

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

**DETERMINAR LAS REPERCUSIONES JURÍDICAS EN EL ABUSO DE LA
INTERPOSICIÓN DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE AMPARO**

ABDUL HAFID BATRES GUERRA

GUATEMALA, MARZO DE 2023

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

**DETERMINAR LAS REPERCUSIONES JURÍDICAS EN EL ABUSO DE LA
INTERPOSICIÓN DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE AMPARO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ABDUL HAFID BATRES GUERRA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, marzo de 2023

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

DECANO	M.Sc.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:	Licda.	Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II:	Lic.	Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic.	Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Br.	Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br.	Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIA:	Licda.	Evelyn Johanna Chevez Juárez

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, veintitres de marzo de dos mil veintiuno.

Atentamente pase al (a) Profesional, BERNER ALEJANDRO GARCIA GARCIA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
ABDUL HAFID BATRES GUERRA, con carné 200815326,
 intitulado DETERMINAR LAS REPERCUSIONES JURÍDICAS EN EL ABUSO DE LA INTERPOSICIÓN DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE AMPARO.

Hago 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 tesis propuesto.

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.

ASTRID JEANNETTE LEMUS RODRÍGUEZ
 Vocal I en sustitución del Decano



Fecha de recepción 25 / 03 / 2021

Berner Alejandro Garcia Garcia

Asesor(a)
 (Firma y Sello) **Licenciado**

Berner Alejandro Garcia Garcia
 Abogado y Notario



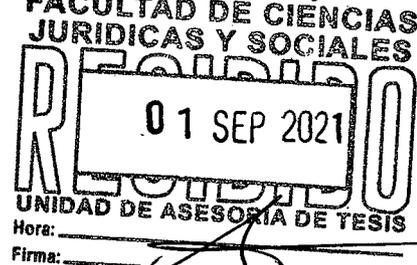
G&G ABOGADOS Y NOTARIOS

Derecho del Trabajo, Derecho Mercantil, Derechos de Autor, Derechos de Propiedad Intelectual, Derechos de Propiedad Industrial, Derecho Civil, Derecho de Familia, Derecho Informático, Derecho Notarial, Derecho Penal, Asesoría en percances automovilísticos.



Guatemala, 25 de mayo de 2021.

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.



Distinguido licenciado.

En cumplimiento al nombramiento de fecha veintitrés de marzo de dos mil veintiuno emitido por la unidad de tesis, como asesor de tesis del bachiller **ABDUL HAFID BATRES GUERRA** con carné **200815326** la cual se intitula “**DETERMINAR LAS REPERCUSIONES JURÍDICAS EN EL ABUSO DE LA INTERPOSICIÓN DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE AMPARO**”, declarando expresamente que no soy pariente del bachiller dentro de los grados de ley; por lo que me permito emitir el siguiente dictamen:

- a) Respecto al contenido científico y técnico de la tesis, en la misma se analizan aspectos legales importantes y de actualidad; En Guatemala, la acción de Amparo se utiliza para evitar el abuso cometido por parte de las autoridades en el contexto de la tramitación y diligenciamiento de dichas acciones y al ser analizadas determinar si son de beneficio personal frívolo e improcedente, o por el contrario, que sea en beneficio de las personas, ya que lo regulado en el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala para brindar el bien común y la protección a la persona, debiendo prevalecer el respeto absoluto a los derechos fundamentales, cuando los mismos son amenazados o existe riesgo de que exista una vulneración inminente .
- b) Los métodos utilizados de la investigación fueron el análisis, la inducción, la deducción, la analogía y la síntesis; mediante los cuales el bachiller no solo logró comprobar la hipótesis, sino que también analizó y expuso detalladamente las repercusiones jurídicas en el abuso de la interposición de la acción constitucional en Guatemala.
- c) La redacción de la tesis es clara, concisa y explicativa, habiendo el bachiller utilizado un lenguaje técnico y comprensible para el lector asimismo hizo uso de las reglas ortográficas de la Real Academia Española.
- d) El informe final de tesis es una gran contribución científica para la sociedad y para la legislación guatemalteca puesto que es un tema muy importante que no ha sido investigado suficientemente. En todo caso puede servir como material de consulta para futuras investigaciones incluso propuesta de proyectos de ley.
- e) En la conclusión discursiva, el bachiller expone sus puntos de vista, a la problemática de la utilización de la acción constitucional de amparo, ya que es un proceso para preservar la

9 calle, 10-53 zona 12. Teléfonos. 56560505, 54604070

licalejandrogarcia@gmail.com

G&G ABOGADOS Y NOTARIOS



Derecho del Trabajo, Derecho Mercantil, Derechos de Autor, Derechos de Propiedad Intelectual, Derechos de Propiedad Industrial, Derecho Civil, Derecho de Familia, Derecho Informático, Derecho Notarial, Derecho Penal, Asesoría en percances automovilísticos.

libertad humana frente a las autoridades del estado, al ser un medio de control que evita una actividad arbitraria y abusiva del poder público, esto deviene, que los órganos jurisdiccionales han de cumplir con la función asignada constitucionalmente, debe de analizarse las condiciones de procedibilidad de la acción, las condiciones temporales, la condición de legitimidad en la autoridad reclamada y en el reclamante, condiciones de definitividad para evitar el abuso de su utilización y sea una acción frívola e improcedente, aunque sea un proceso breve y celérico debe de establecerse la existencia del acto reclamado y si el mismo podría conculcar o ha conculcado derechos fundamentales que si sean necesarios para el conocimiento de quien conozca como tribunal constitucional.

- f) La bibliografía utilizada fue la adecuada al tema, en virtud que se consultaron exposiciones temáticas tanto de autores nacionales como del extranjero, la técnica bibliográfica permitió recolectar y seleccionar adecuadamente el material de referencia.
- g) El bachiller aceptó todas las sugerencias que le hice y realizó las correcciones necesarias para una mejor comprensión del tema, en todo caso, respeté sus opiniones y los aportes que planteó.

Por las razones mencionadas, considero que el trabajo de tesis que revisé del bachiller **ABDUL HAFID BATRES GUERRA**, cumple con todo lo establecido en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público. Por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que se continúe el trámite correspondiente.

Sin otro particular, me suscribo a usted con muestras de consideración y respeto.

Atentamente,

Dr. Berner Alejandro García García
Abogado y Notario

Licenciado

Berner Alejandro García García
Abogado y Notario

Doctor en Derecho en Ciencias Penales – Universidad de San Carlos de Guatemala.
Maestro en Derecho del Trabajo y la Seguridad Social – Universidad de San Carlos de Guatemala
Máster en Ciencias Forenses – Universidad de Valencia, España / Universidad de San Carlos de Guatemala
Col. 12012

9 calle, 10-53 zona 12. **Teléfonos. 56560505, 54604070**

licalejandrogarcia@gmail.com



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Guatemala 3 de noviembre del 2021

DOCTOR CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
 JEFE DE UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



Estimado Dr. Herrera

Por este medio me permito expedir **DICTAMEN EN FORMA FAVORABLE**, respecto de la tesis de **ABDUL HAFID BATRES GUERRA** cuyo título es **DETERMINAR LAS REPERCUSSIONES JURÍDICAS EN EL ABUSO DE LA INTERPOSICIÓN DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL DEL AMPARO**.

El estudiante realizó todos los cambios sugeridos, por lo que a mi criterio, la misma cumple con todos los requisitos establecidos en el Normativo respectivo para que le otorgue la **ORDEN DE IMPRESIÓN** correspondiente



Atentamente

ID Y ENSEÑAD A TODOS

Lic. Fredy Roberto Anderson Recinos
 Consejero de Comisión de Estilo.

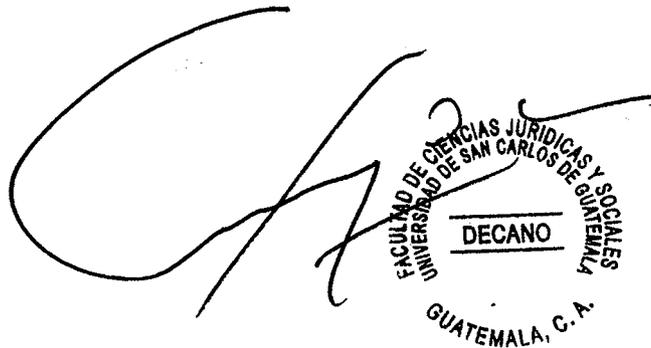
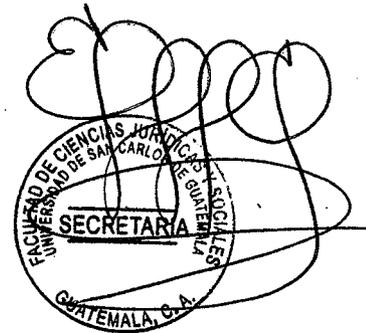




Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, treinta de noviembre de dos mil veintidós.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante **ABDUL HAFID BATRES GUERRA**, titulado **DETERMINAR LAS REPERCUSIONES JURÍDICAS EN EL ABUSO DE LA INTERPOSICIÓN DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE AMPARO**. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/SAQO





DEDICATORIA

A DIOS:

Por haberme dado la oportunidad de cumplir esta meta tan anhelada y su infinita misericordia con mi familia, dándonos salud y que sin Él, nada de esto fuera posible.

A MIS PADRES:

Neftaly Batres Castillo y Amarilis Guerra Nufio, por su amor incondicional, enseñarme a ser disciplinado, a que todo sacrificio tiene su recompensa, a no darme por vencido ante la adversidad y ser una persona humilde, a ustedes dedico este triunfo, sin ustedes y mi padre celestial no lo hubiera logrado, los amo con todo mí ser.

A MIS HERMANOS:

Ivette y Jonathan, por protegerme y estar para mí cuando lo he necesitado, gracias por su amor incondicional, los llevo en mi corazón hasta mis últimos días, los amo mucho.

A MIS SOBRINOS:

Lucía, Pamela, Camila, Valentina y Luka. Que Dios los bendiga y que sean agentes de cambio en nuestra sociedad guatemalteca.

A MIS ABUELOS:

Rogelia Castillo, Moisés Batres, Isaac Guerra y Ethelvina Nufio, por cuidarme en su momento, Dios los tenga en su gloria.

A MI FAMILIA EN GENERAL:

Gracias por quererme y aceptarme con mis virtudes y defectos.



A MI PATRIA GUATEMALA:

Porque cada uno de los que nacimos en esta gloriosa patria debemos trabajar y educar a nuestras futuras generaciones venerando el bien común.

A MI ASESOR Y PADRINOS:

Dr. Berner García García, Licda. Orfa Santos, Licda. Norma Santos, Licda. Ivett Batres, Licda. Amarilis Guerra. Por agradecimiento y aprecio, personas de calidad que admiro y que son mis modelos a seguir.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, por darme la oportunidad de educación superior y ser un agente de cambio para la sociedad guatemalteca.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por darme la oportunidad de estar en sus aulas, conocer amigos de calidad, recibiendo las cátedras necesarias para alcanzar mi triunfo.

PRESENTACIÓN



La investigación es de tipo cualitativa. La rama cognoscitiva a la que pertenece es al derecho constitucional; el contexto diacrónico se dirige al municipio y departamento de Guatemala. Los sujetos de estudio lo constituyen los funcionarios y empleados públicos de diversas entidades del Estado, la Corte de Constitucionalidad, así como los abogados. El objeto de estudio es la Constitución Política de la República de Guatemala, Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad, la acción constitucional de amparo y expedientes de la Corte de Constitucionalidad donde se hayan tramitado acciones de amparo.

El aporte académico es para evitar el abuso cometido por parte de las autoridades encargadas de conocer, tramitar y resolver acciones constitucionales de amparo, para que dicha acción deje de interponerse solo para beneficio personal, sino que por el contrario, que sea en beneficio de las personas, ya que es un mandato regulado en el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala para brindar el bien común y la protección a la persona, debiendo prevalecer el respeto absoluto a los derechos de estas cuando los mismos son amenazados o existe riesgo de que esto ocurra.



HIPÓTESIS

Las repercusiones jurídicas en el abuso de la interposición de la acción constitucional de amparo surgen porque los funcionarios y empleados públicos, se dedican únicamente a conocer, tramitar y resolver la acción constitucional de amparo sin apego a lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala y a la Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad, lo que constituye un abuso de poder al conocer, tramitar y resolver esta importante garantía constitucional, sin que exista un criterio uniforme respecto al poder ilimitado que tienen los funcionarios y empleados públicos.



COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

Se comprobó la hipótesis, porque se determinó que la acción constitucional de amparo actualmente se utiliza con el objeto de beneficio personal para los funcionarios y empleados públicos, sin apego estricto tanto a la Constitución Política de la República de Guatemala y a la Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Los métodos utilizados para la comprobación de la hipótesis fueron: el inductivo, el analítico y el sintético, los cuales sirvieron para estudiar las repercusiones que conlleva el abuso en la tramitación, conocimiento y resolución de la acción constitucional de amparo por parte de los funcionarios y empleados públicos.



