ya existentes o bien, las derogue. Las Comisiones de Trabajo del Congreso realizan en primera instancia esta función, en la cual presentan enmiendas a iniciativas presentadas por otros diputados o presentadas por alguna de las instituciones reconocidas en la Constitución. Una vez las Comisiones de Trabajo conocen los proyectos y emiten dictamen al respecto, prosigue la discusión en el Pleno ya dentro del proceso de formación de la ley.”<sup>64</sup>.

---

<sup>64</sup> Blanco, Ligia y Batres, Susan. **Ob. Cit.** Pág. 29.



En este sentido, el proceso que sigue un proyecto de ley para ser aprobado es el siguiente. El documento es un anteproyecto de ley en tanto no haya sido presentado al Pleno del Congreso y admitido para su discusión y estudio. Este debe ser respaldado por algún o algunos diputados ya que ellos son los que tienen iniciativa de ley y al tener este respaldo, se lee en el Pleno en una sesión solo para información y luego se envía a la comisión que le corresponda para su estudio y dictamen.

Sin embargo, es de tomar en cuenta que también tienen iniciativa de ley el Organismo Ejecutivo, la Corte Suprema de Justicia, la Universidad de San Carlos y el Tribunal Supremo Electoral. En estos casos el proyecto de ley es leído en el Pleno y posteriormente, pasa a la comisión correspondiente.

Las Comisiones de Trabajo tienen un plazo de cuarenta y cinco días hábiles contados a partir de la fecha en que reciban los expedientes para dictaminar. Durante este tiempo los diputados que integran las comisiones y los asesores, estudian el proyecto y en las sesiones discuten sobre la conveniencia de presentarlo al pleno. La parte interesada, que es la que presentó la iniciativa de ley debe reunirse con la comisión a efecto de informar y hacer las aclaraciones necesarias para explicar el proyecto en cuestión. Luego de esta etapa de estudio la comisión determinará si el dictamen es favorable o desfavorable.

Finalizado el trámite en la comisión, los proyectos se entregan a la Dirección Legislativa para que lo pase al Pleno del Congreso y se discuta en tres sesiones y no podrá votarse hasta que se tenga por suficientemente discutido en la tercera sesión.



El Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo en el Artículo 112 establece que “Durante la discusión en primero, segundo y tercer debate, sé omitirá dar lectura al proyecto de ley, dando lectura únicamente al dictamen durante el primer debate. El dictamen de Comisión solo podrá obviarse mediante el voto favorable de las dos terceras partes del número total de diputados que integran el Congreso. (...) El voto favorable al proyecto obliga a que se continúe con la discusión de la ley por artículos y el voto en contra desechará el proyecto de ley. Si el dictamen fuere desfavorable se pondrá a discusión en una sola lectura y la votación resolverá lo procedente.” La excepción a este procedimiento sucede en los casos en que existe declaratoria de urgencia nacional, con el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso.

Agotada la discusión se procede a votar, luego se da la redacción final del proyecto donde se le da una última lectura y de esta manera pasa a constituir un decreto al que se le asigna un número correlativo. Finalmente pasa a la comisión de estilo para adecuar el texto y posteriormente al Organismo Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación.

Como apoyo a la función legislativa, se encuentra la figura de los asesores de las Comisiones de Trabajo. Así que al tener en cuenta que el principal objetivo de una comisión es ilustrar al Pleno con sus conocimientos y los estudios que realicen, es de vital importancia que se cuente con personal capacitado en las diferentes áreas de la ciencia y no solo con personas que sean guatemaltecos de origen y que se encuentren en el ejercicio de sus derechos ciudadanos.



Lo que se discute dentro de las Comisiones de Trabajo y en el Pleno del Congreso no son cuestiones que se deban tomar a la ligera, por el contrario son de suma importancia, ya que en caso sean aprobadas tendrán repercusión en la sociedad guatemalteca.



## CAPÍTULO V

### **5. Fortalecimiento de las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala como fundamento para justificar la obligatoriedad de sus dictámenes**

Actualmente, el trabajo del Organismo Legislativo no refleja el cumplimiento de estándares mínimos de calidad o la eficiencia en cuanto a la actividad legislativa por lo que tiene como efecto la emisión de disposiciones normativas deficientes y de poco impacto o con un impacto negativo en cuanto a sus consecuencias para quienes van dirigidas.

También sucede lo contrario cuando sí se cumple con los estándares establecidos por la técnica de cada ciencia por medio de los dictámenes de las Comisiones de Trabajo en el Congreso de la República de Guatemala, sin embargo, no siempre son tomados en cuenta en los debates realizados en el Pleno para la aprobación de una ley dentro del proceso legislativo, ya sea por dispensa de la lectura de los mismos o por haberse aprobado la ley mediante declaratoria de urgencia nacional.

Además, dentro de las Comisiones de Trabajo que son integradas por los mismos diputados que integran el Pleno del Congreso, también influyen intereses políticos que no permiten que realmente se lleve a cabo el estudio y análisis técnico que se establece como principal finalidad de estos órganos, lo que da como resultado un dictamen viciado y dependiente de circunstancias anómalas.





Debido a lo anterior, es necesario resaltar la importancia de los dictámenes de las Comisiones de Trabajo y la necesidad de que su contenido sea obligatorio previo a la toma de decisiones por parte de los legisladores, como elementos de un Estado de derecho en el que impere la transparencia, la no arbitrariedad y la rendición de cuentas a los ciudadanos.

Estas situaciones son analizadas en las secciones siguientes y no solo se pondrá de manifiesto la problemática, sino también se planteará una solución viable a la misma.

### **5.1. Análisis de la figura de los asesores de las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala**

Los asesores cumplen una función muy importante dentro de toda estructura administrativa. Sus opiniones son el reflejo de la preparación que como profesionales han tenido, lo que los legitima para asesorar en la materia que les corresponde. Su función en el sector público es de vital importancia para el correcto desenvolvimiento de las actividades administrativas ya que lejos de un plano operativo, la base técnica es la que orienta el actuar de los funcionarios encargados de la toma de decisiones.

