

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a figure on horseback, a lion, and a castle. Above the shield is a crown. The shield is flanked by two columns. The entire emblem is surrounded by a circular border containing the Latin text "UNIVERSITAS CAROLINA ACADÉMICA COACTEMALENSIS INTER CÆTERA VOBIS CONSPICUA".

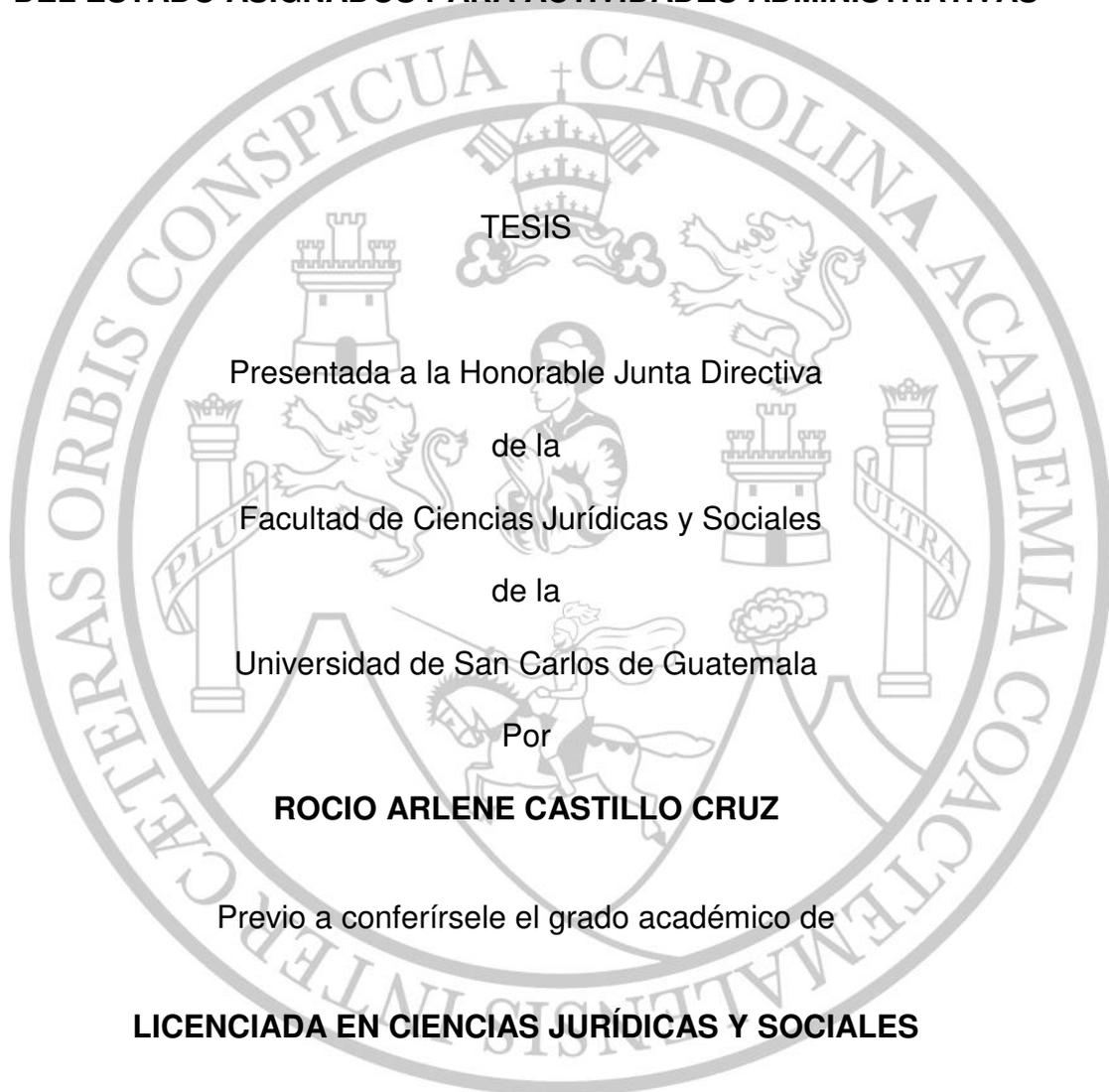
**RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA Y PENAL DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS  
COMO CONSECUENCIA DEL USO INDEBIDO DE LOS VEHÍCULOS PROPIEDAD  
DEL ESTADO ASIGNADOS PARA ACTIVIDADES ADMINISTRATIVAS**

**ROCIO ARLENE CASTILLO CRUZ**

GUATEMALA, MARZO DE 2020

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

**RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA Y PENAL DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS  
COMO CONSECUENCIA DEL USO INDEBIDO DE LOS VEHÍCULOS PROPIEDAD  
DEL ESTADO ASIGNADOS PARA ACTIVIDADES ADMINISTRATIVAS**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**ROCIO ARLENE CASTILLO CRUZ**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, marzo de 2020

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

**DECANO:** Lic. Gustavo Bonilla

**VOCAL I:** Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez

**VOCAL II:** Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras

**VOCAL III:** Lic. Juan José Bolaños Mejía

**VOCAL IV:** Br. Denis Ernesto Velásquez Gonzáles

**VOCAL V:** Br. Abidán Carías Palencia

**SECRETARIO:** Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

**Presidente:** Licda. Sandra Elizabeth Juárez González

**Vocal:** Lic. Armin Cristóbal Crisóstomo López

**Secretario:** Lic. Juan Manuel Perny García

**Segunda Fase:**

**Presidente:** Lic. Heber Dodanin Aguilera Toledo

**Vocal:** Licda. Martina Mock Son Rivas

**Secretaria:** Licda. Ninfa Lidia Cruz Oliva

**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,  
 10 de mayo de 2019.

Atentamente pase al (a) Profesional, BERNER ALEJANDRO GARCIA GARCIA  
 \_\_\_\_\_, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante  
ROCIO ARLENE CASTILLO CRUZ, con carné 200312295,  
 intitulado RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA Y PENAL DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS COMO  
CONSECUENCIA DEL USO INDEBIDO DE LOS VEHÍCULOS PROPIEDAD DEL ESTADO ASIGNADOS PARA  
ACTIVIDADES ADMINISTRATIVAS.

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.



**LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ**  
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción 17 / 09 / 2019 f)

Asesor(a)  
 (Firma y Sello)  
*Berner Alejandro Garcia Garcia*  
 Abogado y Notario



# G&G ABOGADOS Y NOTARIOS

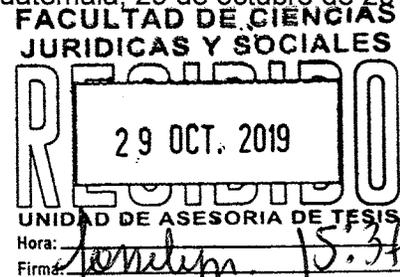
García y Gutiérrez Bufete de Abogados y Notarios

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, 29 de octubre de 2019.

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez  
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 diez de mayo de dos mil diecinueve emitido por la unidad de tesis, como asesor de tesis de la bachiller **ROCIO ARLENE CASTILLO CRUZ** con carné **200312295** la cual se intitula "**RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA Y PENAL DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS COMO CONSECUENCIA DEL USO INDEBIDO DE LOS VEHÍCULOS PROPIEDAD DEL ESTADO ASIGNADOS PARA ACTIVIDADES ADMINISTRATIVAS**", *declarando expresamente que no soy pariente de la 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, la estudiante analizó y desarrolló jurídicamente las responsabilidades administrativas y penales de los empleados públicos, la función administrativa y las prohibiciones hacia los empleados públicos expresas contenidas en la Constitución Política de la República de Guatemala y leyes especiales, específicamente la Ley de Probidad y Responsabilidades de los funcionarios y empleados públicos..
- b) Los métodos utilizados de la investigación fueron el análisis, la inducción, la deducción, la analogía y la síntesis; mediante los cuales, la bachiller no solo logró comprobar la hipótesis, sino que también analizó y expuso la debida utilización de los vehículos del Estado, los fundamentos jurídicos y normativas de las herramientas para la asignación, administración, responsabilidad y demás lineamientos para el registro de los vehículos propiedad del Estado.
- c) La redacción de la tesis es clara, concisa y explicativa, habiendo la 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.

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

[licalejandrogarcia@gmail.com](mailto:licalejandrogarcia@gmail.com)

# G&G ABOGADOS Y NOTARIOS

García y Gutiérrez Bufete de 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.



- e) En la conclusión discursiva, la bachiller hace alusión al problema fundamental que las normas que regulan las responsabilidades, obligaciones y prohibiciones de los empleados públicos, como lo es la Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos, Decreto 89-2002 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 18 literal j, y la cual preceptúa la prohibición de utilizar bienes propiedad del Estado o de la institución en la que labora, tales como vehículos, material de oficina, papelería, viáticos y otros, fuera del uso oficial, para beneficio personal o de terceros, pero se realiza, lo cual daña el erario nacional y el incumplimiento de las mismas debe de ser sancionado.
- 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) La 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 de la bachiller **ROCIO ARLENE CASTILLO CRUZ**, 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,

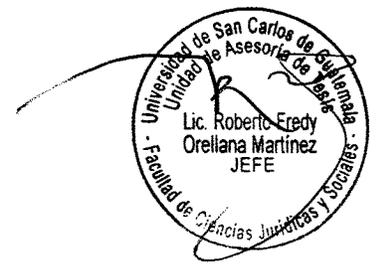
Licenciado  
*Berner Alejandro García García*  
Abogado y Notario

M.A. Berner Alejandro García García  
Abogado y Notario

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

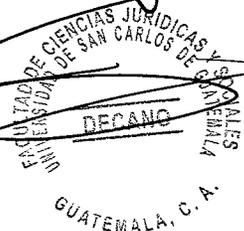
[licalejandrogarcia@gmail.com](mailto:licalejandrogarcia@gmail.com)



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 17 de febrero de 2020.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ROCIO ARLENE CASTILLO CRUZ, titulado RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA Y PENAL DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS COMO CONSECUENCIA DEL USO INDEBIDO DE LOS VEHÍCULOS PROPIEDAD DEL ESTADO ASIGNADOS PARA ACTIVIDADES ADMINISTRATIVAS. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/JP.





## DEDICATORIA

**A DIOS:**

Toda mi gratitud por haberme proveído de todo lo necesario para alcanzar éste triunfo tan anhelado.

**A MI PADRE:**

José Alfredo Castillo (Q.E.P.D.)

**A MI MADRE:**

Hilda Regina Cruz Muñoz, por su infinito amor, su gran ejemplo, pilar principal en mi vida, porque su apoyo ha sido incondicional; como una muestra de mi amor, agradecimiento y admiración.

**A MI ESPOSO:**

Daniel Antonio de León Mejía, por el apoyo, esfuerzo y sacrificio conjunto, que me ha ayudado a culminar mis estudios.