ÍNDICE

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Teoría general del Estado.....	1
1.1. Evolución histórica.....	1
1.2. Definición.....	4
1.3. Elementos.....	6
1.3.1. Externos o materiales.....	7
1.3.2. Internos o constitutivos.....	8
1.4. Fines del Estado.....	11
1.5. Características.....	13

CAPÍTULO II

2. La administración pública.....	15
2.1. Cuestiones generales.....	15
2.2. Antecedentes y evolución.....	20
2.3. Definición.....	21
2.3.1. Principios.....	23
2.3.2. Algunas diferencias importantes.....	26
2.3.3. El régimen administrativo del Estado.....	27

CAPÍTULO III

3. Los funcionarios y empleados públicos.....	31
3.1. La importancia de los funcionarios públicos.....	31
3.2. Requisitos para ser funcionario público.....	35
3.3. Principales funciones de los funcionarios y empleados públicos.....	36
3.4. La responsabilidad de los funcionarios y empleados públicos.....	36



3.4.1. Responsabilidad civil.....	38
3.4.2. Responsabilidad administrativa.....	40
3.4.3. Responsabilidad penal.....	41

CAPÍTULO IV

4. Determinar las repercusiones jurídicas en el abuso de la interposición de la acción constitucional de amparo.....	47
4.1. Definición.....	47
4.2. Finalidad del amparo.....	48
4.3. Principios aplicables al amparo.....	49
4.3.1. Principio de instancia de parte.....	49
4.3.2. Principio de agravio personal y directo.....	51
4.3.3. Principio de definitividad.....	51
4.3.4. Principio de la relatividad de las sentencias de amparo.....	52
4.4. La competencia para conocer la acción de amparo.....	53
4.5. Procedimiento del amparo.....	55
4.6. El uso indebido del amparo.....	60
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	67
BIBLIOGRAFÍA.....	69

INTRODUCCIÓN



El problema se debe a que los funcionarios y empleados públicos han cometido diversidad de abusos al momento de conocer, tramitar y resolver la acción constitucional de amparo, ya que constantemente utiliza dicha garantía constitucional en contravención de lo que establecen los principios del amparo, los cuales están regulados en los Artículos del 2 al 6 de la Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente, tales como interpretación extensiva de la ley, supremacía constitucional, derecho de defensa, impulso de oficio y aplicación supletoria de otras leyes.

Aunado a ello, desnaturalizan la finalidad del amparo, el cual tiene que ser preventivo o reparador, pero actualmente, el actuar de los funcionarios y empleados públicos, contraviene el principio de inoperatividad constitucional, el cual establece que la Constitución Política de la República de Guatemala debe ser respetada por gobernados y gobernantes, situación que es contradictoria con el fin supremo del Estado de Guatemala que es la realización del bien común, así como la defensa del orden constitucional.

El objetivo general fue conocer las repercusiones jurídicas en el abuso de la interposición de la acción constitucional de amparo. Se alcanzó el objetivo general, pues se determinó que la acción de amparo en la actualidad solo ha servido para beneficiar a los funcionarios y empleados públicos, lo que desvirtúa la finalidad para la que fue creada.

En la hipótesis se hace referencia que las repercusiones jurídicas en el abuso de la interposición de la acción constitucional de amparo surgen porque los funcionarios y empleados públicos, se dedican únicamente a conocer, tramitar y resolver la acción constitucional de amparo sin apego a lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad, lo que constituye un abuso de poder al conocer, tramitar y resolver esta importante garantía constitucional, sin que exista un criterio uniforme respecto al



poder ilimitado que tienen los funcionarios y empleados públicos. Se comprobó la hipótesis, porque se determinó que la acción constitucional de amparo actualmente se utiliza con el objeto de beneficio personal para los funcionarios y empleados públicos, sin apego estricto tanto a la Constitución Política de la República de Guatemala y a la Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

La tesis se estructura de la siguiente manera: en el capítulo I, se estudia todo lo concerniente a la teoría del Estado; en el capítulo II, se hace referencia a la administración pública y su importancia; el capítulo III, se enfoca en la función que realizan los funcionarios y empleados públicos en el ejercicio de sus cargos; y en capítulo IV, se analizan las repercusiones jurídicas del abuso de poder por parte de los funcionarios y empleados públicos, al conocer, tramitar y resolver la acción constitucional de amparo.

Los métodos utilizados fueron: el analítico, el inductivo, el sintético y el deductivo; las técnicas utilizadas fueron: la bibliográfica y la documental.

Es importante que en Guatemala el qué hacer de los funcionarios y empleados públicos se lleve a cabo de acuerdo con lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala, principalmente en el conocimiento, tramitación y resolución de la acción constitucional de amparo, pues lo fundamental es velar por el bienestar de la población para que tenga sentido el bien común, así como la protección de la persona, valores jurídicos que no pueden obviarse dentro de un Estado de derecho.



CAPÍTULO I

1. Teoría general del Estado

En el presente capítulo se estudia lo referente a la teoría general del Estado, haciendo una breve descripción de sus antecedentes, su definición, sus elementos, sus características, el fin del Estado, así como los derechos de las personas frente al Estado.

1.1. Evolución histórica

En el derecho político y en la teoría política se refiere a la designación de un ente que estructura a una comunidad humana, representa a un ser político, jurídico y social. Para establecer el origen del vocablo Estado, se debe remontar a la Grecia antigua, donde la organización política tiene su gran antecedente que se conoció con el nombre de polis, que quiere decir ciudad, palabra que identificaba la realidad política de aquella época. Su extensión comprendía los límites de la ciudad, con el tiempo surge un fenómeno político diferente y más amplio, al que se llamó *to-koinom*, palabra griega que significa comunidad.

“En Roma, heredera de la política griega, dicho concepto tiene semejantes características a la Polis, ya que antes de su expansión territorial el concepto de Estado se identifica con el de *civitas* equivalente a polis, pero a medida que fue extendiendo sus dominios se expresa un nuevo fenómeno que originó la conquista, ya que la organización administrativa, legislativa y judicial debería comprender territorios que rebasaban las



poblaciones reducidas. Fue así como la idea de Estado se introdujo en la de *imperium* y en la res pública. Sin embargo, la palabra Estado no solía emplearse, pese a que por modo esporádico se haya utilizado en una expresión de Justiniano dentro de sus instituciones para distinguir al derecho público del derecho privado”.¹

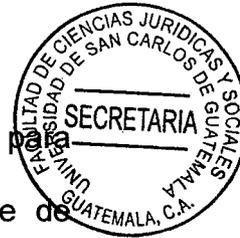
Es importante tener en cuenta que Grecia y Roma constituyeron dos de las civilizaciones más grandes de la antigüedad, las que aportaron grandes aspectos para entender el Estado en la actualidad, pues se basaba en la comunidad de personas y se estudiaba desde el aspecto jurídico, político y social. Por otro lado, cuando se analiza la historia del Estado no puede dejarse de lado su evolución y la forma como se ha manifestado a lo largo de la historia, siendo estas: el Estado absoluto, Estado gendarme y el Estado de derecho.

- a) Estado absoluto: “Este Estado parte de la monarquía, gobierno típico de un individuo, el poder supremo radica en una sola persona que es el monarca o rey.”²

De lo afirmado por el referido autor se puede apreciar que este Estado tiene como característica primordial que el poder se encuentra concentrado en una sola persona, ya que no existía la división de poderes y por ello la población se mantenía bajo el dominio de uno (se le conoce como despotismo), se cometían abusos y a los particulares se les llamaba administrados, ya que no tenían derechos ni obligaciones, pues debían regirse a las órdenes del rey o monarca.

¹ Burgos, Ignacio. **Derecho constitucional mexicano**. Pág. 103.

² Porrúa Pérez, Francisco. **Teoría del Estado**. Pág. 468.



- b) Estado gendarme: “El Estado Gendarme configura el orden social, lo planifica para corregir las desigualdades entre la población, desigualdades especialmente de carácter económico. Como consecuencia de esta nueva visión de Estado y sus fines, cobra auge el llamado intervencionismo estatal en las actividades económicas y sociales”.³

Este estado surgió con la tendencia de eliminar el régimen totalitario imperante en la época, donde el poder se concentraba en un sujeto, pues el Estado toma un nuevo rumbo, el ser un ente subsidiario encargado de mantener el orden público, la paz, la tranquilidad y seguridad pública, de ahí es donde más adelante surge el término estado de policía como el guardián del orden público, ya que este era el fin esencial para garantía de los ciudadanos.

- c) Estado de derecho: La doctrina denomina Estado de derecho “al régimen en donde él preexiste, es vivo, es real, es positivo y por lo tanto, fundamenta todas las actuaciones de la administración pública.

Esta por lo tanto, debe actuar subordinada al ordenamiento jurídico vigente. En un Estado de derecho, los derechos fundamentales o constitucionales de toda persona se garantizan y el juzgamiento por las contiendas se traslada a tribunales independientes, hay acceso a la justicia y el sistema judicial funciona eficazmente, lo que implica que el individuo tiene la facultad pero sobre todo la seguridad no

³ Godínez Bolaños, Rafael. **El intervencionismo estatal**. Pág.1.

simplemente formal sino material de exigirle a la Administración Estatal como contrapartida de su derecho, el cumplimiento jurídico de la conducción predeterminada en la legislación especialmente en la Constitución”.⁴

En el papel la afirmación del profesor Godínez es un paso importante en la evolución del Estado, sin embargo, hay que resaltar que en Guatemala no existe un verdadero Estado de derecho, ya que existen normas vigentes, pero no positivas, pues constantemente se vulneran derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política de la República de Guatemala.

1.2. Definición

Actualmente, se mantiene una terminología imprecisa para referirse al Estado como fenómeno político que cambia constantemente; las palabras poder público, nación y gobierno se utilizan como sinónimos para referirse al Estado, lo cual es incongruente con la finalidad que persigue el mismo.

Existen muchos conceptos de Estado provenientes de las diversas ciencias que se ocupan de su estudio como la ciencia política, la sociología y la filosofía.

Sin embargo, para los fines del presente trabajo, interesa primordialmente la noción de Estado desde el punto de vista jurídico.

⁴ **Ibíd.** Pág. 2.



Se define el Estado como: “Un poder político que dispone de un aparato especializado de coerción, capaz de garantizar la defensa de los intereses de la clase dominante contra sus enemigos de clase inferior del país y contra los enemigos exteriores”.⁵

La definición del referido autor es acertada, porque demuestra que el Estado posee un aspecto político, situación que es importante destacar porque se trae a colación todo el qué hacer de las dependencias que conforman el mismo, así como el resguardo del territorio.

También se puede definir el Estado en tres sentidos: “1) comprende únicamente los problemas que afectan a la estructura y significación del grupo políticamente ordenado; 2) restringirlo como un término genérico que designa la unidad social políticamente ordenada; y 3) es un punto de civilización, es decir, grupo humano asentado en un territorio, es un régimen jurídico con una unidad de derecho, con un cuerpo de funcionarios, es la unidad de poder autónomo, centralizado y delimitado sobre base territorial que define y garantiza ese orden y es unidad de valor”.⁶

Parece más acertada la afirmación del segundo autor, ya que el primero ve al Estado como un método de autodefensa sin hacer alusión a los elementos esenciales, aunque el aspecto coercitivo es importante para el entendimiento del Estado.

El segundo autor por su parte, incluye todos los elementos necesarios para dar una

⁵ López Mayorga, Leonel Armando. **Introducción al estudio del derecho I**. Pág. 16.

⁶ Prado, Gerardo. **Teoría del Estado**. Pág. 35.



aproximación al concepto Estado.

Pero hay que recordar que el Estado es un conglomerado, está compuesto por diversos organismos que deben perseguir un fin en concreto para los pobladores de una nación resguardar el territorio y así mismo el gobierno de manejar de manera eficiente y equitativa los recursos que se le proporcionan en el tiempo y espacio nuestra carta magna.

Por tal razón, se propone la siguiente definición: es una forma de organización social, en la cual un grupo de personas que se asientan, en un lugar determinado, para obtener los recursos necesarios para la realización del bien común y para mantener su convivencia pacífica, se rigen por una serie de normas vigentes y positivas creadas y aplicadas por el conjunto de órganos en los cuales la población ha delegado el ejercicio de su soberanía.

1.3. Elementos

Los elementos son condiciones que aseguran la existencia del Estado. Al hablar de este tema se piensa en cinco elementos fundamentales que son: la población, el territorio, el ordenamiento jurídico, el poder público y la finalidad. Es correcta esta clasificación para el estados con una democracia pura y digna para sus pobladores; sin embargo, por razones del presente trabajo, se agruparán los elementos en mención en dos grandes grupos que son: externos o materiales y los internos o constitutivos, para una mejor comprensión.

1.3.1. Externos o materiales

Dentro de estos elementos se menciona la población y el territorio, ya que constituyen los elementos indispensables para la existencia del Estado, por esta razón, es necesario estudiar por separado cada uno de ellos y se desarrollan a continuación por separado:

- a) Población: Puede entenderse como un conjunto de seres humanos que habitan dentro del territorio de cada Estado, es decir, conjunto de individuos sujetos al Estado por su imperio que regula la vida jurídica social. Este elemento se encuentra implícito en el Artículo 152 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

En este elemento no se pueden dejar de lado los conceptos de nacionalidad y nación; entendida la primera como el vínculo jurídico-político que une a una persona con un determinado Estado, al tenor de lo que establece el Artículo uno de la Ley de Nacionalidad; y nación, entendida como una sociedad natural de hombres con unidad de territorio, de costumbres y lengua, con una vida y conciencia comunes.