Dentro del Congreso de la República el trabajo de los asesores se ve reflejado en diferentes áreas, por ejemplo en las Comisiones de Trabajo. A continuación se describen los principales factores que influyen en el trabajo de los asesores de estos órganos técnicos.



### **5.1.1. El criterio de especialización en las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala**

El Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo, establece que las comisiones en lo posible se conforman por diputados que idealmente tengan una profesión o experiencia que se relacione con la materia de la comisión, lo cual atiende al criterio de especialidad de cada uno de estos órganos ya que en su seno se conocen temas específicos de una o de varias ciencias en particular.

Sin embargo, debido a que entre los requisitos para ser diputado al Congreso de la República de Guatemala no se exige el ser profesional, en la realidad lejos del plano teórico, la conformación de las Comisiones de Trabajo atiende más al criterio del interés por el tema que se trata en dichos órganos que por el de especialización.

Además hay que tener en cuenta que en Guatemala no todos los diputados del Congreso de la República tienen preparación académica, por lo que la aprobación de leyes que conllevan una base técnica no puede hacerse de una manera eficiente e integral si no se cuenta con el personal adecuado.

Es por ello que junto a la figura de los diputados de las Comisiones de Trabajo, también se establece la de los asesores, quienes de forma conjunta ejercen la actividad consultiva al dirigir e ilustrar con sus pareceres, opiniones e interpretaciones a los órganos activos sobre actos que deben dictar en el ejercicio de sus funciones.



El asesoramiento en las funciones gubernativas “es una consecuencia no solamente de la división orgánica del trabajo, sino también del progreso institucional. Se sabe que el gobernante, cualquiera sea la esfera en que actúa, rara vez tiene la preparación jurídica, ni financiera ni en materia económica, que el cargo exige.”<sup>65</sup>

Sin embargo dentro del Congreso de la República no se le ha dado la importancia debida a la figura de los asesores de los diputados o de las Comisiones de Trabajo. Esto ha traído como consecuencia la falta de análisis al momento de legislar, se pretende regular temas que de una u otra manera ya constituyen bienes jurídicos tutelados en disposiciones normativas vigentes o que en realidad no necesitan de una regulación sino una mejora institucional en cuanto a la respuesta a la problemática social.

Para entender el papel que juega un profesional en el análisis de la aprobación de un proyecto de ley, se cita a Alfredo Bullard, catedrático de la Universidad Católica de Perú, quien en una conferencia impartida en noviembre del 2009 en Antigua Guatemala, brinda ciertos ejemplos sobre la importancia del análisis que realizan los profesionales en el caso concreto que plantea.

Según el catedrático, hace algunos años una congresista en Perú propuso una norma que sancionaba con cadena perpetua a los violadores de menores; años después otra congresista propuso algo más radical, propuso modificar la Constitución peruana para incluir la pena de muerte a los violadores de menores. “En un primer momento la

---

<sup>65</sup> Cassagne, Ezequiel. **Ob. Cit.** Pág. 2.

reacción pública fue muy favorable al proyecto, la violación de un menor es un delito tan serio y grave que se pensaría que la sanción tiene que ser ejemplar para desincentivar la conducta que está en desarrollo y evitar más violaciones de menores. Pero al llevar a cabo un análisis económico del derecho y del perfil mental del delincuente así como de las consecuencias que esta regulación podría traer, se llegó a la conclusión que no era viable”<sup>66</sup>.

“Para el delincuente si violar a un menor tenía como sanción la pena de muerte, era más viable para él matar al menor, ya que el asesinato no tenía como sanción la pena de muerte sino una pena menor y por lo tanto para el delincuente, esto era lo más factible”<sup>67</sup>. Entonces la ley traería un resultado contraproducente al incentivar una conducta aún más grave. Las congresistas se enfocaban en combatir este problema con el aumento de la pena y no en otras soluciones como reforzar la capacidad de respuesta de la policía, el aumento de la seguridad, la actuación de los fiscales o de los órganos jurisdiccionales, políticas públicas tendientes a reducir los niveles de criminalidad, entre otras.

Este es un ejemplo claro de que no es fácil llevar a cabo este análisis sin los conocimientos necesarios. Además, la problemática social no es previsible, no es una ciencia exacta y por lo tanto el material de análisis disponible es amplio, lo cual lleva a la conclusión que se necesitan profesionales de diversas áreas del conocimiento como apoyo a las Comisiones de Trabajo.

---

<sup>66</sup> [http://newmedia.ufm.edu/gsm/index.php/An%C3%A1lisis\\_econ%C3%B3mico\\_del\\_Derecho](http://newmedia.ufm.edu/gsm/index.php/An%C3%A1lisis_econ%C3%B3mico_del_Derecho) (17 de junio de 2014).

<sup>67</sup> **Ob. Cit.** (17 de junio de 2014).



### **5.1.2. La contratación temporal de los asesores en las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala**

Dentro del Congreso de la República, la relación con los trabajadores se rige por varios cuerpos normativos, en específico por el Decreto 44-86 del Congreso de la República, Ley de Servicio Civil del Organismo Legislativo tal y como lo establece el Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo en los Artículos 153 al 156 y en la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 170. A continuación se analizan algunas de las relaciones de trabajo que se establecen dentro de este organismo.

El articulado establece que los servicios dentro del Congreso se clasifican por oposición y sin oposición; en estos últimos están comprendidos los trabajadores operativos, de mantenimiento, asesores de comisiones y bloques legislativos así como los asesores profesionales y otras personas contratadas para proyectos específicos. La relación de trabajo de este personal es contractual, de naturaleza civil, no laboral y sus atribuciones son fijadas mediante contrato suscrito con el Congreso de la República.