**A MI HIJA:**

Anette de León Castillo, con especial amor, pues es el motivo de mi esfuerzo y sacrificio, que la meta hoy alcanzada le sirva de ejemplo y estímulo.

**A MI HERMANO:**

José Alfredo Castillo Cruz, con mucho cariño y que la meta hoy alcanzada sea un motivo de felicidad para él.



**A MI FAMILIA:**

Por el apoyo que me han brindado.

**A MIS ABUELOS:**

Armando Cruz Galicia (Q.D.E.P.) y Olivia Muñoz Escobedo de Cruz, por su amor y ejemplo.

**A MIS AMIGOS:**

Por todos los momentos compartidos, por su cariño fraternal y sincero.

**EN ESPECIAL A:**

Boris Alexander Palma Sagastume (Q.E.P.D).

**A MIS COMPAÑEROS:**

Con quienes vivimos momentos agradables y nos trazamos metas juntos.

**A:**

La Universidad de San Carlos de Guatemala.

**A:**

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.  
Gracias.



## PRESENTACIÓN

Este trabajo se realizó utilizando la investigación cualitativa para identificar las actuaciones administrativas que se llevan a cabo como parte de la función administrativa, con el objeto de aplicar los controles necesarios para evitar el uso indebido de los vehículos propiedad del Estado, asignados para funciones administrativas.

Ésta investigación pertenece al derecho administrativo, toda vez que a dicha rama pertenece la función administrativa de planificación, organización, liderazgo y control administrativo que regula el actuar de la administración pública. Para la realización de la investigación no se requirió de delimitación geográfica, en virtud que es eminentemente teórica, toda vez que ha sido analizado el ordenamiento jurídico aplicable a la utilización de los bienes propiedad del Estado. La investigación se centró en el estudio del período comprendido desde el 2003, cuando comenzó la vigencia de la Ley de Probidad y Responsabilidades de empleados y funcionarios Públicos, hasta el año 2019.

El objeto de estudio fue determinar la responsabilidad administrativa y penal de los empleados públicos como consecuencia del uso indebido de los vehículos propiedad del Estado asignados para actividades administrativas. Asimismo, el sujeto del estudio realizado fue el Organismo Ejecutivo del Estado de Guatemala.



## HIPÓTESIS

Derivado de la falta de cumplimiento por parte de los empleados públicos, a la prohibición contenida en Artículo 18 literal d) de la Ley de Probidad y Responsabilidades de funcionarios y empleados públicos, Decreto 89-2002, se deben definir las responsabilidades administrativa y penal de los empleados públicos como consecuencia del uso indebido de los vehículos propiedad del Estado asignados para actividades administrativas, ya que genera responsabilidades tanto administrativas como penales, toda vez que, no obstante a la prohibición de utilizar los vehículos propiedad del Estado fuera del uso oficial para beneficio personal o de terceros, se observa que los empleados públicos utilizan como medio de transporte personal y en horas y días inhábiles los vehículos que tienen asignados para el desarrollo de actividades estrictamente inherentes al cargo. Por lo que merece demostrar la necesidad de la imposición de penas administrativas y/o penales que se deduzcan por el mal uso de los vehículos pertenecientes a una dependencia del Estado.

Para resolver la problemática planteada, es necesario optimizar el control interno en las entidades que poseen parque vehicular a disposición de los empleados públicos como una herramienta para el desarrollo de las actividades oficiales que le corresponden en el ejercicio del cargo y la aplicación de las sanciones correspondientes para garantizar el uso estrictamente de carácter oficial, determinando para esto las responsabilidades tanto administrativas como penales por el uso indebido de los vehículos.



## COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Como objetivo principal de la hipótesis es establecer la responsabilidad administrativa y penal de los empleados públicos como consecuencia del uso indebido de los vehículos propiedad del Estado asignados para actividades administrativas, la hipótesis fue comprobada derivado a que se ha demostrado en la investigación que tanto funcionarios y empleados públicos dan un mal uso de los vehículos asignados para el cumplimiento de sus funciones oficiales y que las autoridades encargadas del control del buen uso de los bienes del Estado. Para ello se utilizaron los métodos analítico y deductivo, así como técnicas bibliográficas y documentales, recolectando información de las dependencias encargadas de velar por el cumplimiento del derecho constitucional en el Estado de Guatemala, Congreso de la República de Guatemala, la información es demostrada a través del planteamiento de la hipótesis y fue revisada con técnicas documentales, como libros de lectura, folletos, revistas, páginas de internet y análisis de leyes.



# ÍNDICE

Pág.

Introducción ..... i

## CAPÍTULO I

1. Derecho constitucional ..... 1

    1.1. Antecedentes del derecho constitucional ..... 3

    1.2. Definición del derecho constitucional ..... 5

    1.3. Fuentes del derecho constitucional ..... 6

    1.4. Principios constitucionales ..... 11

    1.5. Derecho administrativo ..... 28

        1.5.1. Antecedentes ..... 29

        1.5.2. Concepto ..... 31

        1.5.3. Definición ..... 34

    1.6. Función administrativa ..... 35

    1.7. Características ..... 35

## CAPÍTULO II

2. Derecho penal ..... 39

    2.1. Naturaleza jurídica del derecho penal ..... 39

    2.2. Definición de derecho penal ..... 41

    2.3. Principios ..... 43

    2.4. Delimitación del derecho penal en el ordenamiento jurídico administrativo.. 49



**Pág.**

### **CAPÍTULO III**

3. Análisis jurídico de las leyes y normativas administrativas sobre el uso de bienes al servicio del Estado .....	51
3.1. Bienes al servicio del Estado .....	51
3.2. Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos.....	57
3.2.1. Instituciones tutelares de la Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos .....	58
3.3. Código Penal Decreto 17-77 .....	59
3.4. Ley del Servicio Civil .....	61

### **CAPÍTULO IV**

4. Responsabilidad administrativa y penal de los empleados públicos como consecuencia del uso indebido de los vehículos propiedad del Estado asignados para actividades administrativas .....	67
4.1. Acuerdo Gubernativo NO. 112-2018, Reglamento Orgánico Interno del Ministerio de Finanzas Públicas .....	69
4.2. Análisis de la investigación .....	70
4.3. Propuesta de solución .....	72
<b>CONCLUSIÓN DISCURSIVA .....</b>	<b>75</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>77</b>



## INTRODUCCIÓN

El trabajo de investigación se realizó, derivado de la responsabilidad administrativa y penal de los empleados públicos como consecuencia del uso indebido de los vehículos propiedad del Estado asignados para actividades administrativas, en él se trata de exponer las consecuencias jurídicas que establece el derecho administrativo como resultado de la inobservancia de las normativas que regulan la debida utilización de los vehículos propiedad del Estado, generando como principal consecuencia un daño al erario público, de esa misma manera vulnerando la prohibición contenida en la Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos, Artículo 18 inciso d) Utilizar bienes propiedad del Estado o de la institución en la que labora, tales como vehículos, material de oficina, papelería, viáticos y otros, fuera del uso oficial, para beneficio personal o de terceros.

De esta causa se determinó como objetivo general de la investigación, determinar las responsabilidades administrativa y penal de los empleados públicos como consecuencia del uso indebido de los vehículos propiedad del Estado asignados para actividades administrativas.

Con el fin de obtener una amplia comprensión del tema y de su relevancia, el análisis de la investigación fue diseñado de una manera lógica, dividiéndolo en cuatro capítulos, en los cuales se desarrollan los aspectos importantes y precisos; en el primero, se hace referencia al derecho constitucional y derecho administrativo; en el segundo, se brinda una amplia referencia sobre el derecho penal; en el tercero, se realizó un análisis jurídico de leyes nacionales así como análisis jurídico de las leyes y normativas administrativas sobre el uso de bienes al servicio del Estado; de esta misma manera en el cuarto, se determinan las responsabilidades administrativa y penal de los empleados públicos como consecuencia del uso indebido de los vehículos propiedad del Estado asignados para actividades administrativas; para ello este trabajo de investigación se



ha realizado mediante la utilización del método analítico y el método deductivo, utilizando las técnicas de investigación bibliográfica y documental.

Para finalizar es importante recalcar que, si bien por principio se establece que los funcionarios y empleados públicos tienen responsabilidad administrativa y penal por el mal uso que hagan de los bienes que se les brinde para la realización de sus funciones como parte de los actos administrativos y del que hacer del Estado como parte de su finalidad, también es responsabilidad de la entidad nominadora el realizar las acciones pertinentes ante los entes de control y denunciar los actos que incurran en incumplimiento de las normativas o leyes y por ende se tipifiquen como delito por parte de un funcionario o empleado público al hacer mal uso de los bienes del Estado y en el caso concreto tratado en la investigación como son los vehículos que les son asignados.



## CAPÍTULO I

### 1. Derecho constitucional

Históricamente, el derecho constitucional surgió como un intento de organizar el ámbito política de acuerdo con un esquema racional, derivado de la simplicidad de la organización absolutista que continuó con el complicado sistema de separación de poderes, distribución de competencias y diferenciación de atribuciones que caracterizó al Estado pos-revolucionario, convirtiéndose posteriormente en autónomo, adquiriendo terminologías, características y elementos, desarrollo que se dio como resultado del conjunto de definiciones que diferentes teóricos políticos construyeron.

Ante los nuevos problemas que con tal cambio sobrevino la creación de una disciplina jurídica que introdujera un principio de orden en la nueva organización social, siendo uno de ellos la institucionalización del poder.

Tal disciplina jurídica fue el derecho constitucional, que desde entonces alcanzó existencia autónoma y comenzó a enriquecerse con el pensamiento de los mejores teóricos políticos.

“El ordenamiento jurídico de una sociedad política mediante una constitución escrita, emanados de los poderes constituidos que forman el gobierno ordinario, de tal manera que aquél determina, como uno de sus principales efectos, la sustitución del poder



personal por el poder impersonal del Derecho, que se manifiesta a través de las cláusulas de un documento escrito y solemne”.<sup>1</sup>

El derecho constitucional, como disciplina jurídica autónoma, surgió a fines del Siglo XVIII y principios del XIX, con ocasión, de las grandes transformaciones políticas ocurridas en Norteamérica y Europa, no obstante a la existencia previa dentro de la organización política absolutista normas de tipo constitucional, así como los juristas de aquel tiempo hubiesen caído en cuenta de la particularidad de tales normas.

“La preocupación sistemática y diferenciada de tales normas, que dio lugar a esa nueva rama de la ciencia jurídica llamada derecho constitucional y especialmente el afán de preservar al individuo de la omnipotencia de la autoridad pública, sólo aparecen a raíz de las revoluciones liberales norteamericana y europea de fines del siglo XVIII. Recién entonces se elabora y sistematiza esta nueva disciplina jurídica, que es la rama del Derecho público que estudia la organización de la soberanía, las formas del gobierno, la ordenación de los poderes, los derechos y garantía de los habitantes en sus relaciones con el Estado”.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> García R., Mauricio y Carlos Aguirre. **Derecho constitucional guatemalteco**. Pág. 131.