- b) Territorio: Puede definirse como la circunscripción espacial dentro de la cual un Estado ejerce su soberanía. Es el elemento necesario para la existencia del Estado consistente en el espacio o soporte físico en que el Estado ejerce su poder y desenvuelve su actividad específica respecto a la comunicad humana.

La soberanía que ejerce el Estado sobre el territorio, se encuentra implícito en el Artículo 142 de la Constitución Política de la República de Guatemala.



La doctrina menciona tres características esenciales del territorio: “Territorio sujeto, que considera como un elemento de la personalidad misma del Estado, llegándose al extremo de pensar que sin el territorio ese Estado no podría expresar su voluntad; territorio objeto, que lo plantea como una especie de dominio o propiedad para el Estado y surge el punto de vista de los derechos jurídicos; y el territorio límite, que consiste en percibir al territorio como la circunscripción en cuyo interior ejerce su poder el Estado”.⁷

El autor no se limita a definir el territorio, sino va más allá, pues establece la funcionalidad del mismo, cuestión que se comparte, porque la unidad del Estado se constituye por el conjunto de normas que regulan el comportamiento de los individuos que se encuentran sujetos a las mismas en aras de garantizar la imperatividad constitucional, lo que significa que la Constitución Política de la República de Guatemala debe ser respetada.

Asimismo, la vinculación entre el Estado y el territorio es esencialmente personal, es decir, el poder imperio se ejerce sobre las personas que la habitan, por lo que nadie puede estar por encima de la ley sino la misma debe ser coercitiva para los habitantes que habitan la nación.

1.3.2. Internos o constitutivos

Dentro de estos elementos se pueden encontrar el poder público, el ordenamiento jurídico y el teleológico. Estos elementos son los que dan el soporte al Estado para que

⁷ **Ibíd.** Pág. 27.



pueda cumplir con su finalidad, los cuales se desarrollan a continuación:

- a) Poder público: También llamado poder político o autoridad y consiste en la potestad inherente al Estado que le permite dictar normas de carácter obligatorio con el fin de regular la convivencia social de los habitantes y personas que se encuentran en su territorio.

Dentro de este elemento es imprescindible mencionar el gobierno, entendido como el conjunto de poderes públicos de los órganos a quienes se atribuye el ejercicio supremo de la soberanía, lo cual es congruente con el Artículo 152 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Por otra parte, se menciona la soberanía, la cual se entiende como el poder supremo estatal que radica en el pueblo, como lo establece el Artículo 141 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Esto quiere decir que ninguna injerencia extranjera puede inmiscuirse en el territorio guatemalteco, lo que constituye una eminente violación a la soberanía nacional.

- b) Ordenamiento jurídico: Puede entenderse como el conjunto de normas jurídicas vigentes y positivas que se relacionan entre sí, escalonados o jerarquizados, que rigen cada momento de la vida del ser humano. Lo que se da a entender en este elemento es la jerarquía normativa, tomando en cuenta que hay leyes constitucionales, ordinarias, reglamentarias e individualizadas; cada una de las cuales tiene una función particular dentro del Estado y que deben acatarse por los habitantes.



Dicho elemento se encuentra en el Artículo 153 de la Constitución Política de la República de Guatemala y el Artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial, ya que las mismas refieren de forma concreta a la ley como fuente principal de todo el ordenamiento jurídico guatemalteco, de modo que es la ley es fundamental para regular la conducta de las personas dentro de la sociedad y que los sujetos se apeguen a la misma.

c) Teleológico o finalidad: Este elemento es uno de los más importantes ya que todas las actividades del Estado deben concluir en garantizarles a los habitantes la protección que merecen, no es más que el bien común, el cual se define como: “El conjunto de condiciones espirituales, culturales y materiales necesarios para que la sociedad pueda realizar su fin propio y establecer un orden justo que facilite a las personas humanas que integran la sociedad a alcanzar su fin trascendente”.⁸

Se comparte la opinión del referido autor, pues el bien común tiene un objeto fundamental que es la prevalencia del interés de toda la población sobre el interés de las mayorías en ciertos grupos; este elemento es congruente con las normas que establecen que el bien colectivo prevalece sobre el particular. Se encuentra regulado en el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala y en el Artículo 4 de la Ley del Organismo Ejecutivo.

Es tanta la importancia del bien común que el citado autor menciona dos características fundamentales: totalidad, pues la sociedad misma se presenta como un todo; y la

⁸ López. **Op. Cit.** Pág. 169.



igualdad proporcional, pues el bien común es comunicado a cada persona no en su integridad sino en partes a escalas variables, proporcionales a la actitud de responsabilidad de cada cual”.⁹

Lo que el citado autor quiere decir es que el bien común no puede estar aislado para cada persona en particular y cuando se mencionó el interés de todos es a la sociedad en su conjunto, pues generalmente se piensa que el bien común favorece a un grupo grande de personas; si así fuera, el bien común perdería su razón de ser, ya que dejaría fuera al conglomerado, y todas las personas sin excepción alguna merecen protección del Estado, como lo indica nuestra carta magna.

1.4. Fines del Estado

En el apartado anterior se analizó que el bien común es el fin principal de todo Estado democrático; sin embargo, para ahondar más en el tema, se estudian otros fines, ya que, si bien es cierto, es el fin fundamental del Estado el bien común, deben haber otros que son de suma importancia y complementa éste, como los que señala la doctrina: “Subjetivos, porque el Estado debe conseguir la participación del poder en el establecimiento del orden; objetivos, destinados a un objeto elevado y superior, que está en relación con las necesidades de los habitantes; universales, que conciben los fenómenos de la historia como el desarrollo de una actividad que se propone alcanzar un objeto universal”.¹⁰

⁹ **Ibíd.** Pág. 170.

¹⁰ Prado. **Op. Cit.** Pág. 86.



La afirmación del citado autor se comparte, toda vez que da a entender que los son importantes para el Estado, es decir, la persona que habita en el mismo, así como el aspecto objetivo, que se refiere al objeto, es decir, la necesidad de cada uno de los habitantes.

El Preámbulo de la Constitución Política de la República de Guatemala en su parte conducente: "...organizar jurídica y políticamente al Estado...". Este es el fin de la Constitución Política de la República de Guatemala; cómo se logra tal fin, mediante el establecimiento de organismos que lleven funciones específicas en este caso se da la distribución de competencias al organismo ejecutivo, legislativo y judicial.

Por su parte, la doctrina afirma que: "la finalidad del Estado ha dependido de las condiciones históricas, económicas, políticas o sociales que hayan surgido a los seres humanos".¹¹

El autor citado es certero en su afirmación, porque es de hacer mención que la Constitución Política de la República de Guatemala se basa en aspectos históricos, como lo establece el preámbulo en su parte conducente: "...inspirados en los ideales de nuestros antepasados y recogiendo nuestras tradiciones y herencia cultural..."

Cuando los constituyentes positivizaron los mandatos en la Constitución Política de la República de Guatemala, se basaron en la protección a los derechos humanos; y es de

¹¹ Burgos. **Op. Cit.** Pág. 199.



hacer notar que hay instrumentos internacionales que son anteriores y que ordenan a los Estados el respeto y primacía de los mismos.

Es por ello que para alcanzar sus fines, el Estado actúa de muy diversas maneras y en diferentes campos; por tal razón, aparece realizando diversos hechos o actos materiales, jurídicos, acciones y procedimientos, que se ejercen a través de facultades o atribuciones que el ordenamiento jurídico le confiere.

1.5. Características

No hay criterios unificados en cuanto a las características que debe revestir el Estado, pues cada autor da su punto de vista, es por ello se analizan las que se consideran más acotadas siendo estas: la capacidad para organizarse y la personalidad jurídica. La mayoría de autores afirma que el Estado tiene doble personalidad: política y moral- social.

En cuanto a la personalidad moral afirma la doctrina que: “el hombre necesita vivir en sociedad, esta vía de relaciones constituye un programa para lograr el fin propuesto de perfeccionamiento individual y social; como se proyecta hacia los demás, este nuevo aspecto es el que forma la personalidad moral social”.¹²

Se comparte la opinión del referido autor, ya que de la misma se infiere que el Estado debe hacer que prevalezca el respeto entre sus habitantes para que la sociedad se

¹² Porrúa. **Op. Cit.** Pág. 375.



mantenga unida, en armonía, pues la persona humana juega un papel fundamental dentro del conglomerado, de manera individual o colectiva. Por otra parte, la personalidad política se refiere a que el Estado, en ejercicio de su poder, crea el ordenamiento jurídico coactivo que otorga el carácter de persona jurídica, que actúa y se desenvuelve en el orden existencial por medio de una estructura de órganos desempeñados por personas individuales, cuyos actos y hechos se imputan y atribuyen al Estado.

La Constitución Política de la República de Guatemala, prevé el desenvolvimiento y la dinámica de la actividad estatal, otorgando funciones específicas a los órganos basándose en el principio de distribución de competencias, el cual se encuentra implícito en el Artículo 140 de dicho cuerpo legal.

En lo que respecta a la capacidad para organizarse, consiste en: “Organizarse de forma autónoma, pues cuando una agrupación está organizada de acuerdo con una norma que emana de un poder ajeno, no es posible atribuirle naturaleza estatal”.¹³

Lo que el referido autor quiere decir es que todo Estado debe darse así mismo, sus propias leyes para que exista una democracia leal a sus orígenes, por la cual fue creada, su propia forma de organización política y jurídica de acuerdo a las necesidades del mismo pueblo sin intromisión de organismos internacionales ni persona individual o jurídica para evitar vulneración a los derechos constitucionalmente reconocidos para cada persona.

¹³ García Máynez, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho**. Pág. 104.



CAPÍTULO II

2. La administración pública

La administración por lo general se asocia con llevar a cabo diversas actividades de forma ordenada, cuestión que al aplicarla a cualquier órgano o entidad del Estado se habla de administración pública, pues la esencia genérica del término administración implica llevar reglas para el buen funcionamiento de algo.

2.1. Cuestiones generales

Previamente a tratar el tema de la administración pública es menester dejar establecido lo que debe entenderse por administración en general, por lo que la doctrina define el concepto administración de la siguiente manera: “Gestión, gobierno de los intereses o bienes, en especial de los públicos. La ciencia de la administración es el conjunto de reglas para gestionar bien los negocios; y, más particularmente, para aplicar los medios a la consecución de los fines del Estado”.¹⁴

Se comparte la oposición del referido autor, ya que contiene aspectos esenciales como el gobierno de los intereses, asimismo, ve a la administración como una ciencia, aspecto que demuestra la importancia del concepto para que se puedan cumplir a cabalidad con los fines propuestos.

¹⁴ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 25



Para poder entender el significado de administración, hay dos distinciones: “La primera es la que se refiere a la diferencia entre administración y legislación estrictamente hablando, pues ésta generalmente se confunde, por un lado, el establecimiento de la ley como determinación y regulación de la conducta de los ciudadanos, que da sus relaciones entre ellos y con el gobierno; y por el otro, la determinación de como un gobierno, y en particular su rama administrativa, es organizada, cómo labora, cómo se realiza esta labor, cómo se aplica el dinero a ella y cómo se gasta”.¹⁵

Ambas tienen igual denominación de estableciendo la ley, pero son diferentes porque la primera tiene un carácter general y permanente, en tanto que la segunda constituye ordenes que se dan a los oficiales públicos a modo de directrices que deben seguir, y la mayor parte de ellas tienen un fin temporal, generalmente anual y toman con frecuencia la forma de autorización de actos encaminados a objetivos muy precisos, tales como los relativos a las obras públicas.

El autor se refiere a que toda la conducta de los individuos dentro de una sociedad políticamente organizada debe regirse con base en el principio de legalidad, pues precisamente la ley para eso sirve, para regular la conducta de las personas.

Tal determinación se encuentra plasmada en el Artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial que preceptúa en su parte conducente menciona que la ley es la fuente del ordenamiento jurídico, lo que implica que a las normas jurídicas en conjunto se les debe

¹⁵ Guerrero, Omar. **El estado y la administración pública en México**. Pág. 37.

otorgar prioridad, ya que son reglas de conducta que deben observarse en todo momento y son de observancia obligatoria.



Es decir que toda persona puede hacer lo que la ley no prohíbe, siempre que su conducta no se salga de los límites establecidos en otra ley, pues si bien es cierto que existe libertad de acción, la misma tiene un punto al cual se convertiría en abuso de poder o desviación de poder.

Respeto a la segunda cuestión planteada por el profesor Guerrero se refiere a la forma de organización del Estado, a lo que se conoce con el nombre de principio de determinación de competencias, pues con este principio se establece que cada órgano del Estado tenga una función en particular, la cual no puede sobrepasar los límites del otro organismo, pues se basa en la separación de poderes y en el sistema de frenos y contrapesos imperante en un Estado democrático, republicano y representativo.

Para complementar lo antes expuesto se debe mencionar también que la palabra administración abarca los términos siguientes: *magister* significa magistrado, indica una función de preeminencia o autoridad el que ordena o dirige a otros, *minister* expresa precisamente lo contrario; subordinación u obediencia, el que realiza una función bajo el mando de otro; el que presta un servicio a otro.