Para entender de mejor manera este tipo de contratación se hace necesario citar lo que al respecto estipula el Acuerdo Ministerial número 291-2012, Manual de Clasificaciones Presupuestarias para el Sector Público de Guatemala, aplicable también al personal del Congreso de la República. Este manual define al personal temporal técnico o profesional como el que presta servicios técnicos o profesionales sin relación de dependencia, asignados al servicio de una unidad ejecutora del Estado y que reciben



honorarios a cambio de sus servicios. Este personal es contratado bajo el renglón presupuestario 029 denominado otras remuneraciones de personal temporal y entre las características que se pueden citar en relación al mismo están las siguientes:

a) Son contratados por medio de un contrato administrativo de servicios técnicos o profesionales. Este contrato se perfecciona entre el Estado o sus entidades y la persona individual que prestará sus servicios “bajo las condiciones establecidas en las leyes de orden público y sometidos en caso de conflicto o incumplimiento a la jurisdicción privativa de lo contencioso administrativo”<sup>68</sup>.

b) La prestación y contraprestación. Dentro del contrato administrativo de servicios técnicos o profesionales se especifica la naturaleza del servicio que se debe prestar, así como la contraprestación al mismo, la cual la constituyen los honorarios que son fijados entre las partes de manera libre.

c) El personal no se encuentra en relación de dependencia. Esta clase de personal no está subordinado a un jefe inmediato que supervise su trabajo, le indique qué y cómo prestar sus servicios, evalúe sus resultados o que pueda aplicarles medidas disciplinarias.

d) No es un trabajo de plazo indefinido, es temporal. El personal debe prestar sus servicios en períodos que no excedan un ejercicio fiscal, sin embargo, puede ser contratado para un proyecto específico o un tiempo más corto.

---

<sup>68</sup> Calderón, Hugo. *Ob. Cit.* Pág. 404.



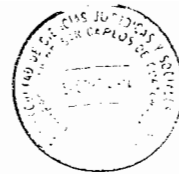
e) No debe estar sujeto a jornadas de trabajo. Las personas contratadas con cargo al renglón 029 no necesariamente deben observar la jornada de labores de la dependencia contratante, tampoco están obligados a cumplir con un horario de ingreso o egreso, siempre y cuando cumplan con la finalidad para la cual fueron contratados.

f) No son servidores públicos. Las personas contratadas bajo este renglón no tienen el carácter de servidores públicos de conformidad con el Artículo cuatro de la Ley de Servicio Civil por lo que estas personas no tienen derecho a ninguna de las prestaciones de carácter laboral que la ley otorga a los servidores públicos.

g) Rendición de informes. El personal temporal técnico o profesional tiene la obligación de rendir informes periódicos del avance de los servicios así como un informe final acompañado del producto o resultado de la prestación de sus servicios.

Al analizar en forma general las características descritas anteriormente, se pueden establecer las siguientes conclusiones. Debido a la libertad de contratación que rige las relaciones civiles sobre servicios profesionales y el poder pactar libremente los honorarios, los asesores del Congreso de la República pueden llegar a un acuerdo sobre cuánto ganar lo que conlleva a problemas de arbitrariedad y corrupción al aprovechar el máximo beneficio que se pueda tener.

Por ejemplo según la página del Congreso de la República en el apartado de información pública, para el renglón 029 que es bajo el que se contratan los asesores dentro de esta entidad, los abogados asesores perciben honorarios por Q15,000.00 a



Q22,000.00. Los asesores perciben de Q10,000.00 a Q20,000.00; los asesores jurídicos y asesores específicos tienen una cantidad asignada de Q10,000.00 y para los asistentes, asistentes técnicos y las secretarías la cantidad varía entre Q10,000.00 hasta Q8,000.00.

Es evidente que al dejar un rango de discrecionalidad al momento de pactar la remuneración para los trabajadores dentro de una entidad pública, los acuerdos de voluntades que se plasman en los contratos pueden verse influidos por situaciones de diversa índole.

Por otra parte, si los trabajadores temporales no son servidores públicos, su labor depende únicamente del trabajo final que entreguen y del informe sobre el mismo por lo que se deja un amplio margen de actuación. Además, por ser personal que ingresa al servicio civil sin oposición queda a discreción de la Dirección Administrativa la contratación del mismo.

Si bien se debe tomar en cuenta capacidad, experiencia, estudios, méritos, antigüedad, siempre existe la discrecionalidad, tal y como se estipula en el Artículo 17 del Decreto 44-86 del Congreso de la República, Ley del Servicio Civil del Organismo Legislativo, que la calificación del personal se hará conforme se juzgue pertinente, lo cual se supedita a cuestiones de interés personal o político. De esta manera, se evidencia que en Guatemala la contratación de personal para cargos sin oposición no es viable en una estructura administrativa con pocos controles y lastimosamente en la que impera la corrupción como sucede en el Congreso de la República.





### **5.1.3. El clientelismo político dentro de las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala**

El clientelismo político es definido como el “sistema desigual de intercambio de recursos y favores basados en una relación de explotación entre un “patrón” que dispone de mayor riqueza y/o poder, y un “cliente” con menos riqueza y más vulnerable”<sup>69</sup>.

Dándole una connotación desde la óptica del sector público del Estado, este intercambio de favores se da a través de beneficios económicos o bien, laborales. El ejemplo más claro sobre el clientelismo político se plantea en la época de elecciones para cargos públicos, como el de diputado al Congreso de la República o los candidatos a la Presidencia de la República.

Si bien no se puede generalizar, es sabido que la mayoría de personas que están dispuestas a invertir económicamente en un candidato, ven una oportunidad para multiplicar sus ganancias ya que si son elegidos, pueden retribuirles el apoyo por medio de los recursos públicos.