<sup>2</sup> **Ibíd.**



## **1.1. Antecedentes del derecho constitucional**

Para comprender los antecedentes del derecho constitucional, se debe necesariamente referir los movimientos constitucionalistas y el surgimiento de las primeras constituciones, de tal forma que el contar hoy con un derecho constitucional, se debe a los grandes acontecimientos del último cuarto del Siglo XVIII que cambiaron el mundo: La Revolución Americana y la Revolución Francesa.

Relativo a la Revolución Americana, las colonias británicas ubicadas en América iniciaron en el Siglo XVII sus protestas, especialmente por la diferencia con que se aplicaba el derecho en ellas, en cuanto a la forma en que se aplicaba en Inglaterra, siendo que para el año 1765 se opusieron al que se aplicaba en Inglaterra, a tal extremo que en el año 1765 manifestaron su oposición a no pagar impuestos a la Corona inglesa.

Entre 1774 y 1775 se organizan varios congresos, los cuales dieron como resultado la independencia de las colonias británicas, llegando algunas de estas colonias a tener su propia Constitución y logrando agruparse en Confederaciones, hasta llegar en 1787 a lograr la independencia del Reino Británico y redactando el anteproyecto de Constitución Federal, el cual fue aprobado por la mayoría de los Estados o Colonias que conformaron la Confederación.

Pero, el movimiento que se considera como el verdadero antecedente al derecho constitucional, es la Revolución Francesa. Durante esa época, los Estados generales



que conformaban Francia, no se habían reunido desde el año 1614 y por las múltiples presiones sociales y la necesidad de una reforma, se reúnen los representantes de esos Estados en Asamblea General, y se inicia la revolución, con la famosa toma de la Bastilla. Y es en Francia durante el año 1789 cuando se proclama con carácter universal y temporal la famosa Declaración de los Derechos del Hombre.

La Revolución Francesa, marcó las pautas generales de un régimen constitucional, surgiendo conceptos como: Soberanía Nacional, Estado representativo, división de poderes, garantías de libertad, derechos individuales, respeto a los poderes públicos, como el principio de legalidad. De igual forma esta Revolución es de mucha importancia como antecedente del derecho constitucional, pues con ella se finaliza con el absolutismo y los privilegios de la clase social burguesa de esa época, con lo cual se pone fin a los ordenamientos jurídicos únicos, poder judicial único, así como al poderío de la Iglesia Católica.

Cabe referir que los antecedentes históricos de esta rama del derecho, no se concentran en las revoluciones citadas, pero éstas son los movimientos de mayor impacto, mismas que sentaron las bases para su conformación y la promulgación de Constituciones Políticas en los diferentes Estados.



## 1.2. Definición del derecho constitucional

Dentro de las definiciones de derecho constitucional define Mauricio Rivera García y Carlos Aguirre en su texto derecho constitucional guatemalteco compilación como noción provisional se concibe este como “el conjunto de normas jurídicas que organiza el Estado, determinan los principios a los que debe ajustarse su funcionamiento y señalan los principios las garantías y derechos de que están asistidos todos los miembros de la comunidad política”.<sup>3</sup>

Rafael Bielsa manifiesta que “el derecho constitucional es parte del Derecho Público que regla el sistema de gobierno, la formación de los poderes públicos, su estructura, atribuciones y la declaraciones, derechos y garantías de los habitantes, como miembros de la sociedad referida al Estado y como miembros del cuerpo político”.<sup>4</sup>

Rodrigo Borja, define al derecho constitucional como “El conjunto de normas jurídicas que determinan la organización y la actividad del Estado y los derechos de los individuos ya sea como gobernantes o gobernados”.<sup>5</sup>

Asimismo, Manuel Ossorio lo define como “El derecho constitucional es la rama del derecho público que tiene por objeto la organización del Estado y sus poderes, la

---

<sup>3</sup> Op. Cit. Pág. 133

<sup>4</sup> Derecho constitucional. Pág. 43

<sup>5</sup> Derecho político constitucional. Pág. 334.



declaración de los derechos y deberes individuales y colectivos, y las instituciones que las garantizan”.<sup>6</sup>

“Esta disciplina se encarga de estudiar las instituciones políticas de un Estado determinado, desde un ángulo jurídico. Promueve el conocimiento y valoración de todas las reglas jurídicas relativas a los órganos e instituciones esenciales de un Estado”.<sup>7</sup>

En conclusión, podemos decir que el derecho constitucional es la rama del derecho público que estudia el conjunto de normas fundamentales del Estado, principios e instituciones que regulan la estructura, forma de gobierno, los poderes públicos y los derechos fundamentales de las personas en su relación con el Estado, que se sustenta el ordenamiento jurídico político, atendiendo a la jerarquía constitucional.

### **1.3. Fuentes del derecho constitucional**

Las fuentes del derecho constitucional, son los diversos modos o formas mediante los cuales se crean o se originan las normas constitucionales, y que engloban tanto los mecanismos o procedimientos se manifiestan de las normas; como los factores sociopolíticos que determinan sus contenidos.

---

<sup>6</sup> Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Pág. 300

<sup>7</sup> García Toma, Víctor. Teoría del estado y derecho constitucional. Pág. 71



Las primeras se conocen como fuentes formales del derecho constitucional; las segundas, se denominan fuentes materiales. Dentro de la clasificación expuesta, además se puede observar que las fuentes del derecho constitucional, tanto en su aspecto formal como en el material; se dividen en fuentes directas y fuentes indirectas.

- Fuentes directas: se consideran fuentes directas o inmediatas a la Constitución, las leyes institucionales y la costumbre.
- Fuentes indirectas: se reconocen como fuentes indirectas o mediatas a la jurisprudencia, la doctrina y el derecho comparado.

a) Fuentes directas: siendo las mismas las que a continuación se explican:

- La Constitución: como documento jurídico en el cual son expuestos de manera orgánica los principios fundamentales del ordenamiento normativo de un país; es la más importante de las fuentes del derecho constitucional. En ella solamente son sistematizados los preceptos básicos, que prescriben las normas de conducta social y de organización del poder. Esas normas constitucionales, atendiendo a su carácter genérico y flexible, son desarrolladas por la legislación reglamentaria, con el propósito de prever las soluciones y satisfacer las necesidades esencialmente variables de la sociedad. Estas últimas complementan a la Constitución, aunque normalmente no son fuentes del derecho constitucional.



- Las leyes institucionales: la materia constitucional, no está contenida solamente en la Constitución, sino también en aquellas leyes reglamentarias que desarrollan aspectos sustantivos, de la organización constitucional genérica y la imposición del propio texto constitucional. La legislación electoral, la regulación normativa de los partidos políticos, la organización del poder judicial, reglamentan principios y declaraciones contenidas en el texto constitucional; abarcando aspectos fundamentales referentes a la organización de la sociedad política y de sus instituciones básicas. Estas disposiciones legales, merecen el calificativo de normas constitucionales de segundo grado, son fuentes directas del derecho constitucional, siempre que sean concordantes con el texto constitucional y que respetando el principio de la supremacía constitucional, no se aparten de la constitución; limitándose a desarrollar y a reglamentar los principios contenidos en ella.
- La costumbre: consiste en una conducta generalizada, constante y uniforme que adoptan los miembros de una sociedad con el convencimiento de que ellas responden a una necesidad u obligación; que es jurídicamente exigible. Una conducta que conforma una costumbre sucede generalmente, cuando su práctica es realizada por el conjunto de los individuos como acción o reacción racional se destina a satisfacer su necesidad específica. No debe tratarse de un comportamiento reservado a determinados grupos sociales, o resistido por otro sino aceptado por la totalidad de los individuos. La costumbre se encuentra integrada por dos elementos esenciales, uno de ellos de carácter interno y el otro externo. El material o externo, se encuentra integrado por la reiteración generalizada en el tiempo de la conducta uniforme. El subjetivo o interno, consiste en convicción



colectiva sobre la necesidad del comportamiento adoptado como medio idóneo para satisfacer los derechos ejecutores y su obligatoriedad jurídica. La costumbre constitucional, para ser válida debe ser orgánica, es decir, debe ser coherente con el sistema constitucional en su integridad; generando una disfuncionalidad en él.

Teniendo en cuenta sus efectos, las costumbres se dividen en: costumbre interpretativa o *secundum lege*; costumbre supletoria o *praeter legem*; y costumbre modificatoria o *contra legem*. La costumbre constitucional secundaria *legem*, tiene como fundamento una disposición constitucional a la cual procura fundamento una disposición que le acuerda una interpretación teleológica; sistemática o dinámica del texto constitucional.

La costumbre supletoria o *prometer legem*, es aquella cuyo contenido subsana el silencio o la omisión de la Constitución; creando nuevas normas constitucionales que son aplicables al caso carente de previsión en la ley fundamental. La costumbre *contra legem*, es aquella que modifica o deroga una disposición constitucional.

b) Fuentes indirectas: siendo las mismas las que a continuación se indican:

- La jurisprudencia: la misma, como fuente indirecta del derecho constitucional, está representada por las decisiones uniformes y constantes emanadas de los tribunales y, en particular, de la Corte de Constitucionalidad; sobre materias de naturaleza constitucional. En realidad, mediante la jurisprudencia no se crean normas constitucionales ni se aprueban nuevos contenidos a la Constitución, sino que son precisados los alcances y significados atribuidos a las cláusulas contenidas en el

texto constitucional; otorgando uniformidad y estabilidad a la interpretación constitucional. La doctrina judicial, integra una interpretación constructiva de los numerosos conceptos indeterminados que contiene la Constitución. Un concepto indeterminado es, al revés de un concepto típico como lo es la figura penal que acuña delitos, el que necesita ser completado a la hora de su interpretación, caso por caso; según las características de cada caso.

- La doctrina: como fuente indirecta del derecho, se encuentra compuesta por las opiniones formuladas por los juristas desde la cátedra universitaria, el libro y cualquier medio técnico de comunicación social, con el objeto de determinar el significado de las normas jurídicas existentes y de proyectar nuevas disposiciones legales destinadas a regular, con mayor eficacia, racionalidad y justicia; las relaciones sociales. En materia constitucional; su ámbito se extiende tanto a la interpretación constitucional como a la construcción teórica de nuevas instituciones.
- El derecho comparado: el mismo, como fuente mediata o indirecta del derecho constitucional, consiste en la descripción y análisis de los ordenamientos jurídicos fundamentales de los países extranjeros y de las organizaciones supranacionales, con el propósito de determinar sus bondades y defectos, así como de establecer las concordancias o divergencias que presenten en su análisis comparativo con el derecho local.