Respecto a la etimología del concepto administración, afirma la doctrina que: “La palabra administración proviene del latín *ad* y del verbo *ministro-as-are*, que significa servir, ejecutar. Por esta razón se dice que administración es el género y administración pública



es la especie”.¹⁶

De lo expuesto, se evidencia que la administración es una ciencia, criterio que se comparte porque administrar quiere decir reglamentar los planes que se proponen para llegar a un fin, es decir que el objetivo es cumplir determinados fines que los particulares se proponen y es aquí donde entra este concepto a normar las condiciones en que el Estado debe actuar para cumplir eficazmente sus funciones.

Ahora bien, es necesario responder a la pregunta ¿cuáles son los fines del Estado?, la respuesta se encuentra en Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala que en su parte conducente preceptúa lo siguiente: “El fin supremo es la realización del bien común.”

Para complementar lo regulado en dicho Artículo se dice que el bien común es la prevalencia del interés de todos sobre el interés de las mayorías, a ello es precisamente la interpretación que debe hacer del citado Artículo constitucional.

En congruencia con lo regulado en el Artículo antes citado, se puede decir que la acción del Estado es el primer elemento fundamental de la ciencia de la administración. Esto es porque la actividad del Estado, que tiene lugar mediante los órganos centralizados, descentralizados y autónomos constituye la vida propiamente exterior del Estado, es lo que se llama ciencia de la administración, por eso también se dice que la administración

¹⁶ Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo parte general**. Pág. 5.



pública es el Estado en actividad.

Lo antes expuesto tiene sentido si se toma en cuenta que la administración pública se desenvuelve dentro de un ordenamiento jurídico en el que la Constitución Política de la República de Guatemala ocupa dentro de la pirámide jerárquica el primer lugar.

Dentro de dicha pirámide se encuentra estructurado el Estado, su forma de gobierno y sus organismos que son: el legislativo, ejecutivo y judicial, así como la totalidad de los órganos administrativos, entidades concentradas, desconcentradas, descentralizadas y autónomas, lo cual proporciona la estructura y el funcionamiento de los Organismos de Estado. Por su parte en la Constitución Política de la República de Guatemala se encuentran regulados otros órganos administrativos de control Estatal tales como los siguientes:

- a) La Procuraduría de los Derechos Humanos.
- b) El Ministerio Público.
- c) La Procuraduría general de la Nación.
- d) El Tribunal Supremo Electoral.
- e) La Contraloría General de Cuentas.
- f) La Corte de Constitucionalidad.

A los órganos a los que en doctrina se les denomina como órganos extra-poder, pues no están subordinados entre sí y no pertenecen a la triada clásica de poderes, es decir que son órganos que tienen funciones independientes, no son autónomos, pero poseen



funciones autónomas, es decir, que se les confiere cierta independencia para que puedan desarrollar adecuadamente sus funciones en cualquier momento.

Lo anteriormente expuesto tiene sustento en el preámbulo de la Constitución Política de la República de Guatemala, pues en el mismo se cuenta el fin de la constitución que es organizar jurídica y políticamente al Estado de Guatemala, lo que implica que exista una estructura que permita a cada entidad que sus funcionarios actúen de acuerdo a sus competencias.

2.2. Antecedentes y evolución

En la antigüedad no se podía hablar de una administración pública porque no existía el Estado, en épocas remotas existía el poder del monarca o del rey que era quien dominaba toda la administración, pues los súbditos debían obedecer sus órdenes, no existía la posibilidad de atacar las resoluciones del rey, pues los ciudadanos no tenían derechos frente a un Estado dominante absolutista donde predominaba el despotismo y si los mismos no cumplían con lo dictado por el rey, eran encarcelados.

Bajo estos términos se puede establecer que no existía en la antigüedad una estructura de poder y como afirma la doctrina: "Si las relaciones entre el líder y los miembros del grupo se basan en el principio de la sumisión y obediencia estricta al mando del primero, puede hablarse de una estructura de poder."¹⁷

¹⁷ Bodenhriemer, Edgar. **Teoría del derecho**. Pág. 17



La afirmación del autor se comparte porque denota que debe existir una especie de jerarquía dentro del Estado, donde la colectividad debe respetar a las autoridades, pero estas no pueden sobrepasar las atribuciones que les corresponden pues ahí es donde se genera el abuso del poder.

En 1840 la ciencia de la administración se hallaba casi extinta en Francia, en Alemania se seguía cultivando la ciencia de la policía, pero solo España dedicaba su esfuerzo al estudio de la administración pública. Sin embargo, en 1845 aparecen los estudios administrativos de Alejandro Viven, cuya publicación vino a desafiar el monopolístico que ejercía el derecho administrativo en Francia. El tratadista Omar Guerrero afirma que, la policía de la administración “es la dirección de moral de los intereses generales de la nación consistente principalmente en la provisión de los servicios públicos.”¹⁸

Se dice que la sociedad moderna se caracteriza por el establecimiento del Estado de derecho en contraste con el régimen absolutista precedente, conocido como el Estado policía. Se dice que la edad de la administración se basa en el régimen constitucional, por lo tanto está caracterizada por la necesaria convivencia entre la constitución de un país y la administración bajo una forma de estado definida como derecho.

2.3. Definición

Es importante mencionar los aspectos doctrinarios relevantes respecto a la definición de la administración pública de la siguiente manera: “La acción de las autoridades sobre los

¹⁸ Guerrero. **Op. Cit.** Pág. 29.



intereses y negocios sociales, que tengan el carácter público, ejercida conforme a las reglas que se hayan establecido para manejarlos.

Esta idea que se refiere a la acción, se refiere a los funcionarios mismos, de modo que lo que llaman una buena administración se refiere tanto a los resultados ventajosos que se obtienen, como a los funcionarios que ejercitan. En términos generales la administración pública se entiende como la acción de la autoridad pública sobre los intereses y negocios sociales relativos al Estado”.¹⁹

Es interesante la opinión del autor porque menciona lo esencial de la administración pública; sin embargo, a criterio personal y en congruencia con la doctrina, para arribar a una adecuada definición de administración pública es indispensable tomar en cuenta los elementos que la componen, los cuales se describen a continuación:

- a) El elemento humano, que está construido por todos los funcionarios públicos y empleados públicos que forman parte de la relación funcional.
- b) El elemento geográfico, compuesto por el territorio donde se presta el servicio.
- c) El elemento orgánico, también llamado funcional que es el conjunto de órganos administrativos por medio de los cuales la administración lleva a cabo su actividad.
- d) El elemento teleológico compuesto por el bien común.
- e) El elemento jurídico compuesto por el ordenamiento jurídico vigente y positivo, es decir toda la legislación aplicable.

¹⁹ *Ibíd.* Pág. 30.



- f) El elemento financiero que se integra con el presupuesto asignado para cada organismo o entidad centralizada, descentralizada y autónoma.

2.3.1. Principios

No existen criterios uniformes en la doctrina en cuanto a los principios de la administración pública, ya que cada autor da su punto de vista, de acuerdo con lo que ha estudiado, razón por la cual se analizan los que se consideran más importantes. Para hablar de principios, es necesario definirlos; en este orden de ideas, se puede afirmar que los principios son lineamientos doctrinarios que sirven de guía para la creación, aplicación e interpretación de normas jurídicas.

- a) "Modernización, significa hacer cambios radicales en la administración pública, como procedimientos modernos con ayuda de la tecnología actualizada, para que la prestación de los servicios públicos sea prestada con mayor eficiencia y rapidez para llevar a cabo las funciones.
- b) Solidaridad, por las razones que el pueblo se encuentra gobernando a través de la elección que ha hecho de las personas que se encuentran a cargo de la función administrativa.
- c) Subsidiaridad, se refiere a que el Estado no se debe arrogar funciones que pueden ser ejecutadas por los ciudadanos individuales o libremente asociados, esto para evitar abuso de poder.



- d) **Transparencia**, significa que los gobernantes no pueden ni deben ocultar nada a sus gobernados. Este principio es el mismo que encontramos en el procedimiento administrativo, que se refiere al trato justo y juego limpio, que implica que la administración no debe ocultar nada a los particulares.

- e) **Probidad**, significa que los funcionarios de la administración pública en general deben tener rectitud e integridad en sus actos, de modo que no realicen actos anómalos que les genere repercusiones en el futuro.

- f) **Eficacia**, por la efectiva aplicación de la prestación de los servicios públicos, por los órganos encargados en los casos en que la población los necesite. La importancia reside en que una buena administración sólo es válida cuando es eficaz y cumple la finalidad esencial, de modo que es fundamental que se puedan cumplir con los fines exclusivos de la misma.

- g) **Eficiencia**, significa que el actuar del órgano administrativo depende de la virtud que tienen sus funcionarios para la prestación del servicio público y que al ejercer la función administrativa va a producir un efecto que es el bien común, plasmado como fin último del Estado a través del Organismo Ejecutivo y sus órganos.

- h) **Participación ciudadana**, para que los ciudadanos se involucren en la toma de decisiones y en la provisión de servicios de su interés, así como en la fiscalización ciudadana de la administración pública. **Descentralización**, para el traslado de competencias a diversos entes creados por el Estado.



- i) Coordinación, ya que, en la formulación y ejecución de las políticas de gobierno, deben ser coordinadas con las entidades que forman parte de la administración centralizada. Artículo 2 de la Ley del Organismo Ejecutivo.

- j) Delegación, para las funciones de gestión administrativa y de ejecución y supervisión de la obra y servicios públicos podrán delegarse a terceras personas, comités asociaciones o entidades”.²⁰

Haciendo una interpretación de lo afirmado por los referidos autores, se puede evidenciar la importancia que reviste el estudio de los principios de la administración pública, ya que sin ellos no podría cumplirse la finalidad contenida en el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que es el bien común o bienestar general, el que persigue tanto el Estado en general como la administración pública en particular.

Lo anterior quiere decir que todos los funcionarios públicos que integran la administración pública deben actuar en base a la ley, lo que implica cumplir sus funciones con eficacia, eficiencia, honradez y transparencia para no manchar su reputación, para no incurrir en responsabilidades de ninguna índole, no usar procedimientos vedados por la ley, actuar con rectitud, aunque la orden sea ilegal y mucho menos para la administración de fondos públicos o prestación de servicios básicos. Todo ello debe servir a la administración pública para estar a la vanguardia de los cambios que van surgiendo en la sociedad y para ello debe involucrarse a la misma en cada decisión del gobierno.

²⁰ Vásquez Mérida, Olga Elizabeth y Héctor Fernando Figueroa Orellana. **Fase pública, derecho administrativo.** 32.

2.3.2. Algunas diferencias importantes

En este apartado se trae a colación la diferencia entre el Estado y la administración; entre el Estado y el gobierno, ya que todos estos constituyen términos que suelen utilizarse como sinónimos, pero no lo son, por lo que es oportuno indicar de forma concreta la función de cada uno para evitar este equívoco y de esta manera, que se entiendan a profundidad.

- a) **Diferencia entre Estado y administración:** Generalmente se confunden los términos Estado y administración, tomándolos como sinónimos, lo cual es incorrecto porque desnaturaliza la función de cada uno de ellos; es por ello que se describen las diferencias fundamentales en base a lo estudiado en apartados anteriores. La diferencia fundamental es que la actividad del gobierno se dirige en forma directa hacia las personas; mientras que la actividad de la administración se dirige hacia las cosas. Esta diferencia tiene sustento desde el surgimiento del derecho administrativo, ya que las personas desde que adquieren derecho frente a la administración pública, dejan de ser administrados y se convierten en sujetos de derecho.

- b) **Diferencia entre gobierno y el Estado:** El Estado y el gobierno también suelen tomarse como sinónimos, pero entre ellos hay marcadas diferencias, lo que no puede negarse es su íntima relación, pues el gobierno complementa el Estado; pero lógicamente para que haya gobierno, debe haber Estado, ya que es una organización más amplia, es por ello que en el cuadro se describen las diferencias más importantes. El Estado es permanente; posee personalidad jurídica; pretende la participación de la población;



persigue el bien común. La administración, es temporal; no tiene personalidad jurídica; solo involucra a determinadas personas, pero no a toda la población; persigue el bien particular.

2.3.3. El régimen administrativo del Estado

Aquí se menciona la descentralización, la cual establece un procedimiento que se encuentra regulado en el Acuerdo Gubernativo Número 312-2002 del Presidente de la República de Guatemala, el cual contiene el Reglamento de la Ley General de Descentralización, el cual se describe a continuación.

Como primer paso, se da inicio del procedimiento el que puede ser de tres formas: a) por decisión del Organismo Ejecutivo; b) a solicitud de los municipios o mancomunidad de municipios; c) por los destinatarios. En todos los casos se debe enviar solicitud al Presidente de la República por conducto del órgano responsable que es la Secretaría de Coordinación Ejecutiva de la Presidencia de la República. Esto de conformidad con el Artículo 9 de la Ley General de Descentralización y Artículo 2 y 8 del Reglamento de la Ley General de Descentralización.

Como segundo paso, se procede a la suscripción de un convenio de las entidades destinatarias de competencias delegadas y la Secretaría de Coordinación Ejecutiva de la Presidencia. Este convenio debe contener: a) El objeto del convenio, alcance y cronograma de la gradualidad de la descentralización de competencias; b) Normas que definan la supervisión técnica, asesoría, administración de la gestión, participación de la



comunidad de ser procedente, así como la evaluación y seguimiento de la competencia.