Por ejemplo pueden obtener la adjudicación de proyectos para sus empresas o los contratan a ellos o a sus familiares como personal dentro de una estructura administrativa determinada como por ejemplo en el Congreso de la República de Guatemala. La manera más fácil de lograrlo es a través de los cargos sin oposición, por

---

<sup>69</sup> Transparency International. International. **Guía de lenguaje claro sobre lucha contra la corrupción.** Pág. 7.



lo que se les puede contratar como asesores, técnicos, asistentes, secretarias, entre otros, que son puestos que dejan amplio margen de discrecionalidad para su contratación.

Derivado de lo anterior, se puede establecer que la contratación temporal y el clientelismo político van de la mano y forman una unidad indisoluble dentro del Estado guatemalteco que trae como consecuencia un sistema institucional débil, con personal sin capacidad e idoneidad, sin ética y con fines apolíticos que supeditan el interés general al particular.

## **5.2. Análisis de las incidencias que intervienen en la emisión de un dictamen en las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República**

La formación y sanción de la ley en Guatemala es un proceso complejo, tanto la Constitución Política de la República de Guatemala como el Decreto número 63-94 del Congreso de la República Ley Orgánica del Organismo Legislativo, establecen los pasos a seguir así como las circunstancias que pueden darse dentro del proceso y una de ellas es la emisión del dictamen de las Comisiones de Trabajo.

Estas comisiones deben ser integradas por diputados especializados en el tema o bien con diputados que tienen interés en el mismo, deben discutir el proyecto de ley junto a los asesores que les son asignados para que los ilustren con conocimientos referentes a la técnica científica aplicable al proyecto que se somete a su consideración.



El dictamen deberá incluir los antecedentes del proyecto de ley, la exposición legal de normas aplicables y explicar las limitantes y los alcances del problema planteado. Además, la comisión debe realizar estudios técnicos, tomar en cuenta el impacto, consecuencias, necesidades y beneficios que traería la toma de una decisión por parte del Pleno del Congreso. “Es de considerar también, que los elementos justificativos que fueron incorporados en el proyecto deben de verificarse y para el efecto se consultan archivos, registros, otros expedientes e incluye el intercambio de opiniones de personas relacionadas con el asunto, así como preguntas a los interesados”<sup>70</sup>.

Finalmente en el dictamen debe establecerse la conclusión a la que ha llegado la comisión sobre si es procedente o improcedente resolver en determinado sentido, en el cual se pueden incluir recomendaciones o enmiendas a su contenido, parcial o totalmente, en cuyo caso tendrán que conceder audiencia al ponente de la iniciativa de ley o al diputado que represente a varios ponentes, para discutir dichas enmiendas.

Dentro de este proceso, existen otros aspectos que resaltan la importancia del dictamen de una comisión. Por ejemplo si el Pleno del Congreso considera que un dictamen o informe está incompleto o defectuoso, podrá disponer que vuelva a la misma o a otra comisión para que sea ampliado el dictamen o sujeto a nuevo estudio.

También puede darse el caso de los dictámenes conjuntos cuando se necesita el parecer de dos o más comisiones y en caso de existir criterios diferentes las comisiones pueden presentar el dictamen que consideren, ya sea favorable o desfavorable y se

---

<sup>70</sup> Castillo González, Jorge Mario. **Derecho administrativo**. Pág. 413.



votará por cada uno. Si se admite un dictamen favorable, el mismo continuará su trámite. En caso contrario, cuando se apruebe el dictamen negativo o desfavorable, la iniciativa de ley se mandará a archivar.

Sin embargo, lo establecido en la teoría se aleja de la realidad ya que esto no ocurre con regularidad en la práctica; los dictámenes de las comisiones se emiten en algunas ocasiones con vicios de imparcialidad, corrupción, intereses político partidistas e incluso personales por parte de algunos diputados y/o asesores que las conforman. Otra arista del problema que hay que considerar, es que en ocasiones los dictámenes solo son considerados como un paso más dentro del proceso legislativo, no así como el fundamento técnico jurídico que sienta las bases y legitima la toma de decisiones por parte de los diputados del Pleno del Congreso.

### **5.2.1. El dictamen como parte de los fundamentos de toda ley**

“La motivación obliga a exponer las razones o el fundamento técnico y jurídico que se tuvo a la vista en el momento de formar la voluntad. La discrecionalidad y la simple invocación del interés público o del bien común “sin exponer las razones” de la actividad administrativa, es inaceptable”<sup>71</sup>. Con este análisis, se puede establecer la importancia de conocer las razones por las cuales el órgano encargado toma una decisión que en este caso es el Pleno del Congreso de la República, al momento de emitir las disposiciones normativas para evitar que las mismas sean de carácter arbitrario o contravengan las demás leyes que conforman el ordenamiento jurídico guatemalteco.

---

<sup>71</sup> Castillo, Jorge. **Ob. Cit.** Pág. 25.



Estas disposiciones normativas o leyes al momento de su aplicación o interpretación deben de reflejar la finalidad para la cual fueron emitidas y como consecuencia, deben de producir los efectos esperados. Para ello, una corriente establecida en la doctrina jurídica indica que interpretar significa desentrañar el sentido de una ley, establecer lo que el legislador quiso decir, es decir buscar el espíritu del legislador.

Sin embargo es de hacer saber que si bien no hay alguien mejor que el creador de una ley para atribuir un significado a la misma, este creador no es infalible y puede no tener una visión clara sobre lo que está por aprobar, sobre la finalidad de la ley y sobre los posibles efectos que tendrá. Para evitar o reducir al mínimo estas posibilidades, el dictamen de los órganos técnicos debe ser tomado en consideración y ser obligatorio su requerimiento; pero éste no debe ser vinculante para no afectar la toma de decisiones por parte del legislador.