En síntesis, existen fuentes formales y materiales del derecho constitucional y tanto las fuentes formales como las materiales, a su vez se dividen en directas e inmediatas,



entre las que se encuentra la Constitución Política de la República de Guatemala, las leyes institucionales y la costumbre; e indirectas o mediatas, entre las que se observa la jurisprudencia, la doctrina y el derecho comparado.

#### 1.4. Principios constitucionales

El derecho constitucional, se encuentra regido por una serie de principios que lo orientan y permiten su correcta interpretación. Resulta evidente que las normas de derecho constitucional son de carácter general. Al momento de aplicar y de hacer posibles las normas constitucionales, puede ser que algunas circunstancias no se encuentren taxativamente delimitadas; cuando entran a fungir los principios.

Así, al sistema constitucional se le pueden señalar los siguientes principios:

- a) Principio de la supremacía constitucional: este principio, consiste en la particular relación de *supra* y subordinación en que se hallan las normas dentro del ordenamiento jurídico; de forma tal que se logre asegurar la primacía de la ley fundamental del Estado.

Dicho principio es contemplado en los Artículos 44, 175 y 204 de la Constitución: El Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula: "Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución



no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana. El interés social prevalece sobre el interés particular.

Serán nulas *ipso jure* las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan restrinjan o tergiversen los derechos de que la Constitución garantiza”.

El Artículo 175 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula: “Jerarquía constitucional. Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas ipso jure”.

Dentro de los principios fundamentales que informan al derecho guatemalteco, se encuentra el de supremacía o de superlegalidad constitucional, que significa que en la cúspide del ordenamiento jurídico está la Constitución y la misma, como ley suprema, es vinculante para gobernantes y gobernados; a efecto de lograr la consolidación del Estado constitucional de derecho.

El Artículo 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula: “Condiciones esenciales de la administración de justicia. Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado”.

Por lo general, las normas que forman parte del ordenamiento jurídico se encuentran, ya sea *supra* ordenadas o contrario *sensu* sobradas en situación de menor jerarquía con respecto a otras normas; o se encuentran en ambos casos.

El ordenamiento jurídico, no es un conjunto interminable de normas que se encuentran a la vez *supra* ordinarias y subordinadas. El ordenamiento jurídico posee un límite superior y un límite inferior. El primero, se denomina norma fundamental; el segundo, está integrado por los actos finales de ejecución, y no es susceptible de provocar ulteriores consecuencias.

- Así, dentro del ordenamiento jurídico se suceden un conjunto de grados que van desde las normas de las de mayor jerarquía, hasta las que constituyen un mero acto de aplicación o ejecución. A mayor jerarquía de la norma, mayor es su generalidad y a menor jerarquía menor generalidad.

La jerarquía de las normas es la siguiente:

- Constitución y normas constitucionales: estas normas son de aplicación general, son creadas por la Asamblea Nacional Constituyente; la cual es un órgano de tipo extraordinario y temporal.
- Normas ordinarias: son normas de aplicación general, creadas principalmente por el Congreso de la República; órgano permanente y ordinario.



- Normas reglamentarias: estas normas tiene por objeto fundamental, establecer los mecanismos para la aplicación de las leyes ordinarias. Son creadas por los tres poderes: ejecutivo, legislativo y judicial.
- Normas individualizadas: son de aplicación particular y se objetivizan en una o más personas, pero claramente identificadas; sobre las cuales se dan las correlaciones de derechos y obligaciones.

Tanto los preceptos constitucionales como los ordinarios y reglamentarios, son normas de carácter general; las individualizadas, en cambio, se refieren a situaciones jurídicas concretas. Las leyes ordinarias, representan un acto de aplicación de preceptos constitucionales. De manera análoga, las reglamentarias están condicionadas por las ordinarias, y las individualizadas por las normas de índole general. Algunas veces, sin embargo, una norma individualizada puede encontrarse condicionada por otra del mismo tipo, como ocurre; cuando una sentencia se funda en un contrato.

- b) Principio de control: este principio se encuentra íntimamente vinculado al anterior, el de supremacía constitucional. Y es que no basta con establecer la supremacía de las normas constitucionales sobre las demás normas que conforman el ordenamiento jurídico, es necesario, entonces; garantizar la efectividad de dicho principio frente a los actos gubernamentales. De lo contrario se correrá el riesgo, de convertir a la Constitución en nominal.



Entonces el principio de control, consiste en dotar al ordenamiento jurídico constitucional de los mecanismos y procedimientos para someter los actos del Gobierno; y a la legislación misma a la supremacía constitucional.

Así, la legislación constitucional guatemalteca establece dos tipos de controles, el político y el judicial; para hacer valer y respetar la supremacía de las normas constitucionales.

Existen diversos tipos de control, siendo los mismos los siguientes:

- Control político: este tipo de control, no se encuentra a cargo de un órgano específico de Estado. Más bien pertenece a cada organismo del mismo, ello basado en el principio de división de funciones anteriormente denominados poderes; que es uno de los pilares sobre los cuales se erige el Estado guatemalteco.

Así se puede evidenciar el control político inter-órganos en el siguiente articulado: En relación al Organismo Legislativo, el Artículo 165 en el inciso "h" de la Constitución Política de la República de Guatemala señala: "Atribuciones. Corresponde al Congreso de la República: declarar si ha lugar o no a formación de causa contra el Presidente y Vicepresidente de la República, Presidente y magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Tribunal Supremo Electoral y de la Corte de Constitucionalidad, Ministros, Viceministros de Estado cuando estén encargados del Despacho, Secretarios de la Presidencia de la República, Subsecretarios que los sustituyan, Procurador de los Derechos Humanos, Fiscal General y Procurador General de la Nación".



El Artículo 138 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula:  
“Limitación a los derechos constitucionales. Es obligación del Estado de la Nación, mantener a los habitantes de la Nación en el pleno goce de los derechos que la Constitución garantiza. Sin embargo, en caso de invasión del territorio, de perturbación grave de la paz, de actividades contra la seguridad del Estado o calamidad pública, podrá cesar la plena vigencia de los derechos a que se refieren los artículos 5,6, 9, 26, 33, primer párrafo del Artículo 35, segundo párrafo de artículo 38 y segundo párrafo del Artículo 116.

Al concurrir cualquiera de los casos que se indican en el párrafo anterior, el Presidente de la República hará la declaratoria correspondiente, por medio de Decreto dictado en Consejo de Ministros y se aplicarán las disposiciones de la Ley de Orden Público. En el estado de prevención, no será necesaria esta formalidad”.

Además, en el propio Decreto, se convocará al Congreso para que dentro del término de tres días, lo conozca, lo ratifique, modifique o impruebe. En caso de que el Congreso estuviere reunido, deberá conocerlo inmediatamente”.

El Artículo 183 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula en el inciso “g”: “Funciones del Presidente de la República. Son funciones del Presidente de la República: ejercer el derecho de veto con respecto a las leyes emitidas por el Congreso, salvo los casos en que no sea necesaria la sanción del Ejecutivo de conformidad con la Constitución”.



- Control judicial: permite la preeminencia de las normas constitucionales, contra actos que las violenten a través de amparo y contra normas que las contraríen a través de la declaración de inconstitucionalidad.

El amparo es la institución jurídico procesal encargada de proteger los derechos de las personas contenidas en la Constitución Política y en las leyes ordinarias. El Artículo 265 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula: “Procedencia del amparo. Se instituye el amparo con el fin de proteger a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos o para restaurar el imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido. No hay ámbito que no sea susceptible de amparo, procederá siempre que los actos, resoluciones disposiciones o leyes de autoridad lleven implícitos una amenas, restricción o violación a los derechos que la constitución y las leyes garantizan”.

La acción de inconstitucionalidad de las leyes, es un medio de control constitucional que se utiliza contra las leyes o disposiciones gubernamentales con el objeto de atacar su aplicación a casos concretos o su observancia general, cuando contienen vicio parcial o total de inconstitucionalidad; ya sea en el proceso legislativo de su formación o en su contenido. La acción de inconstitucionalidad de las leyes, puede estar fundada en vicios de tipo formal: que se haya omitido alguna fase en el proceso de su formulación, aprobación y vigencia o que en estas etapas existiera algún vicio; o, en vicios de tipo material; que el contenido de la ley transgreda el principio de jerarquía normativa de las leyes, que no sea congruente con los principios generales del derecho que sirven de pilares al ordenamiento jurídico; o que sea contrario a los valores del mismo.



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

El Artículo 267 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula:  
“Inconstitucionalidad de las leyes de carácter general. Las acciones en contra de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad, se plantearán directamente ante el tribunal o Corte de Constitucionalidad”.

“El hábeas corpus es un instrumento específico, para la protección directa de la libertad física y comprende el derecho de toda persona privada de su libertad de amenazar con la pérdida de ella o bajo el sufrimiento de vejámenes, a recurrir a la justicia para impugnarla y así señalar la legalidad de su detención y exigir su libertad; para que cesen los vejámenes o termine la coacción a que estuviere sujeto”.<sup>8</sup>

Respecto a la supremacía constitucional, es importante resaltar que, para la implicación de otras normas, en Guatemala, se aplica el sistema de control constitucional guatemalteco el cual ha sido orientado hacia una posición que es considerada como

---

<sup>8</sup> Álvarez Conde, Enrique. **Curso de derecho constitucional**, Pág. 36



ecléctica, en virtud que se relaciona con el control constitucional difuso, debido a que permite que se aplique las normas que contraríen la constitución en un caso concreto.

Asimismo, los poderes públicos están sometidos a la norma fundamental que es la Constitución Política de la República de Guatemala, como consecuencia, respetando la supremacía constitucional que rige en el Estado, no obstante, concede al mismo tiempo, la oportunidad de ejercer los controles político y judicial como se indicó anteriormente al concurrir cualquiera de los casos establecidos.

El Artículo 263 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula: "Derecho a la exhibición personal. Quien se encuentre ilegalmente preso, detenido o cohibido de cualquier otro modo del goce de su libertad individual amenazado de la pérdida de ella, o sufre vejámenes aún cuando su prisión o detención fuere fundada en ley tiene derecho a pedir su inmediata exhibición ante los tribunales de justicia, ya sea con el fin de que se le restituya o garantice su libertad, se hagan cesar los vejámenes o termine la coacción a que estuviere sujeto. Si el tribunal decretare la libertad de la persona ilegalmente recluida, ésta quedará libre en el mismo acto y lugar.

Cuando así se solicite o el juez o tribunal lo juzgue pertinente, la exhibición reclamada se practicará en el lugar donde se encuentre el detenido, sin previo aviso ni notificación. Es ineludible la exhibición personal del detenido en cuyo favor se hubiere solicitado".

c) Principio de limitación: para explicar este principio, es de importancia anotar que el Estado de Guatemala, se organiza para proteger a la persona y a la familia; y su fin



supremo es la realización del bien común. En razón de ello, el Estado reconoce un conjunto de derechos denominados derechos humanos que les son inherentes a sus habitantes, en el entendido de que dichos derechos se deben ejercer dentro del mismo contexto social, ello, es, que ninguno de estos es absoluto y necesitan ser limitados y reglamentados con el fin de que todos los ciudadanos puedan acceder, en igualdad de condiciones; a su ejercicio.