Los aspectos referidos al entrenamiento del personal.

Como tercer paso, se procede a la realización de estudio técnico financiero, el cual debe contener los siguiente: "a) La identificación precisa de las competencias, y las funciones o actividades inherentes o necesarias a descentralizar; b) cobertura; c) presupuesto anual o su equivalente por fracción de año; d) Descripción de las capacidades de gestión del órgano receptor; e) los recursos de contrapartida que aportará el municipio y la comunidad y su fuente; f) un diagnóstico concreto para medir y verificar los criterios de la descentralización contenidos en el artículo 4 de este reglamento; y g) una propuesta de estrategia para armonizar el ejercicio de la competencia que se solicita con la política y planes de desarrollo integral del municipio".

Todo lo expuesto es de conformidad con el Artículo 10 del Reglamento de la Ley de Descentralización. Y como último paso, se emite el acuerdo gubernativo de aprobación de los convenios. Esto de conformidad con el Artículo 11 del Reglamento de la Ley General de Descentralización.

Como se puede apreciar, el procedimiento descrito es la única forma en que pueda llevarse a cabo el proceso de descentralización del Estado de Guatemala, en un estado soberano; un aspecto importante a tomar en cuenta es que no se regula plazo alguno para cada actuación del órgano responsable de dichos acontecimientos, lo cual perjudica en cierta forma los intereses de quienes deseen llevar a cabo el proceso y se ven violentados sus derechos.



El presidente de la República de Guatemala es la única autoridad que puede autorizar la descentralización, lo cual en cierta forma también puede afectar los intereses de la población debido a que estos procesos se dan en ocasiones para satisfacer intereses personales antes que el interés social.





CAPÍTULO III

3. Los funcionarios y empleados públicos

Es importante iniciar este capítulo con la definición doctrinaria del funcionario público: “proviene de función, del latín *functio-onis*, sustantivo que se entiende como acción y ejercicio de un empleo, facultad u oficio, entre otras acepciones. Funcionario es la persona que desempeña un empleo de cierta categoría e importancia”.²¹

Efectivamente, la afirmación de la autora es aceptada, ya que de forma concreta establece qué se entiende por funcionario público, pues el concepto genérico obedece a la función, al cargo dentro de la administración pública. El Reglamento de la Ley de Servicio Civil, Acuerdo Gubernativo 18-98 del Presidente de la República de Guatemala, incluye a los funcionarios públicos dentro de la categoría de los servidores públicos, así como a los empleados públicos. La diferencia concreta entre estos radica en que, los funcionarios pueden ser incorporados a la administración, por nombramiento o elección popular; los empleados públicos por su parte, por nombramiento o contrato.

3.1. La importancia de los funcionarios públicos

Es necesario recordar que la administración pública es la estructura del gobierno esto es, el conjunto de instituciones y funcionarios de un país encargado de llevar la

²¹ Valdez Robledo, Sandra. **Responsabilidad de los servidores públicos**. Pág. 4.



administración de todos los asuntos políticos, económicos y sociales del mismo. La administración pública, se encarga de proponer, evaluar y ejecutar proyectos enfocados a los servicios públicos como, por ejemplo: educación, atención médica, transporte público, carreteras y vivienda entre otros.

Así también, la administración pública puede actuar en todo un territorio de la República de Guatemala e incluso puede actuar sobre la propiedad privada, si así lo exige el interés general. La función principal, es la búsqueda de la satisfacción de las necesidades de la población, a través del bienestar y el progreso colectivo. La administración pública debe buscar el equilibrio socioeconómico, primando los intereses generales frente a los particulares.

La organización administrativa opera a través de agentes que constituyen el elemento personal de la administración pública. Quedó anotado anteriormente que dentro de los elementos que conforman la administración pública se encuentra el elemento persona, humano o subjetivo, es decir que son los recursos humanos sin lugar a dudas el factor principal para el desarrollo de la administración pública.

Se integra por todos los servidores públicos que conforman las entidades centralizadas, descentralizadas y autónomas dentro del Estado. Según lo establecido en el Artículo 4 de la Ley de Servicio Civil, Decreto 1748 del Congreso de la República de Guatemala, se entiende por servidores públicos: "La persona individual que ocupa un puesto en la administración pública en virtud de nombramiento, contrato o cualquier otro vínculo legalmente establecido, mediante el cual queda obligada a prestarle sus servicios o a



ejecutarle una obra personalmente a cambio de un salario, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata de la propia administración pública”.

De la transcripción del citado artículo se puede inferir que la diferencia entre funcionarios y empleados públicos estriba en que los primeros son los que ingresan al servicio civil mediante nombramiento o elección, mientras que los segundos son los que ingresan por contrato o nombramiento. Es decir que los servidores públicos son de suma importancia y que su conducta esté ajustada a la ley y que su actuación sea eficiente.

La doctrina afirma que: “Los recursos humanos son sin lugar a duda el factor principal para el desarrollo administrativo. A la exigencia de que su conducta se apegue a la ley, se suma con igual intensidad el reclamo de que su actuación sea eficiente. Significativamente en los últimos años significativamente se ha formado un derecho burocrático que regula los vínculos entre el Estado y sus servidores públicos y que da especificidad y contenido a una relación que forma parte del derecho administrativo. El Estado como empleador genera actos cuyos efectos difícilmente pueden asimilarse al marco general de las relaciones laborales”.²²

El citado autor hace referencia a un derecho burocrático porque los servidores públicos ingresan al servicio civil sin seguir el procedimiento regulado en la ley, al menos en apariencia si se da, pero en cuestiones de fondo no es como está previsto en el espíritu de la Ley de Servicio Civil. Esto es de suma importancia mencionarlo porque la función

²² Chuayffet Chemor, Emilio. **Derecho administrativo**. Pág. 26.



principal de la administración pública es la búsqueda de la satisfacción de las necesidades de toda la población la población, a través del bienestar y el progreso colectivo, esto se da mediante la prestación de los servicios públicos o involucrando a la población en la toma de decisiones de la administración pública.

Es el conjunto de las actividades que realiza la administración pública de manera uniforme y continua, para satisfacer las necesidades básicas de la población. Los funcionarios públicos juegan un papel importante dentro de las funciones que desempeña, ya que a través de ellos se refleja la buena marcha de la administración y se responde a las demandas planteadas por la población.

Según se analizó con anterioridad el elemento teleológico es la finalidad que persigue la administración y el Estado al tenor del Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Este bien común se puede lograr a través de la calidad en la prestación de los servicios públicos, se proyecta como una plataforma de información y participación ciudadana en el diseño de los servicios públicos que tiene como objeto analizar la calidad de los mismos desde la perspectiva de los ciudadanos, proponiendo iniciativas generales de mejora, facilitar a los ciudadanos información sobre la calidad de los servicios, articular un foro de participación ciudadana.

Esto significa que se trata de proporcionar una visión integral del funcionamiento de los servicios públicos, elaborada con la participación de los distintos actores concernidos por ellos y que ha de publicitarse y difundirse a todos los grupos de interés en la materia, especialmente los ciudadanos.



Es menester tomar en cuenta que por la ineficacia en la prestación de los servicios públicos es que en Guatemala los ciudadanos asocian a la administración pública con el concepto de corrupción. Sin embargo, es preeminente cuestionar el porqué de constantes actos de corrupción en las instituciones públicas por parte de los funcionarios. Asimismo, cuál ha sido el papel de la sociedad civil, los movimientos sociales y el sector privado entre otros.

3.2. Requisitos para ser funcionario público

Aquí es importante traer a colación el Artículo 113 de la Constitución Política de la República de Guatemala preceptúa: “Los guatemaltecos tienen derecho a optar a empleos o cargos públicos y para su otorgamiento no se atenderá más que a razones fundadas en méritos de capacidad, idoneidad y honradez”.

El espíritu de esta norma es limitar el ingreso a la administración pública a toda persona que no reúna los requisitos enunciados, por lo cual debe seguir todo un procedimiento denominado carrera administrativa, el cual tiene como finalidad que las autoridades nominadoras realicen diversidad de exámenes a los aspirantes, los que van desde orales, escritos, pruebas psicológicas, médicas y entrevistas.

Esto para que dentro de la administración pública se seleccionen candidatos que llenen los requisitos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, por eso es que se denomina concurso por oposición, ya que se van descartando candidatos, porque los funcionarios públicos deben velar por el interés de la colectividad.



3.3. Principales funciones de los funcionarios y empleados públicos

Las funciones de los servidores públicos se encuentran dispersas dentro de la Ley de Servicio civil, Decreto 1748 del Congreso de la República de Guatemala, por lo que se mencionan las más importantes: hacer discriminación por motivo de orden político, social, religioso, racial o de sexo, que perjudiquen o favorezcan a los servidores público o aspirantes a ingresar al servicio civil; ejercer actividades o hacer propaganda de índole política que establezcan los reglamentos; otra prohibición es coartar directa o indirectamente la libertad de sufragio.

La Ley de Servicio Civil es una norma general, pues dentro de la administración pública cada entidad cuenta con reglamentos internos que deben respetarse y en los cuales se detallan las funciones principales de cada funcionario para que cumplan con lo requerido en dicha ley, las anteriores se pueden considerar de carácter general para cada puesto dentro de la administración pública de una Nación soberana como es la republica de Guatemala.

3.4. La responsabilidad de los funcionarios y empleados públicos

En este apartado se menciona la razón por la que se deduce responsabilidad a los funcionarios y empleados públicos, por lo que es oportuno traer a colación algunas cuestiones doctrinarias: "Cuando el Estado dicta un acto antijurídico, existirá la posibilidad de impugnarlo en sede administrativa o judicial; pero, además, será necesario indemnizar el perjuicio ocasionado, haciendo efectiva la responsabilidad pecuniaria del



funcionario autor del daño y del Estado”.²³

Se comparte la opinión del referido autor, ya que genéricamente hace énfasis en la importancia de deducir responsabilidades a los servidores públicos, ya que se causa perjuicio a la población y ante tal circunstancia, se debe impugnar ese actuar, esto genera un tipo de responsabilidad; adicionalmente, si se causan perjuicios, genera otro tipo de responsabilidad; pero si el actuar del servidor fue en contravención de la ley penal, habrá otra clase de responsabilidad.

El asidero general de la responsabilidad de los servidores públicos se enmarca dentro del Artículo 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala preceptúa: “...Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella”.

La norma citada es fundamental, ya que garantiza que no haya abuso de poder por parte de los servidores públicos, ya que, dentro de la administración pública, estos no deben ejercer presión para obtener un beneficio personal o en favor de tercero, sino que actuar con estricto apego a la Constitución Política de la República de Guatemala.

El servidor público siempre debe actuar conforme los parámetros de la Constitución Política de la República de Guatemala, no solo porque es la norma suprema dentro del Estado, sino porque ante todo se debe poner énfasis en el bienestar de la colectividad,

²³ Gordillo, Agustín. **Derecho administrativo**. Pág. 310.



pues el actuar indebido de estos, a la larga perjudica a toda la población en general, aunado a los tipos de responsabilidad en que incurren, pues si no existiera esta, se genera despotismo y se estaría sometiendo la voluntad de los particulares a la de los funcionarios y empleados públicos.

3.4.1. Responsabilidad civil

La doctrina se pronuncia por este tipo de responsabilidad en caen los funcionarios, en los siguientes términos: “El principal problema de la responsabilidad civil de todos o la mayoría de los servidores públicos, es lo concerniente a la prestación deficiente y es aquí donde cabe destacar los actos dolosos o culposos de los funcionarios públicos en la prestación del servicio que brindan, que tienen naturalmente tienen que ver con la calidad, pues en la mayoría de casos la deficiencia es producto de la incapacidad, el desconocimiento de determinadas normas administrativas o la negligencia del servidor en el ejercicio de sus funciones”.²⁴

Se puede inferir que lo fundamental de la responsabilidad civil es el resarcimiento de daños al perjudicado, lo cual se da por medio del pago de una cantidad de dinero que se le impone al funcionario y empleado público responsable del acto, ya que la doctrina de la responsabilidad civil es que todo daño se debe indemnizar, lo que contribuye a que los servidores públicos sean más cuidadosos al momento de actuar en el ejercicio de sus cargos, es decir, que solo actúen conforme la competencia administrativa para no caer

²⁴ Moreira de la Paz, César Humberto. **La responsabilidad de los servidores públicos**. Pág.10.

en un delito y ser corregidos de manera coercitiva como lo establece la ley.



En el Artículo 9 de la Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos define este tipo de responsabilidad en los términos siguientes: “La acción u omisión que con intención o por negligencia, imprudencia, impericia o abuso de poder se cometa en perjuicio y daño del patrimonio público, independiente de la responsabilidad penal que se genere. Los daños y perjuicios provenientes de la responsabilidad civil se harán efectivos con arreglo al Código Civil y demás disposiciones legales vigentes sobre la materia, salvo que la acción civil se decida dentro de la acción penal en forma conjunta”.

La norma citada hace énfasis en la culpa, la que comprende los elementos principales: negligencia, imprudencia e impericia, los cuales están presentes en todo actuar fuera del ámbito de la competencia administrativa del funcionario, la que puede generarse tanto por acción como por omisión.