Todos los elementos en los cuales se basa el legislador al momento de aprobar una ley, deben de quedar plasmados en un soporte material que sea de fácil acceso a quien desee consultarlo como parte del principio de publicidad de los actos de la administración pública. Su fundamento se encuentra en el Artículo 30 de la Constitución Política de la República de Guatemala y en el Artículo uno del Decreto 57-2008 del Congreso de la República, Ley de Acceso a la Información Pública.

A nivel internacional, también existen normas que impulsan la información pública al alcance de la población. “La libertad “de investigar y recibir informaciones” es parte de la libertad de opinión y expresión, según establece la Declaración Universal de los

Derechos Humanos (1948). A su vez, la difusión pública de información gubernamental es parte de la transparencia de los Estados, según establece la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción que llama a los Estados a adoptar procedimientos o reglamentaciones que permitan obtener información sobre la organización, el funcionamiento y los procesos de toma de decisiones de la administración pública y sobre las decisiones y actos jurídicos que incumban al público, con el debido respeto a la protección de la intimidad y de los datos personales.”<sup>72</sup>

Las palabras clave en el presente análisis son la publicidad y la transparencia. Si dentro del proceso legislativo no existe un dictamen de comisión, no se plasman las razones por las que se aprueba o no se aprueba una ley y por lo tanto el ciudadano no puede ir más allá de lo que los medios le presentan. Si la justificación de una decisión es pública, esto posibilita el ejercicio de la participación ciudadana, la inclusión de la ciudadanía en la política nacional mediante el análisis de su situación, de los argumentos por los cuales la autoridad considera acertada cierta decisión y su puesta en práctica. La información es poder y una sociedad empoderada es una sociedad que actúa y exige con conciencia.

### **5.2.2. Dispensa de los dictámenes de los proyectos de ley**

Dentro del proceso legislativo, la ley establece ciertos casos en que se puede dispensar del dictamen de las Comisiones de Trabajo: las leyes declaradas de urgencia nacional y la dispensa de los dictámenes de las Comisiones de Trabajo por el voto de las dos

---

<sup>72</sup> <http://www.article19.org/data/files/pdfs/publications/latin-am-access-public-info.pdf> (9 de junio de 2014)



terceras partes del total de diputados del Congreso de la República. El Artículo 112 de esta ley establece en su tercer párrafo que durante la discusión en primero, segundo y tercer debate, se omitirá dar lectura al proyecto de ley, por lo que debe procederse a dar lectura únicamente al dictamen durante el primer debate y no obstante, este puede ser obviado mediante el voto favorable de las dos terceras partes del número total de diputados que integran el Congreso.

Esto quiere decir que para que se omita se necesita el voto de 105 diputados de los 158 que integran el Congreso de la República; pero más adelante el artículo en mención vuelve a hacer énfasis en la importancia del dictamen al establecer que, si mediante la lectura del dictamen se emite voto favorable al proyecto de ley, se obliga a continuar la discusión por artículos y el voto en contra lo desechará. Si el dictamen fuere desfavorable se pondrá a discusión en una sola lectura y la votación resolverá lo procedente.

En cuanto a la declaratoria de urgencia nacional, el Artículo 113 del Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo establece que ésta debe solicitarse mediante moción privilegiada, caso en el cual no será necesario el dictamen de comisión. Esto quiere decir que no es necesario presentar por escrito la petición, sino basta con presentarla verbalmente y si se está de acuerdo se discute en un solo debate y se aprueba en el mismo. Mediante esta figura legislativa el Congreso de la República busca agilizar el proceso legislativo en cuanto a proyectos de ley que los diputados consideran convenientes y urgentes, pero es un caso más de discrecionalidad ya que no se establece qué se entiende por urgencia nacional.



La doctrina jurídica no ha establecido los alcances de esta figura y las diversas legislaciones se limitan a determinarla mas no explicarla porque en realidad no es una de las finalidades principales de una ley el hacerlo. Si se considera que las situaciones pueden ser variadas, el legislador dispuso esta figura como libertad de discreción de los diputados al tener en cuenta actitudes basadas en su buen juicio y en los principios generales del derecho, la técnica (basados en los dictámenes de comisión) y en la finalidad pública de buscar siempre el bien común. Sin embargo en la práctica se demuestra lo contrario.

Los registros llevados por la Dirección Legislativa determinan gran cantidad de decretos aprobados por urgencia nacional que en su mayoría se refieren a préstamos o ampliaciones presupuestarias que afectan la deuda externa del Estado, lo cual significa que se han aprobado sin un dictamen previo de la comisión de Finanzas Públicas y Moneda.

Un caso interesante fue la aprobación en el año de 1999 del decreto que autorizó la suscripción del Convenio de Financiamiento entre los Gobiernos de Guatemala y Estados Unidos de América por un monto de US\$15,000,000.00, al amparo del programa PL-480-99 para la importación de Productos Agrícolas. El proyecto fue planteado por el Organismo Ejecutivo, pasó a la comisión de Finanzas Públicas y Moneda pero no se emitió dictamen; los diputados del Partido de Avanzada Nacional solicitaron al Honorable Pleno, mediante moción privilegiada presentada en forma oral, que dicha iniciativa fuera conocida de urgencia nacional por cuanto beneficiaba al sector productivo agrícola del país y finalmente no hubo discusión para su aprobación.





Si bien el fin perseguido fue de carácter público y de beneficio social, también conllevaba la ampliación de la deuda externa y aun así el análisis técnico y jurídico no se realizó. Es difícil no especular sobre las verdaderas razones que tuvieron el Organismo Ejecutivo y el Organismo Legislativo para aprobar este financiamiento.

Lo mismo sucedió con la aprobación de urgencia nacional el 26 de mayo del 2014 de la iniciativa que dispuso autorizar al Organismo Ejecutivo para que, por medio del Ministerio de Finanzas Públicas, suscribiera el contrato de préstamo número 2107, a ser celebrado entre Guatemala y el Banco Centroamericano de Integración Económica (BCIE) por el monto de US\$280 millones orientado a la ejecución del proyecto de ampliación de carretera en la ruta CA-2 oriente. Estos préstamos tuvieron vinculación con el manejo de recursos o el presupuesto del Estado y no fueron sometidos a control por medio del procedimiento legislativo en todas sus etapas.