Pareciera contradictorio el hablar de libertad y limitaciones, sin embargo éstas últimas son las que garantizan a la primera, términos como libertad, igualdad y justicia, sólo son posibles entre seres semejantes, por ello; no se puede hablar de libertad creando una sinonimia entre ésta y la libertad absoluta. La libertad absoluta, es incompatible con la libertad; ya que esta última implica relación en términos de igualdad con sus semejantes.

La libertad no puede ser absoluta ya que todos los seres humanos libres, deben ser iguales; toda libertad implica restricciones.

Entre esas limitaciones se encuentra el principio de limitación, que es aquél según el cual los derechos constitucionales, en razón de no tener carácter absoluto, encuentran límite en las leyes que reglamentan su ejercicio; en atención a las razones de bien público y de interés general que justifican su reglamentación. La restricción condicionante de los derechos constitucionales, da lugar al desenvolvimiento del poder de policía del Estado; dirigido a proteger el bien común. En sentido inverso, las leyes que reglamenten el ejercicio de los derechos, deberán cuidar de no alterar los



principios, garantías y derechos reconocidos en la Constitución. Se trata del postulado de la doble limitación constitucional de los derechos constitucionales, que limitan al poder público y este por razón del interés general, limita el carácter expansivo de los derechos que deben ser considerados como principios; en aptitud de generar nuevas retenciones en aras de la libertad individual.

La Corte de Constitucionalidad advierte que los derechos individuales contenidos en la parte dogmática de la Constitución no se conciben en forma absoluta, sino que las libertades están sujetas a la ley, la que establece los límites naturales que dimanar del hecho real e incontrovertible; de que el individuo vive en un régimen de interrelación.

d) Principio de razonabilidad: en congruencia con lo eferente al principio de limitación, es necesario conocer hasta dónde puede utilizar el Estado dicha facultad.

Este principio establece la forma de restringir el modo de utilizar, por parte del Estado; el principio de limitación. Las leyes, pueden restringir el ejercicio abusivo de los derechos; pero ello debe ser hecho en forma razonable.

El Artículo 41 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: "Protección al derecho de propiedad. Por causa de actividad o delito político no puede limitarse el derecho de propiedad en forma alguna. Se prohíbe la confiscación de bienes y la imposición de multas confiscatorias. Las multas en ningún caso podrán exceder del valor del impuesto omitido".



La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 152 regula: “Poder público. El poder proviene del pueblo. Su ejercicio está sujeto a las limitaciones señaladas por esta Constitución y la ley. Ninguna persona, sector del pueblo, fuerza armada política, puede arrogarse su ejercicio”.

El Artículo 239 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Principio de legalidad. Corresponde con exclusividad al Congreso de la República, decretar impuestos ordinarios y extraordinarios, arbitrios y contribuciones especiales, conforme a las necesidades de Estado y de acuerdo a la equidad y justicia tributaria así como determinar las bases de recaudación especialmente las siguientes:

- a. El hecho generador de la relación tributaria;
- b. Las exenciones;
- c. El sujeto pasivo del tributo y la responsabilidad solidaria;
- d. La base imponible y el tipo impositivo;
- e. Las deducciones, los descuentos, reducciones y recargos y;
- f. Las infracciones y sanciones tributarias.

Son nulas *ipso jure* las disposiciones, jerárquicamente inferiores a la ley, que contradigan o tergiversen las normas legales reguladoras de las bases de recaudación del tributo. Las disposiciones reglamentarias no podrán modificar dichas bases y se concretarán a normar lo relativo al cobro administrativo del tributo y establecer los procedimientos que faciliten su recaudación”.



En lo referente al principio señalado, la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, al comentar sobre la exención indica lo siguiente:

Una exención tributaria es la dispensa total o parcial del cumplimiento de la obligación tributaria, que la ley concede a los sujetos pasivos de ésta; cuando se verifican los supuestos establecidos en dicha ley. Por la exención se excluye, por razones determinadas, a quienes de acuerdo con los términos de la ley alcanzan el gravamen, es especial porque priva el principio de que el impuesto debe ser general cubriendo a la totalidad de los contribuyentes, de manera que nadie puede tener exclusión alguna sino por motivos especiales; por ello, una exención tiene una razonabilidad; ya sea a favor del Estado para impulsar el desarrollo o a favor de ciertas actividades útiles.

Las excepciones son expresas; y es al legislador a quien compete ponderarlas y quien tiene el poder de crear el gravamen, tiene el poder de crear la exención. De ahí que las exenciones se encuentran establecidas en la ley con carácter de excepción a la obligación impositiva tributaria, cuya determinación compete fijar al Congreso de la República por mandato de la propia Constitución, corresponde a sus propias facultades de valoración; establecer quiénes están exentos del pago de la obligación tributaria y quiénes no.

e) Principio de funcionalidad: este principio establece las condiciones de funcionamiento de la estructura del poder en el Estado, a partir de la división de los poderes de gobierno tanto a nivel del aparato central del poder, como a nivel territorial, con el objeto de impedir la concentración del mismo, sin que ello



contradiga la conveniencia de lograr una cooperación funcional entre ellos, para evitar el bloqueo de las decisiones de gobierno y, de tal modo; la parálisis del Estado. Separación, cooperación y no bloqueo entre los poderes, son las modalidades del principio de funcionalidad en el Estado; su despliegue constituye la materia que permite la organización del gobierno y su adecuada descentralización. Es por ello que el análisis de estas cuestiones, deben quedar remitidas a la consideración del presidencialismo y del parlamentarismo y a la correspondiente organización del poder judicial; así como al estudio de lo concerniente a la descentralización territorial del poder.

Con base en lo expuesto, se evidencia que este principio constitucional, opera como un factor equilibrante de las funciones de Gobierno, mediante la división de los poderes públicos. La Constitución es, a tal efecto un instrumento de distribución de las funciones supremas del Estado. Las funciones básicas de los poderes del Estado, corresponden a la calificación constitucional de cada poder.

El Artículo 141 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Soberanía. La soberanía radica en el pueblo quien la delega, para su ejercicio, en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial. La subordinación entre los mismos, es prohibida”.

Sobre éste aspecto la Corte de Constitucionalidad ha señalado: Uno de los principios básicos del Estado de derecho, es de la división o separación de poderes en que se atribuye primordialmente al Organismo Legislativo la función de crear leyes; al



Organismo Judicial la de aplicarlas y declarar los derechos en los casos controvertidos que se someten a su conocimiento y al Organismo Ejecutivo, la facultad de gobernar y administrar la división de poderes, que es la columna vertebral del esquema político republicano y es, además el rasgo que mejor define al Gobierno constitucional; cuya característica fundamental es la de ser un gobierno de poderes limitados.

El sentido de la distribución del poder estatal en diversos órganos no es básicamente la de distribuir funciones, con el objeto de obtener un desempeño eficiente; su fin primordial es que al desarrollar separada y coordinadamente sus funciones, tales órganos se limiten recíprocamente, de forma que cada uno de ellos actué dentro de la esfera de competencia y constituyan un freno o contrapeso a la actividad de los demás; es decir que ejerzan entre un control recíproco con el objeto de enmarcarse dentro del régimen de legalidad.

La Constitución Política de la República de Guatemala adopta, un sistema de división de poderes atenuado por la existencia de una mutua coordinación y de controles entre los diversos órganos, que al desempeñar las funciones estatales se limitan y frenan recíprocamente; en los sistemas constitucionales modernos, la división de poderes que no implica una absoluta separación sino una recíproca colaboración y fiscalización entre tales órganos; con el objeto de que los actos producidos por el Estado se enmarquen dentro de una unidad jurídica constitucional.



- f) El principio de estabilidad: este principio, es el que busca garantizar la estabilidad en el tiempo. Con teste fin se presentan ciertas características, que son la influencia de los principios antes enumerados.
- Rigidez para reformar la Constitución: la Constitución Política de la República de Guatemala, contiene características, en cuanto a su posibilidad de reforma, de las constituciones rígidas y de las flexibles. Lo anterior la hace de tipo mixta, ya que permite la reforma de ciertas normas; y por otro lado también estatuye normas irreformables.

Este tema tiene que ver con la clásica distinción de la doctrina entre poder constituyente originario y el derivado. El primero, sería aquel que funda un Estado o que cambia su Constitución; sin sujetarse a ella. El poder constituyente derivado, sería aquel cuyo ejercicio está regulado y limitado por la Constitución originaria, que le otorga fundamento. Según estas características el poder constituyente originario es supremo ilimitado, extraordinario, único, indivisible e intransferible, en tanto que el derivado está sujeto a las limitaciones impuestas por la Constitución de origen; lo cual no le permite ostentar dichas características.

Entonces, al hablar de la rigidez para reformar la Constitución, se habla del poder constituyente derivado. Ya que es la misma Constitución vigente la que establece la posibilidad y los procedimientos para su modificación.



El Artículo 277 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula:  
“Iniciativa. Tiene iniciativa para proponer reformas a la Constitución:

- a. El Presidente de la República en Consejo de Ministros;
- b. Diez o más diputados al Congreso de la República;
- c. El pueblo mediante petición dirigida al Congreso de la República, por no menos de 5 mil ciudadanos debidamente empadronados por el Registro de Ciudadanos.

En cualquiera de los casos anteriores, el Congreso de la República debe ocuparse sin demora alguna del asunto planteado”.

El Artículo 280 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula:  
“Reformas por el Congreso y consulta popular. Para cualquier otra reforma constitucional, será necesario que el Congreso de la República la apruebe con el voto afirmativo de las dos terceras partes del total de diputados. Las reformas no entrarán en vigencia sino hasta que sean ratificadas mediante la consulta popular a que se refiere el Artículo 173 de esta Constitución.

Si el resultado de la consulta popular fuere de ratificación de la reforma, ésta entrará en vigencia sesenta días después que el Tribunal Supremo Electoral anuncie el resultado de la consulta”.

En tal sentido, la Constitución Política de la República de Guatemala, contiene normas de carácter específico, respecto a su posibilidad de reforma, lo que la hace de tipo



mixta; ya que permite la reforma de ciertas normas, también contiene normas pétreas o irreformables, por ejemplo: Las normas que regulan lo relativo a la separación de poderes del Estado. Asimismo, los principios constitucionales, le otorgan ciertas garantías, sobre las cuales deberá respetarse lo estructura establecida, las funciones y competencias que se conceden a cada órgano creado para el funcionamiento y aplicación del orden constitucional.