La culpa se presume mientras no se pruebe lo contrario, así lo establece la norma genérica que es el Código Civil, por lo que, el funcionario o empleado público debe demostrar que no incurrió en la acción u omisión dañosa para quedar exonerado de responsabilidad y con ello evitar pagar daños y perjuicios.

La responsabilidad civil, se ejercita mediante la interposición de demandas, específicamente dentro del juicio sumario de responsabilidad de los funcionarios y empleados públicos según lo establecido en el Artículo 229 numeral 4º y 246 del Código



Procesal Civil y Mercantil, Decreto-Ley 107 del Jefe de Gobierno Enrique Peralta Azúrraga, para deducir daños y perjuicios causados al Estado y al particular.

3.4.2. Responsabilidad administrativa

Doctrinariamente, se define la responsabilidad administrativa de la manera siguiente: “Es aquella en la que incurre un servidor público por realizar actos u omisiones que afecten la honradez, legalidad, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones”.²⁵

La responsabilidad administrativa se genera cuando el funcionario público actúa fuera del ámbito de la competencia, ya que como regla general ningún funcionario ni empleado público debe usar su autoridad oficial para obligar a permitir que se obligue a sus subalternos a dedicarse a actividades políticas dentro o fuera de su función como servidores públicos, ni hacer cualquiera otra actividad en favor o en contra de partido político alguno.

El funcionario público debe abstenerse de utilizar su cargo o puesto para realizar ciertas actividades que vayan en perjuicio de la administración o de otras personas, es decir que el funcionario público durante un periodo de tiempo que realiza sus labores no debe ostentar más derechos ni privilegios que los estrictamente necesarios para cumplir a cabalidad con los deberes para el puesto al que fue nombrado.

²⁵ Valdez. **Op. Cit.** Pág. 9.



La forma de deducirle al funcionario responsabilidades administrativas externas es por el sistema de control a petición de parte, en este caso el subordinado que sufre de acoso sexual debe utilizar los medios de defensa legal y de encontrarse culpable el funcionario deviene la destitución de conformidad con el procedimiento establecido en el Reglamento de la Ley de Servicio Civil.

3.4.3. Responsabilidad penal

Este tipo de responsabilidad: “Corresponde de los empleados públicos por la comisión de acciones u omisiones constitutivas de delito, mediando dolo o imprudencia. En estos supuestos se requiere expresamente la tipificación del delito por el Código Penal o por otras leyes especiales”.²⁶

La responsabilidad penal es la más fuerte que se le puede imponer al funcionario y empleado público que no actúa con apego a derecho, ya que se pone en riesgo su libertad, puesto que puede ser puesto a disposición de los órganos jurisdiccionales del ramo penal cuando su actuar indebido conlleva la comisión de delitos, de modo que las sanciones consisten en penas privativas de libertad, multas, así como inhabilitaciones para el ejercicio de los cargos, pero por ser servidores públicos, pueden aumentarse las penas hasta en dos terceras partes según el tipo de delito.

En el Código Penal, se regulan diversos tipos penales cuyo bien jurídico tutelado es la

²⁶ Rayón Ballesteros, María Concepción. **Responsabilidad de los empleados públicos y altos cargos de la administración.** Pág. 134.



administración pública y la administración de justicia, de modo que los sujetos activos del delito necesariamente serán los funcionarios y empleados públicos; el sujeto pasivo es la administración pública.

Sería tedioso enumerar todos los delitos en que pueden incurrir los funcionarios y empleados públicos, en este apartado solamente se desarrollarán aquellos que tienen más relevancia e impacto y los que poseen mayor relación con tema objeto de estudio.

- a) Prevaricato: Este delito está regulado en el Artículo 462 del Código Penal, el cual preceptúa lo siguiente: “El juez que, a sabiendas, dictare resoluciones contrarias a la ley o las fundare en hechos falsos, será sancionado con prisión de dos a seis años. Si la resolución dictada consistiere en sentencia condenatoria en proceso penal, la sanción será de tres a seis años”.

El sujeto activo en este tipo penal necesariamente va a ser un juez, pero lo fundamental es que no importa qué tipo de resolución sea la que dicte, la que puede derivar inclusive de la acción constitucional de amparo, pero el elemento indispensable aquí es que dicte resoluciones contrarias a cualquier ley; el segundo elemento es que las funda en actos falsos, lo que implica que tiene conocimiento que dichos actos son falsos y aun así procede a resolver, donde se manifiesta la intencionalidad, por lo que hace a este delito eminentemente doloso.

- b) Resoluciones violatorias a la Constitución Política de la República de Guatemala:
Tiene su asidero en la imperatividad, es decir, que toda norma sea de observancia



obligatoria: “El derecho de una sociedad no es más que un conjunto de imperativos, que están tan estrechamente ligados entre sí que la desobediencia a unos constituye el presupuesto de lo que es ordenado por los otros”.²⁷

Genéricamente este tipo penal lleva inmersa la idea de respeto a las normas jurídicas, pero principalmente a la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que es la norma fundamental dentro del Estado de Guatemala, lo cual significa que este principio todavía tiene sustento en la supremacía de la Constitución Política de la República de Guatemala, dándole la importancia que merece por estar por encima de todas las demás leyes del ordenamiento jurídico, sean ordinarias, reglamentarias o individualizadas, pues con el mismo, se obliga a toda persona, principalmente a los funcionarios y empleados públicos a que acaten la misma, lo que significa no resolver contrario a esta, sino que con el debido respeto a esta.

El Artículo 423 del Código Penal, regula de forma taxativa este tipo penal en los términos siguientes: “El funcionario o empleado público que dictare resoluciones u órdenes contrarias a disposiciones expresas de la Constitución de la República o a sabiendas, ejecutare las órdenes o resoluciones de esta naturaleza dictadas por otro funcionario, o no ejecutare las leyes cuyo cumplimiento le incumbiere, será sancionado con prisión de uno a dos años y multa de doscientos a dos mil quetzales”.

Indudablemente este delito atenta contra el orden constitucional, siendo este el bien

²⁷ Segura Ortega, Manuel. **La imperatividad del derecho**. Pág. 338.



jurídico tutelado, donde nuevamente se trae a colación el principio de supremacía constitucional, pero a la vez, el respeto a la misma por parte de los funcionarios y empleados públicos al momento de su actuar.

Es importante hacer un desglose de los elementos que integran el tipo penal objeto de estudio, de cuyos supuestos jurídicos se pueden extraer los siguientes:

- a) Que tal funcionario o empleado público dicte resoluciones u órdenes contrarias a disposiciones expresadas en la Constitución Política de la República de Guatemala, pero las mismas deben ser lo suficientemente claras, es decir, que no dejen lugar a dudas de lo que la ley fundamental requiere, lo que implica que no hay lugar a discusión.
- b) El segundo verbo rector es ejecutar las órdenes contrarias a la Constitución Política de la República de Guatemala. Tanto en este supuesto como en el anterior, puede configurarse la violación a través de la omisión, ya que el funcionario o empleado no ejecute las leyes cuyo cumplimiento le incumbe, y ocurre lo opuesto a lo señalado ya que el funcionario o empleado debiendo ejecutar las leyes cuyo cumplimiento le incumbe no lo hace, y dichas leyes tienen que emanar de la Constitución Política de la República de Guatemala.
- c) Elemento interno consiste en la voluntad de dictar resoluciones u órdenes que son contrarias a disposiciones expresadas de la Constitución Política de la República de Guatemala, donde se deduce que es un delito eminentemente doloso, pues el Código



Penal sanciona el dolo de forma más drástica que la culpa, ya que el funcionario público no solo hizo caso omiso a la norma constitucional, sino además de ello, deliberadamente, lo que implica una premeditación y alevosía, elementos que agravan el acto.

- d) Abuso de autoridad: Este es un delito del cual no puede dejarse de hablarse al tratar el tema de la responsabilidad penal de los funcionarios y empleados públicos, ya que es el delito que, como se dice coloquialmente, de cajón se les atribuye a los servidores públicos, por lo que es necesario conocer su regulación legal.

El Artículo 418 del Código Penal preceptúa: "Abuso de autoridad. Comete delito de abuso de autoridad, el funcionario o empleado público que, abusando de su cargo o de su función, ordenare, realizare o permitiere cualquier acto contrario o ilegal en perjuicio de la administración pública o de terceras personas, sean particulares, funcionarios o empleados públicos, que no se halle específicamente previsto en las disposiciones de este código. El responsable de este delito será sancionado con prisión de tres a seis años e inhabilitación especial. Igual sanción se impondrá al funcionario o empleado público que usare apremios ilegítimos o innecesarios".

De la transcripción del citado Artículo se puede establecer que el abuso de autoridad está regulado como un delito cuyo bien jurídico tutelado es la administración pública, pues el sujeto activo del tipo sólo puede ser un funcionario o empleado público, pero para ello debe ser debidamente nombrado luego de transcurrir por todo el procedimiento de la carrera administrativa.



Dentro de los elementos objetivos se pueden mencionar: abusar del cargo, donde el término abuso se puede interpretar de forma amplia, ya que es un concepto que implica superioridad y sometimiento hacia otra persona aprovechándose del cargo, lo que conlleva de forma implícita la intimidación para el particular. El otro elemento consiste en la ilegalidad del acto de ordenar algo en perjuicio del particular, sabiendo que no está en la ley, pero aun así lo realiza, donde indudablemente se deduce que el abuso de autoridad constituye un delito eminentemente doloso porque existe un propósito deliberado de perjudicar a la administración pública o a los particulares, pues estos son los sujetos pasivos del tipo.

Como un criterio personal se considera acertada la reforma al referido Artículo, pues dentro de la misma se incluyeron otros supuestos jurídicos del tipo, lo cual está acorde a las conductas que realizan algunos funcionarios cuando ejercen su cargo, pues con el simple hecho que éstos realicen cualquier acto que no esté previsto dentro de su función ya se encuadra la conducta humana dentro del tipo penal ya sea por acción u omisión.

CAPÍTULO IV



4. Determinar las repercusiones jurídicas en el abuso de la interposición de la acción constitucional de amparo

El amparo es una acción garantía constitucional contra la arbitrariedad, utilizada en todo ámbito, pero esto no quiere decir que se abuse del mismo, lo cual realizan algunos funcionarios y empleados públicos para evitar que incurran en responsabilidades de diversa índole, por lo que, en este capítulo, se analiza el tema central que origina la problemática de cómo algunos servidores públicos han tergiversado la figura del amparo, desnaturalizando por completo su función.

4.1. Definición

Puede definirse al amparo como: “Un juicio constitucional autónomo, que se inicia por la acción que ejercita cualquier persona ante los tribunales contra toda norma general, actos u omisiones de autoridad, acto reclamado y que se considere violatorio de sus derechos humanos y sus garantías”.²⁸

La definición del autor se comparte porque de forma concreta hace referencia a la importancia del amparo e indica que es un juicio constitucional autónomo, lo cual significa que el amparo debe estar previamente consagrado en la Constitución Política de la

²⁸ Soberanes Mendoza, José Antonio. **Generalidades del juicio de amparo**. Pág. 1.



República de Guatemala; por otra parte, menciona la legitimidad, es decir, que cualquier persona la puede interponer siempre que se le hayan violentado sus derechos.

4.2. Finalidad del amparo

La restauración de derechos o evitar la violación de los mismos constituye la doble finalidad del amparo, como afirma la doctrina: “La promoción implica tener la iniciativa de llegar a un fin; en este caso, el fin consiste en que las personas puedan gozar de sus derechos. El Estado no está para restringirlos. Debe asegurarse de que cada uno de sus miembros, tanto en las dependencias públicas como en el ámbito privado, conozca el catálogo de derechos y su trascendencia. En cuanto al respeto, quiere decir que los derechos son un coto vedado. Las competencias y facultades de la autoridad no pueden violentarlos. En caso de que sea necesario restringirlos, habrá que seguir un procedimiento especial”.²⁹

De la afirmación del autor se puede deducir que el amparo tiene como finalidad prevenir la violación a los derechos humanos, debido a que la violación a los derechos todavía no ha acaecido, pero no tiene que esperarse a que esto ocurra, sino que el constituyente acertó de manera excelente en establecer el amparo de esta manera, para evitar que en el futuro se pudiera violentar cualquiera de los derechos fundamentales del ser humano, plasmado en la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que es obligación del Estado velar por el bien común de la población.

²⁹ Farías Calderón, Ana. **Las competencias y el control en un Estado constitucional de derecho.** Pág. 60.



Nótese que esta finalidad el autor menciona la promoción de los derechos, lo que implica que toda persona tiene derecho a gozar de los mismos y es ahí donde se hace indispensable la figura del amparo con el objeto de evitar la violación a los derechos. Por otro lado, menciona el respeto a los derechos, lo que implica que las personas reclamen los mismos en todo momento que lo crean necesario.

Por otra parte, se habla de la finalidad restauradora, la que implica la restauración del derecho fundamental de quien se considera afectado con la resolución que violenta los derechos consagrados en la Constitución Política de la República de Guatemala. de cualquier manera, es importante que las personas conozcan la doble finalidad y cómo pueden utilizar la acción constitucional de amparo.