Otros casos son los relacionados con la aprobación de tratados de libre comercio con otros países como el de los Estados Unidos Mexicanos y las Repúblicas de El Salvador, Guatemala y Honduras en el año 2000; o en el año 2005 la aprobación del Tratado de Libre Comercio con República Dominicana, Centroamérica y los Estados Unidos de América, suscrito en la ciudad de Washington D.C., el 05 de agosto de 2004.

Dichos tratados fueron aprobados de urgencia nacional por lo que no se tomó en cuenta el dictamen de la comisión de Relaciones Exteriores, de Economía y de Legislación y puntos constitucionales si es que pudieran afectar disposiciones normativas nacionales.



Estas iniciativas de ley tuvieron como punto en común el haber sido presentadas por el Organismo Ejecutivo, por lo que se manifiesta una vez más que el Estado guatemalteco se rige por un sistema en que se maximiza la figura del Presidente de la República y se le asigna una carga político-popular muy fuerte debido a su influencia en las decisiones de los otros Organismos y en este caso se evidencia en el Legislativo.

Al continuar con el tema en cuestión, desde el Organismo Ejecutivo se utiliza la figura de la declaratoria de urgencia nacional para evitar que se lleve a cabo el procedimiento necesario y se pueda aprobar una iniciativa acorde a su conveniencia y sin que sea cuestionada. Sin embargo, si no se da la declaratoria de urgencia nacional, el dictamen también se puede obviar mediante el voto favorable de 105 diputados al Congreso de la República, tal como se mencionó con anterioridad. Es por ello que las alianzas entre bancadas para emitir los votos son tan frecuentes dentro del Congreso, ya que están en entredicho los intereses de los grupos de presión y demás personas que puedan influir en las decisiones públicas.

También es cuestionable la aprobación de decretos por declaración de urgencia nacional si después se le introducen modificaciones o se derogan por vicios de inconstitucionalidad o incongruencias como sucedió por ejemplo con la Ley de Lavado de Dinero u otros activos. Esta se aprobó el 29 de octubre del año 2001 bajo el número de decreto 51-2001, derogada en ese mismo año por el decreto 67-2001. Con días de diferencia, un mismo cuerpo normativo es sometido a un procedimiento de declaratoria de urgencia nacional y se obvia el dictamen de la comisión de legislación y puntos constitucionales.



Lo mismo sucedió con la Ley de Control de las Telecomunicaciones Móviles en Centros de Privación de Libertad y Fortalecimiento de la Infraestructura para la Transmisión de Datos, la cual fue aprobada por declaratoria de urgencia nacional el ocho de mayo del 2014 y que posteriormente fue objeto de impugnaciones por vicios de inconstitucionalidad.

Leyes como la de Bancos y Grupos Financieros o la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, Decretos 19-2002 y 31-2002 respectivamente, fueron declaradas de urgencia nacional, y son temas en que interfieren cuestiones técnicas y más si son temas financieros o de auditoría que deberían tener un análisis meticuloso.

La lista de decretos aprobados por este procedimiento continúa, los cuales tienen en común las falencias dentro del proceso legislativo que conllevan a posteriores modificaciones o bien la derogación ya sea total o parcial de sus disposiciones.

Para finalizar el presente apartado, es importante mencionar que con la toma de decisiones en base a fundamentos "no es que solo nos estamos refiriendo a la motivación del acto administrativo como elemento esencial de él. Antes bien, ello apunta a algo más elevado: la forma republicana de gobierno o sana democracia significa que los poderes públicos –todos- deben dar razón de sus decisiones"<sup>73</sup>. La actividad administrativa de asesoría se dirige específicamente a esto, a prevenir y evitar los excesos de arbitrariedad y a propiciar el respeto al marco de legalidad dentro de un Estado de Derecho.

---

<sup>73</sup> Cassagne, Ezequiel. *Ob. Cit.* Pág. 1.



### **5.3. Propuesta para el fortalecimiento de las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala y su función como órganos técnicos de asesoría**

Como se mencionó en el capítulo IV, la Unidad Permanente de Apoyo Técnico a la que el Decreto número 63-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Organismo Legislativo le asigna funciones generales y de la que la Comisión de Apoyo Técnico se encarga de regular; cumple con la finalidad de proponer mejoras y facilitar el desarrollo de un proceso ágil en la formación de la ley, proponer medidas legislativas necesarias para el fortalecimiento de la administración de justicia y el fortalecimiento de las Comisiones de Trabajo. Sin embargo este apoyo se da solo en el caso de que sea requerido.

La actividad de esta unidad y de la Comisión de Apoyo Técnico en general no es constante, su regulación es muy ambigua y si bien no se le restan méritos, es de reconocer que es necesaria una reingeniería dentro de estos órganos con la finalidad de reactivar su funcionamiento. Por lo tanto, se plantea un plan de acción para fortalecer las Comisiones de Trabajo y con ello, la obligatoriedad de sus dictámenes, los cuales funcionan no solo como apoyo sino también como control sobre la actividad consultiva que estos órganos brindan.

Se propone que dentro de la estructura administrativa del Congreso de la República, la Comisión de Apoyo Técnico sea dirigida por un grupo de asesores de diferentes especialidades que se relacionen con las temáticas que se conocen en las Comisiones



de Trabajo del Congreso de la República, el cual tendrá un mínimo de 15 y un máximo de 20 miembros. Este grupo de asesores deberá ser contratado como personal permanente por medio de un concurso de oposición, requiriéndose la acreditación de la preparación técnica, capacidad, idoneidad y moralidad de los aspirantes, con la prohibición expresa de no tener relación de parentesco con algún trabajador dentro del Congreso de la República.