## 1.2. Derecho administrativo

De conformidad con la esencia de la función administrativa, consistente en el cumplimiento de diferentes actividades, que corresponden al que giro normal de la administración, que cumpliendo un ordenamiento jurídico se ocupa de planificar, organizar, dirigir, coordinar y controlar, su principio capital en la teoría administrativa es la importancia de la dirección de la gerencia.

“El derecho administrativo es la rama del derecho público que estudia los principios y normas de derecho público, la función administrativa y actividad de la administración pública, estudia las relaciones que se dan entre la administración y los particulares, relaciones entre los mismos particulares, las relaciones interrogantes y su control que incluye la protección judicial de los particulares y el derecho de defensa en contra de los actos que le afectan al administrado”.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo, parte general**. Pág. 86.



### 1.2.1. Antecedentes

En el transcurso de la historia se crean dos disyuntivas sobre el surgimiento del derecho administrativo: la primera parte radica del precepto que la rama del derecho administrativo tiene su nacimiento con la Revolución Francesa en 1789, por ende se determina qué tan reciente o joven puede ser el derecho administrativo, por lo que se infiere que es una rama del derecho realmente novísima comparada con otras materias del derecho por tanto es susceptible de estudios, reformas, doctrinas a lo largo de todo el desarrollo de tan importante área del derecho.

Por otro lado, se encuentra en que era un derecho desconocido, se llega a la conclusión que es un asunto muy antiguo por lo que en Europa, existe una posición mayoritaria, en que presupone que el derecho administrativo siempre existió y que relativamente es reciente es su transformación en ciencia jurídica.

Al retroceder en la historia a finales de los años ochenta, se destacó la tendencia de la disminución del intervencionismo estatal, como expresión pura del neoliberalismo, llegando directamente a la privatización y la concesión de algunas actividades que en ese momento eran a cargo del Estado. Con ello, se deshacían de la mayoría de empresas públicas, conservando estratégicamente las prioritarias.



Desde luego, con la privatización pasa la propiedad de las empresas públicas a manos de las personas individuales o jurídicas beneficiándolos con el lucro de dichos servicios o actividades que en su momento pertenecieron a la administración netamente estatal. Con la privatización y la concesión surge la creación de nuevas normas y entidades de control dando un nuevo punto de partida al derecho administrativo, tomando un rumbo totalmente distinto al que en principio tenía como fin, surgen nuevas necesidades de la población. “En las sociedades anteriores a 1789 había derecho administrativo incipiente, sí, derecho administrativo rudimentario, pero desconocido”.<sup>10</sup>

Se debe enfatizar en aspectos y criterios para obtener un análisis en virtud que no debe limitarse a la evolución histórica, se necesita tener presente un estudio sintético y global juntamente con el estudio de las bases históricas del derecho administrativo. “El Estado de derecho es un presupuesto jurídico necesario del derecho administrativo. Por lo que denota que la evolución del derecho administrativo está vinculada a la evolución del sometimiento del Estado al derecho”.<sup>11</sup>

Se marcan límites al propio Estado por la sujeción a la ley y el reconocimiento de los derechos fundamentales del individuo tal como lo son los derechos humanos.

El derecho administrativo español es un producto cultural, su actual configuración depende por un lado, de una realidad histórica que ha cristalizado en determinadas normas de derecho positivo, así como en un determinado orden de fuerzas sociales y

---

<sup>10</sup> Rodríguez-Arana Muñoz, Jaime. **Derecho administrativo español**. Pág. 76.

<sup>11</sup> Delpiazzo, Carlos. **Derecho administrativo uruguayo**. Pág. 3.

políticas y por otro lado, el influjo que han ejercido sobre este las doctrinas y las teorías del derecho administrativo francés y alemán, y asimismo italiano, aunque éste haya sido primariamente una vía de información para conocer la doctrina germana.

El derecho administrativo es hoy un fenómeno universal ampliamente aceptado en los países anglosajones, en los que durante mucho tiempo se negó su existencia, en virtud de una pretendida sumisión de la administración al derecho común civil son justamente estos países: Francia, Alemania, Italia y España, donde su tratamiento científico y riguroso ha tenido y tiene verdadera carta de naturaleza.

### **1.2.2. Concepto**

Como toda ciencia el derecho administrativo se va desarrollando de manera paulatina, las definiciones también se van desarrollando de la misma manera, es por ello que existen diversidad de definiciones, no obstante, lo que se busca es la que más se adapta a una realidad, de la administración pública y desde ese punto de vista debe tomarse en cuenta.

El tratadista Jesús González Pérez indica, “El derecho administrativo es la rama del derecho público, que tiene por objeto el estudio del régimen jurídico de la administración pública y sus relaciones con los particulares.”<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Tratado de derecho procesal administrativo. Pág. 35



“Entendemos por ciencia del Derecho Administrativo el conjunto de conocimientos sistematizados y unificados sobre las normas, fenómenos e instituciones sociales, relativas a la administración pública de los estados en su interconexión sistemática, en búsqueda de principios generales, con un método propio de investigación y desarrollo.”<sup>13</sup>

Por lo tanto, el derecho administrativo, como ciencia debe sistematizarse y unificarse tanto su método, como en lo posible su objeto de conocimiento, o sea el sector de la realidad del ser, o del objeto que pueden ser captados por el intelecto humano, que constituye su materia.

“El Derecho Administrativo se ocupa de estudiar la Administración Pública, y concretamente al Poder Ejecutivo; en tanto que la ciencia de la Administración la estudia desde el punto de vista objetivo o material, analizando la acción general de los órganos del Estado en materia Administrativa.”<sup>14</sup>

De lo que se puede concluir estableciendo que el derecho administrativo es la rama del derecho público que estudia los principios y las normas de derecho público, la función administrativa y actividad de la administración pública, también estudia las relaciones que se dan entre la administración y los particulares, relaciones entre los mismos particulares, las relaciones interorgánicas y su control que incluye la protección judicial

---

<sup>13</sup> Acosta Romero, Miguel. **Teoría general del derecho administrativo**. Pág. 9

<sup>14</sup> Del Rio, González Manuel. **Compendio de derecho administrativo**. Pág. 14



de los particulares y el derecho de defensa en contra de los actos que le afecten al administrado.

La definición expuesta en el párrafo anterior, contiene varios elementos, los cuales serán analizados a continuación

- a) Abarca el estudio de sus principios, ya que se verá más adelante que los principios son una fuente importante del derecho administrativo, pues son la aplicación del principio de juridicidad, que implica la aplicación necesaria de éstos, cuando el administrador no encuentra una norma adecuada al caso concreto, puesto que recordemos que juridicidad es igual a resolver basándose en derecho.
- b) Abarca el estudio de las normas jurídicas reguladoras de las funciones y actividades ejecutivas y dispositivas que las leyes atribuyen como competencia administrativa y que las mismas le otorgan a los órganos administrativos, hay que recordar que la base fundamental de la función administrativa es la ley.
- c) Estudia también las relaciones que regula el derecho administrativo como lo son:
  - 1. Relaciones que se dan entre la administración pública y los particulares.
  - 2. Las relaciones que se dan entre órganos administrativos, que se denominan relaciones inter orgánicas.



d) También regula el control, visto este desde el punto de vista de cualquier tipo de control, parlamentario, interno, administrativo, judicial, de contraloría. Queda incluido dentro del control:

1. El derecho a la legítima defensa que los particulares tienen como un derecho y como un principio fundamental del procedimiento administrativo.
2. La protección judicial que los órganos jurisdiccionales deben a los particulares frente a los actos y resoluciones arbitrarias, que puedan afectar a los particulares.

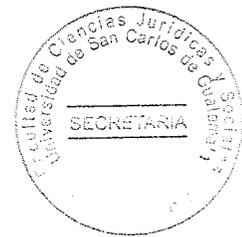
### **1.2.3. Definición**

Gabino Fraga define al derecho administrativo diciendo "que incluye el régimen de organización y funcionamiento del poder ejecutivo por lo tanto comprende las normas que regulan la actividad de dicho poder que se realiza en forma de función administrativa, de esta manera no se debilita la distinción entre el punto de vista formal y del material de la función administrativa".<sup>15</sup>

Con esta definición se precisa la naturaleza, se logra una mejor adaptación a los principios del derecho público positivo en Guatemala.

---

<sup>15</sup> Derecho administrativo. Pág. 45



### 1.3. Función administrativa

Genera una serie de procedimientos, es el que contiene la disciplina de actividades que deben seguirse en la realización de las funciones de la unidad administrativa. Manual que incluye los puestos o unidades administrativas que intervienen precisando su responsabilidad y participación, asimismo, su estructura organizacional, que designa actividades y responsabilidades.

Antonio De Pedro Fernández precisa que la "administración pública no es la función del ejecutivo pero la administración es exclusivamente su responsabilidad".<sup>16</sup>

La función administrativa es la actividad que normalmente corresponde al poder ejecutivo. Se realiza bajo sus efectos, se limita a los actos materiales. La actividad administrativa tiene como fin decidir y operar.

Es necesario de un órgano como este que ejecute la ley, que la conozca y que la actualice cuando sea necesaria.

### 1.4. Características

Para Hugo Calderón Morales el derecho administrativo tiene las siguientes características:

---

<sup>16</sup> **Manual de contencioso administrativo.** Pág. 16



- a) “Es un derecho reciente que surge con la revolución Francesa y la consolidación del Estado de derecho, y su estudio en forma independiente se manifiesta a principios del siglo XX.
- b) Es un derecho no codificado, pues es tan extensa la variedad de leyes administrativas que no se ha logrado su unificación en un solo cuerpo de leyes.
- c) Es una rama del derecho público, pues gracias a él se conoce la actividad del Estado, la cual se encuentra encaminada al cumplimiento y satisfacción de los intereses públicos.
- d) Es un derecho autónomo, pues ha logrado su independencia de la base común al derecho de abarcar un conjunto de doctrinas propias, tener métodos específicos, un contenido extenso que merece un estudio conveniente y particular, tener leyes propias, y contar con órganos jurisdiccionales que dirimen exclusivamente conflictos de la materia
- e) Es un derecho subordinado, pues se encuentra subordinado a la ley constitucional, lo cual doctrinariamente se llama constitucionalización del derecho administrativo.



f) Es un derecho dinámico o mutable, pues es más cambiante que cualquier otra ciencia jurídica, dado el constante desarrollo y evolución, que tiene la administración pública para obtener el bienestar general que realiza a través del servicio público.”<sup>17</sup>

De lo expuesto, se entiende que el derecho administrativo es el conjunto de leyes, normas y procedimientos que contienen los lineamientos que deberán observarse para la realización de la administración, éste se aplica en el que hacer de la administración pública, la cual constituye una macro organización, que se encuentra estructurada, estrictamente apegada al andamiaje jurídico de su competencia, es decir, las leyes y normas aplicables, para la realización del bien común.