4.3. Principios aplicables al amparo

Para que el amparo cumpla con la doble finalidad, es necesario que cumpla con determinados principios, que no son más que lineamientos doctrinarios que sirven de guía para la creación, aplicación e interpretación de la acción de amparo. En este orden de ideas, la doctrina señala cuatro principios fundamentales a saber en materia de amparo, siendo los siguientes:

4.3.1. Principio de instancia de parte

“Este principio expresa que el amparo debe iniciarse a petición de la parte que sufre o cree sufrir el agravio, ya sea que promueva por sí o por medio de su apoderado, defensor



o representante legítimo, gestor judicial en su caso, pero los tribunales no podrían de oficio sin petición precedente, sin ejercicio de la acción de amparo correspondiente por el titular de la misma”.³⁰

Este principio constituye el pilar fundamental para que la acción de amparo cumpla su finalidad, pues se le otorga la oportunidad que lo haga de forma personal o por medio de un representante, pues en este caso, no puede dejarse en indefensión al agraviado.

Este principio se encuentra regulado en el Artículo 6 de La Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente, el cual establece: "En todo proceso relativo a la justicia constitucional sólo la iniciación del trámite es rogada. Todas las diligencias posteriores se impulsarán de oficio bajo la responsabilidad del tribunal respectivo".

De la transcripción de la norma citada se puede inferir la importancia que reviste que la persona que se crea perjudicada interponga la acción de amparo, pues de esta manera está instando a las autoridades para que restauren a la misma en el pleno goce de sus derechos, ya que estas no pueden actuar de oficio.

Es importante también aclarar que la instancia de parte solo es en la interposición del amparo, porque después de esto, ya le corresponde al órgano jurisdiccional en su calidad de tribunal extraordinario de amparo continuar con el procedimiento.

³⁰ Pérez Aguilera, Héctor Hugo. **Protección de garantías constitucionales en Guatemala.** Pág. 17.



4.3.2. Principio de agravio personal y directo

“El agravio para que pueda ser causa generadora del amparo necesita ser personal y directo, es decir que recaiga precisamente en una persona determinada sea individual o colectivas, ya sea de realización presente, pasada o inminentemente futura”.³¹

La acción constitucional de amparo está a disposición de cualquier persona cuyos derechos consagrados en la Constitución Política de la República de Guatemala se hayan violentado, pero aquí es donde entra en juego este principio, ya que pretende que solo el agraviado sea el que plantee la acción, excluyendo de esto a terceras personas, pues el amparo es eminentemente personal y directo, principio que fue instituido para que no se haga uso indebido de este.

4.3.3. Principio de definitividad

“Por la naturaleza subsidiaria y extraordinaria que la legislación guatemalteca le ha impregnado al amparo, antes de promoverse deben agotarse los recursos o medios de defensa legal, mediante los cuales pueda impugnarse el acto de autoridad que se reclama”.³²

En principio, el referido autor le atribuye la calidad subsidiaria y extraordinaria al amparo, esto quiere decir, que deben agotarse otros recursos antes de acudir ante las autoridades

³¹ **Ibíd.** Pág. 18.

³² **Ibíd.** Pág. 19.



a interponer el amparo, ya que, si esto no sucede, las autoridades están en su derecho de rechazar la petición.

El principio de definitividad está contemplado en la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, concretamente en el Artículo 19, el cual establece: "Para pedir amparo, salvo casos establecidos en esta Ley, deben previamente agotarse los recursos judiciales y administrativos, por cuyo medio se ventilan adecuadamente los asuntos de conformidad con el principio del debido proceso".

La norma citada es congruente con lo que afirma la doctrina, puesto que la esencia de este principio es que no haya otro recurso procesal para interponer, lo cual implica que se tuvo que haber llegado hasta casación y resolverse de forma desfavorable, pues de esta manera se habilita la posibilidad para la interposición de la acción de amparo, recurso constitucional que tiene toda persona en un estado democrático.

4.3.4. Principio de la relatividad de las sentencias de amparo

"Este principio está en íntima relación con el principio del agravio personal y directo y se refiere a que la sentencia de amparo, se limitará a amparar y proteger a los individuos agraviados que lo hayan solicitado, en el caso especial sobre el que versare la queja, sin hacer una declaración general respecto del acto que la motivare, así como de otras personas a las que afecte".³³

³³ **Ibíd.** Pág. 20.



Las resoluciones *ultra petita* no están permitidas por la autoridad que conoció el amparo, pues la relatividad implica que solamente se resuelva con base en la queja, es decir, en la solicitud que el interponente incluyó, de modo que no pueden abarcarse otros derechos nuevos, sino limitarse a la petición del agraviado para evitar el abuso en la resolución de esta acción constitucional.

4.4. La competencia para conocer la acción de amparo

Es importante resaltar que la Corte de Constitucionalidad no está subordinado ni supraordinado al Organismo Ejecutivo, ni al Organismo Legislativo, ni al Organismo Judicial, sino que las funciones son muy particulares.

Para entender la competencia del amparo es importante mencionar el Auto Acordado 1-2013 de la Corte de Constitucionalidad, ya que regula la competencia en materia de amparo, modificando así del Artículo 11 al 14 de la Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

Dicho auto establece de forma concreta quienes pueden conocer, tramitar y resolver la acción de amparo de la forma siguiente:

En el Artículo 1 se establecen los casos en los que conoce el amparo la Corte de Constitucionalidad.

En el Artículo 2, la competencia de la Corte Suprema de Justicia.



En el Artículo 3, la competencia de la Cámara de Amparos y Antejuicios de la Suprema de Justicia.

En el Artículo 4, la competencia de las salas de la corte de apelaciones; en el Artículo 5, la competencia de los jueces de primera instancia.

Derivado del análisis de los Artículos alusivos, se puede inferir que se les ha otorgado la calidad de tribunales extraordinarios de amparo a los jueces de paz, jueces de primera instancia, cortes de apelaciones y la Cámara de Amparos y Antejuicios de la Corte Suprema de Justicia, debido a la importancia que reviste el amparo para la restauración de los derechos de las personas, es que existe congruencia con la protección a la persona como lo regula la Constitución Política de la República de Guatemala.

La doctrina afirma que: “En el Juicio de Amparo sólo se discute si la actuación de la autoridad responsable violó o no garantías individuales, sin que sea dicho juicio una nueva instancia en la jurisdicción común; de ahí que las cuestiones propuestas al examen de constitucionalidad deben apreciarse tal como fueron puntuadas ante la autoridad responsable y no en forma diversa o en ámbito mayor”.³⁴

La afirmación del referido autor se comparte, toda vez que de forma implícita menciona la instancia del amparo, ya que la interposición de la acción de amparo, no implica una tercera instancia, sino que por el contrario, se mantiene la doble instancia, principio que

³⁴ López, Miguel. **Concepto y naturaleza jurídica del juicio de amparo.** Pág. 7.



no puede contrariarse por estar consagrado en la Constitución Política de la República de Guatemala, así como en la Ley del Organismo Judicial. De esta cuenta, las salas de las cortes de apelaciones en su calidad de tribunales extraordinarios de amparo, pueden conocer, tramitar y resolver los amparos, tal como se analizó en el Auto Acordado 1-2013 de la Corte de Constitucionalidad.

La competencia del Auto Acordado 1-2013 de la Corte de Constitucionalidad, no está derogando tácitamente la Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad, sino que el Artículo 15 de dicho cuerpo legal, le otorga a la Corte de Constitucionalidad, la potestad de modificar la competencia para conocer la acción de amparo, de modo que no habría necesidad de reformar la Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad para dicho asunto. Por esta razón, es indispensable el conocimiento del Auto Acordado 1-2013 de la Corte de Constitucionalidad, el cual puede modificarse o derogarse en cualquier momento por la Corte de Constitucionalidad.

4.5. Procedimiento del amparo

El procedimiento del amparo se encuentra reglado en la Ley de Amparo, exhibición Personal y de Constitucionalidad, del Artículo 20 al Artículo 42, pero se complementa con el Acuerdo 1-2013 de la Corte de Constitucionalidad.

- a) **Interposición:** Como primer paso, se interpone dentro de los 30 días siguientes a la última notificación al afectado o de conocido por este el hecho que a su juicio le perjudica; pero si es por materia electoral, el plazo es de cinco días, según el Artículo

20 de la Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad.



En este caso solo puede interponerse en los casos de riesgo, amenaza, restricción o violación de los derechos consagrados en la Constitución Política de la República de Guatemala.

Y la legitimación activa la regula el Artículo 9 del citado cuerpo legal, es para cualquier persona que se encuentre en cualquiera de estas circunstancias; mientras que le legitimación pasiva es contra cualquier entidad concentrada, descentralizada, autónoma, partidos políticos, asociaciones, sociedades, sindicatos, cooperativas, fundaciones, entre otros.

No debe olvidarse la competencia del amparo, en este caso, ya que esto constituiría la primera causa de rechazo del amparo si se interpone ante la autoridad que carece de la misma. Otro aspecto a tomar en cuenta en este caso es que el amparo también puede interponerse de forma verbal pero solo en cuatro casos concretamente regulados en el Artículo 26: persona notoriamente pobre, ignorante, menor de edad, incapacitado.

b) Amparo provisional: El amparo provisional posee la calidad de medida cautelar dentro del procedimiento del amparo, como afirma la doctrina:

“Constituyen "una actividad preventiva que, enmarcada en una objetiva posibilidad de frustración, riesgo o estado de peligro, a partir de la base de un razonable orden de probabilidades acerca de la existencia del derecho que invoca el peticionante, según



las circunstancias, y exigiendo el otorgamiento de garantías suficientes para ~~el caso~~ de que la petición no reciba finalmente auspicio, anticipa los efectos de la decisión de fondo ordenando la conservación o mantenimiento del estado de cosas existente o, a veces, la innovación del mismo según sea la naturaleza de los hechos sometidos a juzgamiento".³⁵

Lo que el referido autor quiere dar a entender es que el amparo provisional es una medida cautelar que el constituyente dejó plasmada cuando exista peligro para quien interpone el amparo; de esta cuenta, también puede decretarse el amparo provisional de oficio, pero en este caso queda a criterio del tribunal que conoce, pues debe existir peligro para la vida, la integridad del interponente, pues se pretende brindar protección anticipada para cumplir con el ordenamiento jurídica en un estado democrático establecido en la Constitución Política de la Republica de Guatemala.

Se puede pedir el amparo provisional en el memorial de interposición, que sería lo más idóneo para asegurarse la protección desde el inicio, la suspensión provisional del acto, resolución o procedimiento reclamado, según lo establece el Artículo 24 de la Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

Sin embargo, al tenor del Artículo 29 del cuerpo legal citado, en cualquier etapa del procedimiento del amparo puede pedirse, pero que sea antes de dictar sentencia; de la misma manera, puede revocarse el amparo provisional, ya sea de oficio o a petición de

³⁵ Yupanqui, Samuel. **La medida cautelar en la acción de amparo.** Pág. 382.



parte, pero solo cuando la medida ya no posea justificación alguna; esto último se encuentra regulado en el Artículo 30 de la Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

a) Primera audiencia: como cuarto paso se lleva a cabo la primera audiencia a los interesados, confirmando o revocando la suspensión provisional en el auto inicial del procedimiento, según el Artículo 35 de la Ley de la Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

Como quinto paso, el tribunal da vista al solicitante, al Ministerio Público, a través de la unidad de impugnaciones y a los terceros interesados para que puedan alegar dentro del plazo de 48 horas comunes, según el Artículo 35 de la ley de la Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

b) Periodo probatorio: Como en todo proceso, la prueba es fundamental y en el amparo, no constituye la excepción, por lo que es oportuno mencionar aspectos doctrinarios de la prueba: “El derecho a la prueba es la posición jurídico-constitucional que posee el presente o futuro justiciable o litigante de exigirle al Estado o al órgano jurisdiccional el aseguramiento, la producción y valoración de los medios de prueba relevantes”.³⁶

Cuando se tramita la acción de amparo, puede suceder que haya actos que establecer, lo que habilita la posibilidad de presentar las pruebas; si esto sucede, se establece un

³⁶ Ruiz Jaramillo, Luis Bernardo. **El derecho constitucional a la prueba.** Pág. 2.



plazo improrrogable de ocho días, adicionalmente, el tribunal indicará los hechos que se pesquistan, de oficio, de conformidad con los Artículos 35 y 36 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

- c) Segunda audiencia y vista: El propósito de esta audiencia es: “que los sujetos procesales que intervienen en el amparo puedan analizar y pronunciarse respecto de los medios de prueba que fueron aportados en el período respetivo”.³⁷

De lo anterior se desprende que, si no hubo actos controvertidos, no hay prueba y si esto no ocurre, no tiene razón de ser la segunda audiencia, pues únicamente servirá como diligenciamiento de prueba, por eso es importante que las partes sepan qué medios de prueba aportarán en la solicitud inicial, ya que los momentos procesales precluyen, lo que significa que transcurrida una etapa, ya no puede regresarse a la misma.