Debido a su naturaleza como órgano de asesoría, este grupo de profesionales tendrá autonomía técnica como garantía de su objetividad e independencia, pero no tendrá autonomía orgánica pues siempre formará parte de la estructura administrativa del Congreso de la República.

La Comisión de Apoyo Técnico se fortalecerá como un órgano permanente que deberá supervisar el trabajo de los asesores contratados para brindar sus servicios profesionales en las Comisiones de Trabajo. Se encargará de verificar de oficio que cada proyecto de ley cuente de manera obligatoria con el dictamen correspondiente, por lo que se requerirá que el asesor o los asesores de la comisión respectiva expongan ante el consejo sobre el dictamen que se emitió luego del análisis del proyecto de ley.

La razón por la cual se deberá exponer el dictamen ante este órgano es para complementar el mismo con observaciones desde las diferentes áreas de especialidad de los asesores, ya que la diversidad de criterio enriquece el análisis. Sin embargo los dictámenes de las comisiones no se modificarán, únicamente llevarán el respaldo de la Comisión de Apoyo Técnico y observaciones que tenga sobre el mismo.



Solo si el asesor o asesores de la comisión respectiva consideran necesario ampliar, aclarar o modificar el dictamen, se hará. Con esto se respetará la independencia de criterio de las Comisiones de Trabajo así como su trabajo y aporte profesional. En cualquier caso, el Pleno del Congreso deberá motivar las razones que eventualmente, le lleven a separarse del criterio mantenido por el dictamen de la comisión de trabajo.

Al tomar estas medidas se da lugar a que los dictámenes de las Comisiones de Trabajo en los que intervienen los asesores sean de carácter obligatorio, bajo el entendido que esto no determina la obligatoriedad de resolver conforme al dictamen ya que siempre debe de respetarse las competencias de cada órgano.

A las Comisiones de Trabajo únicamente les corresponde orientar, a los diputados del Congreso de la República les corresponde decidir y por lo tanto se debe fortalecer su función como legisladores con dictámenes de requerimiento obligatorio, pues deben de contar con una base técnica para fundamentar sus decisiones.

Como órgano asesor, la Comisión de Apoyo Técnico también podrá dirigir a la Junta Directiva del Congreso de la República todas aquellas propuestas y sugerencias que estime convenientes en relación con el ordenamiento jurídico guatemalteco al tomar en cuenta los problemas que detecte en el ejercicio de su función consultiva.

Además, esta comisión deberá requerir de manera semestral, informes de la Presidencia de las Comisiones de Trabajo en relación al servicio técnico profesional que presten los asesores y del análisis de los mismos se tomarán las medidas necesarias



con la finalidad de que cada comisión pueda cumplir con sus funciones. Cabe mencionar que la Comisión de Apoyo Técnico conservará la estructura administrativa que actualmente tiene, a excepción del órgano principal que será el grupo de asesores y no así la Presidencia de la Comisión.

Por otra parte, se considera necesario determinar qué casos se tomarán en cuenta para la declaratoria de urgencia nacional sobre algún proyecto de ley, por lo que se considera prudente señalar que deban ser los regulados por la Ley de Orden Público adaptados a la actualidad.

Si a criterio de los diputados del Congreso de la República algún proyecto debe de aprobarse por declaratoria de urgencia nacional, no se podrá dispensar del dictamen sino que para estos casos se reducirá el plazo de rendición del dictamen a diez días hábiles como máximo, lo cual paralizará los plazos (máximo de 45 días hábiles) que comenzaron a correr para la emisión de otros dictámenes de proyectos de ley que conozca la comisión de trabajo correspondiente. También se sugiere eliminar la posibilidad de obviarse el dictamen de la comisión mediante el voto favorable de las dos terceras partes del número total de diputados que integran el Congreso de la República.

Con estas acciones se pretende fortalecer la figura del órgano técnico asesor y que así, al momento de la aprobación de una ley en el Pleno del Congreso, sus dictámenes no sean obviados. También se pretende una mejor orientación para los diputados en materias específicas para que se pueda dar la atención adecuada a los problemas sociales que se pretenden resolver a través de la ley.



## **CONCLUSIÓN DISCURSIVA**

La función técnica de asesoría realizada por las Comisiones de Trabajo del Congreso de la República de Guatemala, actualmente enfrenta una crisis, su trabajo se ve influenciado por la falta de especialización de los diputados que las integran y por intereses políticos que desvirtúan la objetividad de los dictámenes desde un punto de vista técnico. En esta crisis también influye el uso arbitrario de figuras como la dispensa de la lectura de los dictámenes de comisión y la declaratoria de urgencia nacional.

Por lo anterior, en el presente trabajo de tesis se propone fortalecer el trabajo que realizan los órganos técnicos de asesoría del Congreso de la República de Guatemala a través de la Comisión de Apoyo Técnico, por medio de la dirección de asesores de diferentes especialidades y que ingresen a trabajar mediante concursos de oposición. Se llega a esta conclusión ya que la actividad administrativa de asesoría se dirige específicamente a prevenir y evitar los excesos de arbitrariedad y el irrespeto al marco de legalidad, por lo que es necesario reforzarla. También se considera necesario determinar qué casos se tomarán en cuenta para la declaratoria de urgencia nacional y se sugiere eliminar la posibilidad de obviarse el dictamen de las comisiones mediante el voto favorable de las dos terceras partes del número total de diputados que integran el Congreso de la República, ya que son situaciones poco objetivas que alteran el proceso legislativo y da paso a arbitrariedades.