---

<sup>17</sup> Derecho administrativo I. Pág.190



## CAPÍTULO II



### 2. Derecho penal

El derecho penal es la rama del derecho público que establece y regula, mediante un conjunto de normas y principios jurídicos, la represión de la delincuencia por parte del Estado. Como tal, el derecho penal es también una disciplina jurídica que se encarga de estudiar el fenómeno criminal, el delito, el delincuente y la pena, a partir de lo cual se deducirán sus principios y normas jurídicas.

El objetivo del derecho penal es el castigo de los delitos, mediante la aplicación de penas, para proteger a la sociedad de los delincuentes, ya sea aislándolos, ya sea imponiendo penas correctivas.

#### 2.1. Naturaleza jurídica del derecho penal

Estudiar la naturaleza jurídica del derecho penal implica ubicarla dentro de las grandes ramas del derecho, es decir, si pertenece al derecho privado y al derecho público.

José Francisco De Mata Vela argumenta que “hoy en día la distinción entre derecho público y privado es meramente referencial, tomando en cuenta que existen muchas actividades del derecho privado inmersas en el derecho público y viceversa, indica



también que se piensa que la polaridad entre lo público y privado, existente en la época de filósofos de derecho como G. Radbruch, se encuentra en crisis”.<sup>18</sup>

Lo anterior se traduce en el avance propio del derecho y la amplitud que en la actualidad tiene de estar relacionadas ambas ramas dentro de cada ámbito, pero si existe un punto de partida para ubicar al derecho penal en alguna de estas.

“El derecho penal es de carácter público, debido principalmente a que es el Estado el encargado de la creación de las normas jurídicas y por ende, de la imposición y ejecución de las penas y medidas de seguridad”.<sup>19</sup>

Podría generarse cierta controversia sobre la naturaleza jurídica del derecho penal en cuanto al ámbito de los delitos de acción privada, tomando en cuenta que el particular agraviado actúa como querellante exclusivo, podría inferirse que dicha parte del derecho penal se encuentra en la esfera del derecho privado, lo cual es incorrecto concluir, lo anterior obedece a que, de igual forma, el Estado es el que impone la sanción en esta clase de juicios penales, siempre con base a su facultad constitucional, por medio del Organismo Judicial, de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado, teniendo siempre y cumpliendo la naturaleza jurídica del derecho público que le corresponde para el efecto.

---

<sup>18</sup> **El derecho penal guatemalteco, parte general.** Pág. 7

<sup>19</sup> Jiménez de Asúa, Luis. **Tratado de derecho penal.** Pág.6



## 2.2. Definición de derecho penal

De conformidad con los aportes de diferentes tratadistas, que han definido al derecho penal de múltiples maneras, a continuación se detallan las definiciones de los autores más relevantes del derecho penal:

“El derecho penal es una rama de saber jurídico que mediante la interpretación de leyes penales propone a los jueces un sistema orientador de decisiones que contiene y reduce el poder punitivo, para impulsar el progreso del Estado Constitucional de Derecho”.<sup>20</sup>

Eugenio Cuello Calón: “es el conjunto de normas jurídicas que determinarán los delitos, las penas que el Estado impone a los delincuentes y las medidas de seguridad que el mismo establece”.<sup>21</sup>

Luis Jiménez de Asúa, “Es el conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto del Delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora”.<sup>22</sup>

---

<sup>20</sup> Zaffaroni, Raúl. **Derecho penal parte general**. Pág. 5

<sup>21</sup> **Derecho penal tomo I parte general**. Pág. 71

<sup>22</sup> **Op. Cit.** Pág. 33



“Es un instrumento de control social que opera junto a otros instrumentos de idéntica finalidad. Se diferencia de los otros instrumentos de control social que tienen por medio la sanción o el castigo, por la manera formal en que se lo aplica y por su tendencia a una fundamentación más racional de la misma. Otras sanciones (éticas, por ejemplo) se manifiestan de una manera casi informal y espontánea; las del derecho penal, por el contrario, se ajustan a un procedimiento determinado para su aplicación y están preestablecidas de un modo específico en lo referente a sus alcances, duración, derechos que afecta”.<sup>23</sup>

Con base en las definiciones anteriores, se propone la siguiente definición: El derecho penal es la rama del derecho público encargada de estudiar las normas jurídicas relativas al delito, las faltas, las medidas de seguridad y las penas.

Asimismo, el derecho penal, constituye como parte del derecho público, todo un conjunto de normas que se encargan de regular la potestad punitiva del Estado, debido a que en el proceso penal, asocia a hechos determinados por la ley, así como, los presupuestos legales y las consecuencias que se derivan por la comisión de un hecho delictivo

---

<sup>23</sup> Bacigalupo, Enrique. **Manual de derecho penal**. Pág. 1



### 2.3. Principios

Manuel Ossorio define principio como “Comienzo de un ser, de la vida, fundamento de algo, máxima, aforismo.”<sup>24</sup>

Y, por otro lado Guillermo Cabanellas de Torres, amplía lo anterior estableciendo principio como “primer instante del ser, de la existencia, de la vida, razón, fundamento y origen, causa primera, fundamentos o rudimentos de una ciencia o arte, máxima, norma, guía”.<sup>25</sup>

Es decir, se debe entender como principio aquel fundamento o génesis sobre el que se sostiene toda una estructura de conocimiento, la cual desarrolla y le da razón a una ciencia en particular, en este caso al derecho penal.

Los principios más importantes del derecho penal son los siguientes:

- Principio de legalidad: También llamado principio de reserva por Mario Garrido Montt, “este se resume en el aforismo en latín universalmente empleado *nullum crimen, nulla poena sine legem*, es decir, no hay crimen ni pena sin que previamente una ley así lo haya determinado”.<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> **Op. Cit.** Pág. 770

<sup>25</sup> **Diccionario jurídico elemental.** Pág. 13

<sup>26</sup> **Derecho penal parte general.** Pág. 30



El autor antes mencionado, atribuye a Feuerbach como el creador intelectual del principio de legalidad, el cual fue consagrado en el Artículo 8 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en el marco de la Revolución Francesa: “La ley no debe imponer otras penas que aquéllas que son estricta y evidentemente necesarias; y nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley promulgada con anterioridad a la ofensa y legalmente aplicada”.

El principio de legalidad en materia penal, suprime la posibilidad del poder ejecutivo y judicial de aplicarlo a su discreción, debido a que debe existir una norma formalmente sancionada y promulgada por el poder legislativo para que ésta pueda ser aplicada a una persona en particular. Lo anterior constituye una garantía del individuo frente al Estado, en el caso de Guatemala y de la mayoría de países de la región, de rango constitucional legislación guatemalteca.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su Artículo 17 establece el principio de legalidad en materia penal, estableciendo tal precepto que “No hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por anterior a su perpetración”.

El Código Penal guatemalteco, en su artículo primero hace referencia a este principio, para el efecto establece que Artículo 1: De la Legalidad: “Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración, ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley.”



El principio de legalidad es un principio consagrado en la Constitución Política de la República de Guatemala, y se encuentra contenida en el capítulo primero, denominado derechos individuales, cuyo título es “Derechos Humanos”, por lo que, a su vez, dicho principio es un derecho humano inherente a la persona. Además, se encuentra regulado en una ley ordinaria (Código Penal), el cual en términos generales reza lo mismo que el contenido en la Constitución de la República de Guatemala.

- Principio de intervención mínima: Este principio, señala Garrido Montt, tiene como objetivo emplear el derecho penal de manera excepcional, cuando los demás recursos que posee el Estado para preservar el orden social no han sido suficientes para restaurarlo. Primero, deben entrar en acción, si es posible, las facetas civiles y administrativas del Derecho y si estos no pueden corregir dicho orden, se debe recurrir entonces a la esfera del derecho penal como rama del derecho que persigue una sanción producto de la comisión de un hecho delictivo.

Debe entenderse al derecho penal como un recurso extremo que el Estado debe aplicar cuando la ruptura de la paz social no es subsanable por otras vías, por esto mismo se conoce al derecho penal como un derecho de *ultima ratio*, es decir, ultima razón o argumento.



“Las penas privativas de libertad, al ser uno de los castigos máximos propios del derecho penal, deben constituir la última opción de la Política Criminal aplicable en cada legislación”.<sup>27</sup>

Siguiendo la argumentación de Velásquez, se puede concluir que la fundamentación de este principio de radica que en un estado de derecho no puede aplicar el derecho penal como primera opción en su política criminal, tomando en cuenta que, las sanciones que implica van dirigidas a restringir bienes y derechos fundamentales, (la vida, en el caso de Guatemala, la libertad y el patrimonio) como penas principales.

- Principio de territorialidad: Así como se explicó anteriormente que existe un conflicto de leyes en virtud de la temporalidad de la norma, en este apartado se explicará los conflictos de la aplicación de las leyes en el espacio, es decir, aquella disyuntiva que se presenta dentro del derecho penal en cuanto a la aplicación de una o varias normas.

García Eduardo García Máynez define como “el problema de los conflictos de las leyes en el espacio se reduce a la determinación de la autoridad territorial o extraterritorial de los diversos preceptos. Existiendo tres soluciones para dicho problema:”<sup>28</sup>

- a) El de la territorialidad absoluta
- b) El de la extraterritorialidad absoluta

---

<sup>27</sup> Velásquez, V. Fernando. **Op. cit.** Pág. 203

<sup>28</sup> **Introducción al estudio del derecho.** Pág. 165



c) El de la territorialidad y extraterritorialidad combinadas

El primero se refiere a que las leyes de cada Estado se aplican exclusivamente dentro del territorio de ésta y todas las personas que se encuentren en él, no importando si son nacidas dentro de dicho territorio determinado o si son extranjeras, residentes o transeúntes. El segundo se refiere a la solución que a cada persona le aplica su ley personal, es decir la del territorio donde ha nacido, en cualquier lugar donde se encuentre. Y la tercera es la combinación de ambas.

Escobar Cárdenas, citando a Márquez Piñero menciona que “en principio, una norma debe aplicarse únicamente dentro del territorio del Estado que la expidió, sin importar la nacionalidad de los sujetos a quienes haya de imponerse. En consecuencia, las normas dentro del ámbito del derecho penal son eminentemente territoriales, suponiendo que cualquier extranjero que cometa una acción en un país donde dicha conducta esté prohibido, puede ser perseguido y sancionado aunque los hechos no constituyan delito en su país de origen”.<sup>29</sup>

- Principio de irretroactividad: En términos generales, las normas rigen desde el tiempo de su promulgación hasta su efectiva derogatoria, pero en el ámbito del derecho penal existen excepciones, dado a su carácter garantista y no represivo.