El plazo que les concede a las partes es común de 48 horas, es decir, mismo plazo para todas las partes involucradas, según el Artículo 37 de la Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Seguidamente, se lleva a cabo la vista pública el último de los tres días siguientes a la segunda audiencia, de conformidad con el Artículo 38 de la ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

- d) Auto para mejor fallar: Puede haber auto para mejor fallar dentro de un plazo no mayor de cinco días; este auto tiene como finalidad que el tribunal extraordinario de amparo

³⁷ Díaz Cansinos, José Carlos. **El carácter cautelar del amparo provisional y su inmediata ejecución.** Pág. 71.



pueda realizar otras diligencias que a su juicio sean convenientes para dictar una sentencia apegada a derecho y la regulación de la misma es el Artículo 40 de la ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

- e) Sentencia: Como sexto paso, el tribunal constituido en extraordinario de amparo, procede a dictar sentencia dentro de los tres días siguientes, ya sea de la primera audiencia o del auto para mejor fallar, de conformidad con los Artículos 38 y 42 de la Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad.
- f) Medios de impugnación: Contra la sentencia del amparo se pueden interponer los recursos siguientes: apelación, el cual conoce la Corte de Constitucionalidad; dicho recurso tiene por objeto confirmar, revocar o denegar la sentencia del amparo dictada por el tribunal de la jurisdicción ordinaria constituido en tribunal extraordinario de la acción de amparo. Recurso de aclaración, cuyo objeto es solamente aclarar la sentencia cuando los términos sean oscuros, ambiguos o contradictorios.

El recurso de ampliación, sirve para resolver algunos puntos que quedaron pendientes en la sentencia y que no se tomaron en cuenta.

4.6. El uso indebido del amparo

La Corte de Constitucionalidad, se ha envuelto en polémica, ya que los magistrados se han auto amparado, tal como se demuestra a continuación: “La resolución de fecha 27 de junio de 2020 de la Corte de Constitucionalidad ha resultado polémica. Era de esperar.



En ella se suspenden provisionalmente las diligencias de antejuicio que la Corte Suprema de Justicia había autorizado en contra de ciertos magistrados de la Corte de Constitucionalidad.

La crítica ha sido que los magistrados se otorgaron un auto amparo y se protegieron del antejuicio”.³⁸

Lo anterior evidencia el abuso cometido por parte de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, al emitir una resolución que a todas luces va en beneficio de ellos mismos, ya que se está tergiversado por completo la figura del amparo como se positivizó en la normativa constitucional y en la ley constitucional de la materia, vulnerando el bien común de una sociedad con equidad, democrática y soberana como es la Nación de Guatemala.

Puesto que la resolución a que hace referencia la doctrina, tuvo como finalidad que se otorgara amparo provisional en favor de los propios magistrados del tribunal constitucional, ya que la Corte Suprema de Justicia es la que conoce los amparos contra dichos magistrados, pues con esta resolución, se obstaculiza que pueda proseguir la diligencia de antejuicio.

Otro caso del actuar inadecuado de los funcionarios públicos se puede mencionar los Expedientes Acumulados 162-2019 y 176-2019. Oficial 10 de Secretaría, donde la Corte

³⁸ <https://www.plazapublica.com.gt/content/cuando-procede-el-autoamparo-o-la-doctrina-de-necesidad>. (Consultado: 22 de abril de 2021).



de Constitucionalidad actúa en calidad de Tribunal Extraordinario de Amparo, con fecha 23 de enero de 2019.

Dentro de los aspectos más relevantes que dieron lugar al amparo se pueden mencionar los siguientes: Guillermo Pellecer Robles, presidente de la junta directiva y representante legal de la Asociación de Dignatarios de la Nación de la Asamblea Nacional Constituyente, presentó querrela contra varios magistrados de la Corte de Constitucionalidad, bajo el argumento que cometieron delito de prevaricato, violación a la Constitución Política de la República de Guatemala, resoluciones violatorias a la Constitución Política de la República de Guatemala y abuso de autoridad.

El argumento fundamental fue que algunos magistrados transgredieron la Constitución Política de la República de Guatemala, como se evidencia en los Expedientes Acumulados 162-2019 y 176-2019 de la Corte de Constitucionalidad, en el apartado de los antecedentes se establece: “Algunos magistrados de la Corte de Constitucional transgredieron la carta magna y el ordenamiento jurídico al haber dispuesto otorgar amparo provisional contra la solicitud dirigida el 10 de mayo de 2018, por el Estado de Guatemala al Estado de Suecia de retirar a Anders Kompass del cargo de embajador, así como la amenaza de declararlo non grato.

La decisión a la que hizo referencia la asociación denunciante es de 29 de mayo de 2018, dictada dentro de los expedientes 2198-2018 y 2201-2018 promovida por la Fundación Myrna Mack y Alfonso Carrillo Marroquín contra el Presidente de la República de Guatemala y la ministra de relaciones exteriores. Asegura la denunciante que con el



contenido de la resolución cuestionada se infringió en la esfera de competencia del Presidente de la República de Guatemala, a quienes corresponde con exclusividad dirigir la política exterior del Estado, de conformidad con lo regulado en los Artículos 149 y del 183, incisos o) y p), de la Constitución Política de la República de Guatemala”.

La afirmación anterior da a entender que los magistrados de la Corte de Constitucionalidad actuaron fuera del ámbito legal, toda vez que se otorgó amparo provisional en contra de la resolución que emitió el Presidente de la República de Guatemala, es decir, el gobierno de Jimmy Morales, pues con ello se le estaba impidiendo que retirara al embajador de Suecia; este actuar de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, en cierta forma veda las atribuciones que posee el Presidente de la República de Guatemala, ya que constituye extralimitación de funciones de dichos magistrados.

En la parte resolutive, numeral romano V establece: “Otorga amparo provisional solicitado y, como consecuencia, se deja en suspenso la resolución de nueve de enero de 2019, dictada por la Corte Suprema de Justicia en el expediente de antejuicio identificado con el número 294-2018 y, derivado de ello, se deja sin efecto toda actuación tendiente a la persecución de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad, en las diligencias de antejuicio de mérito...”.

En la resolución del nueve de enero de 2019 lo que sucedió fue que la Corte Suprema de Justicia ordenó remitir las diligencias de antejuicio al Congreso de la República de Guatemala, pero los propios magistrados de la Corte de Constitucionalidad, resolvieron dejar sin efecto la misma, lo cual implica que se auto ampararon, por lo que no pudieron



retirarles la inmunidad, lo que implica que dichos magistrados utilizado el amparo para fines netamente personales.

Adicionalmente a los casos en referencia, el Ministerio Público también interpone amparos sin ningún sustento, tal como lo regula la doctrina, pues en los últimos años se ha desnaturalizado la acción constitucional de la Amparo, ya que hoy en día son las instituciones del poder público, entidades descentralizadas, entidades autónomas han recurrido a la utilización del amparo para perjudicar a personas particulares lo cual constituye un abuso de derecho como tal.

“En efecto, el abuso de derecho, es precisamente el ejercicio de un derecho que es contrario a la finalidad de la norma jurídica que lo protege. Así las cosas, el derecho se deberá ejercitarse bajo ciertas condiciones, puesto que de no ser así su ejercicio se considera abusivo. En otras palabras, para que se ejercite un derecho al Amparo, sin abusar de él; deberá de hacerse bajo las condiciones elementales de el apego a la norma jurídica, la titularidad del derecho y la finalidad de la ley que se está ejercitando, ya que de no ser así se cae en el abuso de derecho”.³⁹

En Guatemala, en los últimos años se ha desnaturalizado la acción constitucional del Amparo, ya que hoy en día son las instituciones del poder público, entidades descentralizadas, entidades autónomas han recurrido a la utilización del amparo para perjudicar a personas particulares lo cual constituye un abuso de derecho constitucional

³⁹ <https://elsiglo.com.gt/2019/03/31/el-abuso-en-la-interposicion-de-amparos/>. (consultado: 22 de abril de 2021).

al Estado de Guatemala.



Como muestra de ello, es el caso en el cual el Ministerio Público acusa al Coronel Chiroy de ser responsable por la masacre de manifestantes de Totonicapán, ya que en lugar de agilizar el proceso penal, más se entorpece y la libertad del sindicado, imputado o acusado se pone en juego y se causa agravio a este derecho fundamental, donde el amparo está sirviendo para la operación opuesta, pues en lugar de proteger, vulnera los derechos, por lo que se evidencia que el Ministerio Público no ha actuado con la objetividad que ante la ley se le caracteriza.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

En la actualidad, se han cometido abusos por parte de los funcionarios y empleados públicos al hacer uso de la acción constitucional de amparo, ya que constantemente utiliza dicha garantía constitucional para beneficio propio o de determinados sectores, pero sin velar verdaderamente por el bienestar de la población en general, lo que ocasiona que se desnaturalice la finalidad del amparo que es la prevención y restauración de los derechos de las personas.

Esta situación ocasiona se vulnere el artículo 265 de la Constitución Política de la República de Guatemala y los Artículos 1, 2, 3, 4, 5, 8, 42 de la Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad, los cuales se refieren a los principios del amparo, el objeto del amparo y la sentencia del mismo, respectivamente, ya que ha ido utilizado el amparo solamente para contrariar algunas decisiones que adopta el Presidente de la República, del Organismo Judicial o del Congreso de la República de Guatemala.

Por lo expuesto, se necesita que se les obligue a los funcionarios y empleados públicos para que actúen con apego a la Constitución Política de la República de Guatemala, principalmente en lo que respecta al conocimiento, tramitación y resolución de la acción constitucional de amparo, para que dicha acción sea utilizada en beneficio de la colectividad y no solo para beneficiar a determinados grupos, sino que se mantenga el sentido para el cual fue creado, cumpliendo con los fines del amparo, así como debiendo velar por el bien común y la protección de la persona, ya que son pilares fundamentales que deben prevalecer dentro del Estado de Guatemala.





BIBLIOGRAFÍA

- BODENHRIMER, Edgar. **Teoría del derecho**. 4ª ed.; Colombia: Ed. Themis, 2004.
- BURGOS, Ignacio. **Derecho constitucional mexicano**. 1ª ed.; México: Ed. Fondo de cultura económica, 2008.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. 19ª ed.; Argentina: Ed. Heliasta, 2008.
- CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo parte general**. 6ª ed.; Guatemala: Ed. Orion, 2009.
- CHUAYFFET CHEMOR, Emilio. **Derecho administrativo**. 2ª ed., México: Ed. Instituto de investigaciones jurídicas, 2002.
- DÍAZ CANSINOS, José Carlos. **El carácter cautelar del amparo provisional y su inmediata ejecución**. Guatemala: Tesis de grado. Universidad Rafael Landívar, 2017.
- FARÍAS CALDERÓN, Ana. **Las competencias y el control en un Estado constitucional de derecho**. 1ª ed.; Colombia: Ed. Universidad del norte, 2013.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho**. 1ª ed.; México: Ed. Porrúa, 2000.
- GODÍNEZ BOLAÑOS, Rafael. **El intervencionismo estatal**. 1ª ed.; Guatemala: Ed. Universitaria, 1994.
- GORDILLO, Agustín. **Derecho administrativo**. 6ª ed.; Argentina: Ed. Fundación de derecho administrativo, 2011.
- GUERRERO, Omar. **El estado y la administración pública en México**. 3ª ed.; México: Ed. Instituto de investigaciones jurídicas, 2004.
- <https://elsiglo.com.gt/2019/03/31/el-abuso-en-la-interposicion-de-amparos/>.
(Consultado: 22 de abril de 2021).
- <https://www.plazapublica.com.gt/content/cuando-procede-el-autoamparo-o-la-doctrina-de-necesidad>. (Consultado: 22 de abril de 2021).
- LÓPEZ MAYORGA, Leonel Armando. **Introducción al estudio del derecho I**. 6ª ed.; Guatemala: Ed. Lovi, 2006.
- LÓPEZ, Miguel. **Concepto y naturaleza jurídica del juicio de amparo**. México: Ed. Universitaria, 2012.



MOREIRA DE LA PAZ, César Humberto. **La responsabilidad de los servidores públicos.** Ecuador: tesis de posgrado. Universidad Católica de Santo Domingo de Guayaquil, 2010.

PÉREZ AGUILERA, Héctor Hugo. **Protección de garantías constitucionales en Guatemala.** 1ª ed.; Guatemala, Ed. Universitaria, 2009.

PORRÚA PÉREZ, Francisco. **Teoría del Estado.** 1ª ed.; México: Ed. Porrúa, 2007.

PRADO, Gerardo. **Teoría del Estado.** 3ª ed.; Guatemala: Ed. Fénix, 2007.

RAYÓN BALLESTEROS, María Concepción. **Responsabilidad de los empleados públicos y altos cargos de la administración.** 1ª ed.; España: Ed. Universidad Complutense, 2015.

RUIZ JARAMILLO, Luis Bernardo. **El derecho constitucional a la prueba.** 1ª ed.; España: (s.e.), 2007.

SOBERANES MENDOZA, José Antonio. **Generalidades del juicio de amparo.** México: (s.e), (s.f.).

SEGURA ORTEGA, Manuel. **La imperatividad del derecho.** 1ª ed.; España: Ed. Universitaria, 1995.

VALDEZ ROBLEDO, Sandra. **Responsabilidad de los servidores públicos.** 2ª ed.; México: Ed. Cámara de diputados, 2007.

VÁSQUEZ MÉRIDA, Olga Elizabeth y Héctor Fernando Figueroa Orellana. **Fase pública, derecho administrativo.** 1ª ed.; Guatemala: Ed. Foto publicaciones, 2019.

YUPANQUI, Samuel. **La medida cautelar en la acción de amparo.** 2ª ed.; Argentina: Ed. Universitaria, 2003.

Legislación:

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

Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

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