## BIBLIOGRAFÍA

- BLANCO, Ligia y Susan Batres. **El Congreso de la República de Guatemala: estructura y funcionamiento.** Guatemala: Ed. ASIES, 2008.
- BODENHEIMER, Edgar. **Teoría del derecho.** Colombia: Ed. Fondo de cultura Económica Ltda., 2004.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental.** Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1993.
- CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Teoría general del derecho administrativo.** Guatemala: Ed. Servicios Diversos MR., 2011.
- CASSAGNE, Ezequiel. **El dictamen de los servicios jurídicos de la administración.** Argentina: (s.e.), 2012.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo. Teoría general y procesal.** Guatemala, 2011.
- DROMI, José Roberto. **Introducción al derecho administrativo.** España: Ed. Grouz. 1986.
- ERNESTO RICHTER, Marcelo Pablo. **Diccionario de derecho constitucional.** Guatemala: (s.e.), 2009.
- FARRANDO, Ismael. **Manual de derecho administrativo.** Argentina: Ed. Depalma, 1996.
- GARRIDO DE CÁRDENAS, Antonieta. **Regimen de organización de la administración pública nacional en la constitución de la República Bolivariana de Venezuela.** Venezuela: (s.e.) (s.f.)



GODÍNEZ BOLAÑOS, Rafael. **La planificación técnica de la administración pública. Juritex 5°**. Folleto académico de la cátedra de derecho administrativo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: (s.e.), 2011.

GODÍNEZ BOLAÑOS, Rafael. **Los actos administrativos. Juritex 18°**. Folleto académico de la cátedra de derecho administrativo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: (s.e.), 2011.

GODÍNEZ BOLAÑOS, Rafael. **Los principios de jerarquía y competencia administrativa. Juritex 13°**. Folleto académico de la cátedra de derecho administrativo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: (s.e.), 2011.

<http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/60000-64999/62176/texact.htm>  
(Consultado: 15 de julio de 2014).

<http://lema.rae.es/drae/?val=asesor%C3%ADa> (Consultado: 2 de marzo de 2015).

<http://lema.rae.es/drae/?val=dictamen> (Consultado: 2 de marzo de 2015).

[http://newmedia.ufm.edu/gsm/index.php/An%C3%A1lisis\\_econ%C3%B3mico\\_del\\_Derecho](http://newmedia.ufm.edu/gsm/index.php/An%C3%A1lisis_econ%C3%B3mico_del_Derecho)  
(Consultado, 17 de junio de 2014).

<http://www.article19.org/data/files/pdfs/publications/latin-am-access-public-info.pdf>  
(Consultado, 9 de junio de 2014).

<http://www.gestionyadministracion.com/asesoria/> (Consultado, 2 de marzo de 2015).

MARIENHOFF, Miguel S. **Tratado de derecho administrativo**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Abeledo-Perrot. 1983.

MERRIMAN, John Henry. **La tradición jurídica romano-canónica**. México: Ed. Fondo de cultura económica, 2007.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. (s.l.) (s.e.) (s.f.).



PELÁEZ ALMENGOR, Oscar Guillermo y otros. **Protagonistas 3**. Guatemala: Ed. Norma, 2003.

PETIT, Eugéne. **Tratado elemental de derecho romano**. México: Ed. Edinal, S. de R.L., 1947.

RAMÍREZ MORALES, Juan Carlos. **La existencia del dictamen con carácter vinculante, emitido por la Procuraduría General de la Nación en los asuntos de jurisdicción voluntaria**. Guatemala: (s.e.), 2006.

REVOLORIO ALFARO, Marelin Yohana. **Estrategias para mejorar la satisfacción laboral para el personal de una entidad que presta servicios médicos a personas de la tercera edad**. Guatemala: (s.e.) 2013.

REYES PONCE, Agustín. **Administración de empresas, teoría y práctica**. México: Ed. Limusa, 1985.

SANDOVAL ALARCÓN, Silvia Marisol. **El dictamen jurídico emitido por la asesoría jurídica del ministerio de finanzas públicas y el objeto del otorgamiento del visto bueno de la Procuraduría General de la Nación**. Guatemala: (s.e.) 2007.

SECRETARÍA DE PLANIFICACIÓN Y PROGRAMACIÓN DE LA PRESIDENCIA. **Primer informe nacional sobre cooperación internacional para el desarrollo y eficacia de la ayuda en Guatemala, año 2008-2010**. Guatemala: Ed. Don Quijote, 2011.

SOBERANIS GATICA, Hernán. **El Congreso guatemalteco: historia y funcionamiento**. Guatemala: Ed. Comercial. (s.f.)

TRANSPARENCY INTERNATIONAL. International. **Guía de lenguaje claro sobre lucha contra la corrupción**. Guatemala: Ed. Serviprensa, S.A., 2010.

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE QUERÉTARO. **La administración y sus características**. México: (s.e.) (s.f.)

YAQUE NOJ, Sara Anabelly. **Análisis jurídico de los fundamentos que determinan la necesidad de que la administración pública asuma como vinculantes los dictámenes jurídicos**. Guatemala: (s.e.) 2010.



## **Legislación**

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

**Código de Trabajo.** Decreto No. 1441 Congreso de la República de Guatemala. 1961.

**Código Procesal Civil y Mercantil.** Decreto Ley No. 107 Del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. 1964

**Ley de Acceso a la Información Pública.** Decreto 57-2008 del Congreso de la República. 2008.

**Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos.** Decreto 54-86 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas. 1986.

**Ley de Servicio Civil del Organismo Legislativo.** Decreto 44-86 del Congreso de la República. 1986.

**Ley del Organismo Ejecutivo.** Decreto No. 114-97 Congreso de la República de Guatemala. 1997.

**Ley del Organismo Judicial.** Decreto No. 2-89 Congreso de la República de Guatemala. 1989.

**Ley Orgánica del Organismo Legislativo.** Decreto No.63-94 Congreso de la República de Guatemala. 1994.

**Ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria.** Decreto No. 54-77 del Congreso de la República de Guatemala.

**Manual de Clasificaciones Presupuestarias para el Sector Público de Guatemala.** Acuerdo Ministerial número 291-2012.