Núñez y Velásquez coinciden que el principio de irretroactividad de la ley penal se deriva del principio de legalidad, y se puede definir desde dos enfoques, primero como

---

<sup>29</sup> Op. Cit. Pág. 98



una prohibición de castigar un hecho o agravar una situación de un imputado o ya condenado, por aplicarle una ley de vigencia posterior al momento de la comisión del hecho y, en segundo como el beneficio que goza cualquier persona imputada o condenada, de que le pueda aplicar una ley que no haya estado vigente al momento de la comisión del delito que se le acusa o que se le haya dictado sentencia, si esta norma le es favorable, por ejemplo, si posteriormente se deroga el delito cometido o que la pena sea reformada a otra de menos gravedad, se aplicarán estas aún cuando no hayan estado vigentes al momento del hecho.

- Principio de exclusión de la analogía: analogía significa, relación de semejanza entre cosas distintas, o razonamiento basado en la existencia de atributos semejantes en seres o cosas distintas.

Núñez, señala que este principio distingue al derecho civil del derecho penal en el sentido que al primero si se le puede aplicar e integrar por medio de la analogía, en cambio en el derecho penal se encuentra prohibido.

Creus, distingue dos tipos de analogía, la analogía *legis* y la analogía *iuris*. La primera se desarrolla cuando a un caso no contemplado en la ley se le aplica lo relativo a un caso similar, es decir, el juez interpreta que si el legislador hubiese previsto el caso le hubiese aplicado la misma pena al que previó expresamente.

La segunda, la analogía *iuris*, el caso no contemplado es regulado por el propio juez mediante una norma que él crea, tomando como base los principios generales de la



legislación. En conclusión, la analogía *legis* se copia una norma para aplicarla al caso concreto y en la analogía *iuris*, se crea una norma que no existía antes en el ordenamiento jurídico vigente.

El principio de la exclusión de la analogía se encuentra inmerso en el principio de legalidad afirma Velásquez, recordando que dicho principio establece que no es posible ser penado por hechos que no estén plenamente tipificados en ley y ni se pueden imponer penas distintas a las que la misma normativa regula. Por lo anterior, suena bastante lógico y consecuente que tampoco pueda aplicarse la analogía como medio de aplicación y creación de normas para desarrollar figuras delictivas y sanciones.

#### **2.4. Delimitación del derecho penal en el ordenamiento jurídico administrativo**

El derecho administrativo, afirma Velásquez, al igual que el derecho constitucional y el derecho penal forman parte de la esfera pública del derecho, el primero debido a que su objeto de estudio es esa relación entre los particulares y la administración pública, así como su interrelación entre los diversos órganos administrativos con funciones especializadas.

Al formar parte del derecho público su nexo con el derecho penal se vuelve más evidente, tomando en cuenta que dentro del Código Penal guatemalteco, en el título 13 del libro segundo detalla los ilícitos contra la administración pública, estableciendo



delitos como la desobediencia tanto cometida por particulares como por los funcionarios públicos, la revelación de secretos, la malversación y los diferentes tipos de peculado.

Además, por la manera que se encuentra diseñado nuestra estructura estatal, existen dependencias administrativas, jerárquicamente dependientes del poder ejecutivo que tienen una relación muy estrecha con la administración de justicia penal, por ejemplo El Sistema Penitenciario y la Policía Nacional Civil, ambas dependientes del Ministerio de Gobernación, el Instituto Nacional de Ciencias Forenses y El Instituto de la Defensa Pública Penal, ambos con autonomía funcional y técnica.

## CAPÍTULO III



### **3. Análisis jurídico de las leyes y normativas administrativas sobre el uso de bienes al servicio del Estado**

Para el desarrollo de las actividades que le corresponden a la administración pública, es necesario proveerle de todos los recursos necesarios para el cumplimiento de los objetivos encaminados al bien común, como consecuencia, se le asigna a todas las instituciones de la administración pública bienes propiedad del Estado, para su debido uso, se ha creado un andamiaje jurídico que permita su asignación, su correcta utilización, asimismo el registro y control.

#### **3.1. Bienes al servicio del Estado**

Son bienes las cosas que pueden ser objeto de un derecho y representen un valor pecuniario. Cabanellas, al hablar del significado de bien dice que para la moral, la religión, la filosofía, la ética, el derecho, es lo perfecto, especialmente en la conducta humana. Su connotación es de utilidad, conveniencia, beneficio o provecho y bienestar.

Dentro del campo estrictamente jurídico, se emplea cuando se habla de un bien mueble, inmueble o incorporal, aunque se prefiere emplear el plural (bienes) para referirse a cuanto puede constituir objeto de un patrimonio.



Para hablar de la historia de los bienes, forzosamente tenemos que retroceder en la historia y adentrarnos en el basto mundo del derecho romano, por ser la fuente primigenia del derecho civil y dentro de este se encuentran regulados los bienes. Los romanos le daban el nombre de Res (cosa) a todo bien o derecho patrimonial.

En tiempos de Justiniano, eran *res Sacrae* las cosas consagradas a Dios o al servicio de Dios, con tal que hayan sido consagradas por los ritos y los pontífices, no por cualquier profano. Eran sagrados los edificios y los donativos para el servicio divino, y esta protección se extendió al sitio en que se han levantado los edificios sagrados aún después de destruidos éstos. También eran santas las murallas y los muertos. Las cosas sagradas no podían ser enajenadas no obligadas, salvo para redención de cautivos. De las penas por infracción a las cosas santas, deriva la palabra moderna de sanción (Instituta, libro II, título I).

“Las cosas admitían diversas divisiones según que se refirieran al derecho público, al derecho privado o al patrimonio. En relación al derecho público las cosas se dividían en *Res Divini iuris* (derecho divino de las cosas) y *Res humani iuris* (derecho humano de las cosas)”.<sup>30</sup>

Los demás bienes susceptibles de propiedad privada constituían las cosas *in commercio*. Por el derecho natural o de gentes, cada persona podía guardar para sí el producto de la caza y de la pesca en tierra, ríos, mares y cielo. De estos bienes unos

---

<sup>30</sup> Antokoletz, Daniel. **Tratado de derecho romano, historia, fuentes, personas, cosas, acciones**. Pág. 177.



eran *res Mancipi* y otros *res nec Mancipi*: las primeras, por ser susceptibles de enajenación por medio de la *mancipatio* o modo de enajenación permitido únicamente en la propiedad civil o quiritaria, no de la propiedad *bonitaria* o *pretoriana*. Eran *res Mancipi*: los predios itálicos, las servidumbres rústicas de las mismas, con sus esclavos y animales de labranza. Esta diferencia desapareció en el bajo imperio (constitución de Justiniano de 15 de noviembre de 531).

Otra división de las cosas fue la de muebles e inmuebles: las primeras, porque podían ser desplazadas sin destruir su individualidad o porque se movían por sí mismas (*res se moventes*); las segundas, formadas por los bienes raíces que se clasificaban en urbano, suburbanos, rústicos, itálicos, provinciales.

“Eran cosas corporales las cosas tangibles es decir, que pueden tocarse, que pueden apreciarse por los sentidos, son cosas incorpóreas, las que no pueden tocarse, pero que si representan derechos como un derecho hereditario, un derecho hipotecario o la propiedad intelectual”.<sup>31</sup>

Las cosas se distinguían también por su género y por su especie, según que la cosa estuviera o no individualizada. Esta división tenía importancia en materia de obligaciones, porque el deudor respondía del caso fortuito, de acuerdo con la regla; mientras que el deudor de especies no era responsable del caso fortuito.

---

<sup>31</sup> Adame Goddard, Jorge. *Curso de derecho romano clásico I*. Pág. 150



Por su parte la ley sustantiva, Código Civil, en su Artículo 442 establece: “Son bienes las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación y se clasifican en inmuebles y muebles”.

La teoría del derecho divide los bienes en muebles e inmuebles, para lo cual es preciso diferenciar claramente cuál es la naturaleza jurídica de éstos. Por muebles o bienes muebles se comprenden los que, sin alteración alguna, pueden trasladarse o son trasladados de una parte a otra y que a continuación se detallan:

- Bienes muebles

Guillermo Cabanellas, al referirse a los bienes muebles dice que “son aquellos que sin alteración alguna pueden trasladarse de una parte a otra”.<sup>32</sup>

En cuanto a los muebles, el Artículo 451 del Código Civil, Decreto Ley-106, indica: Son muebles:

1. Los bienes que pueden trasladarse de un lugar a otro, sin menoscabo de ellos mismos ni del inmueble donde estén colocados;
2. Las construcciones en terreno ajeno, hechas para un fin temporal;
3. Las fuerzas naturales susceptibles de apropiación;

---

<sup>32</sup> Op. Cit. Pág. 280.



4. Las acciones o cuotas y obligaciones de las sociedades accionadas, aún cuando estén constituidas para adquirir inmuebles, o para la edificación u otro comercio sobre esta clase de bienes;
5. Los derecho de crédito referentes a muebles, dinero o servicios personales; y
6. El derecho de autor o inventor comprendidos en la propiedad literaria, artística e industrial.

El Código Civil, en el Artículo 454 divide los bienes muebles en: Fungibles si pueden ser substituidos por otros de la misma especie y cantidad; y no fungibles los que no pueden ser remplazados por otros de las mismas cualidades.

El Artículo 455 considera a los semovientes como bienes muebles, pero los animales puestos al servicio de la explotación de una finca, se reputan como inmuebles.

Por su parte el Código de Comercio estipula que las empresas se reputan bienes muebles.

Bienes inmuebles: hablar de bienes inmuebles es referirse a aquellos que no se pueden transportar de una parte a otra sin su destrucción o deterioro y los clasifica así:



- “Son inmuebles por su naturaleza: Las cosas que se encuentran por sí mismas inmovilizadas, como el suelo y todas las partes sólidas o fluidas que forman su superficie y profundidad”.<sup>33</sup>
- Son inmuebles, por accesión: “Las cosas muebles que se encuentran realmente inmovilizadas por su adhesión física al suelo, con tal que esta adhesión tenga el carácter de perpetuidad”.<sup>34</sup>
- Son inmuebles, por su carácter representativo; los instrumentos públicos de donde constare la adquisición de derechos reales sobre bienes inmuebles, con exclusión de los derechos reales de hipoteca y anticresis.

Ossorio manifiesta que “el bien inmueble es aquel que no puede ser trasladado de un lugar a otro”.<sup>35</sup>

Y los divide de manera similar a la anterior.

El Artículo 445 del Código Civil, establece que son inmuebles:

1. El suelo, el espacio aéreo, las minas mientras no sean extraídas y las aguas que se encuentren en la superficie o dentro de la tierra;
2. Los árboles y plantas mientras estén unidos a la tierra y los frutos no cosechados;

---

<sup>33</sup> **Ibíd.** Pág. 280

<sup>34</sup> **Ibíd.**

<sup>35</sup> **Op. Cit.** Pág. 113



3. Las construcciones adheridas al suelo de manera fija y permanente;
4. Las cañerías conductoras de agua, gas o electricidad, incorporadas al inmueble;
5. Los ferrocarriles y sus vías; las líneas telegráficas y telefónicas, y las estaciones radiotelegráficas fijas;
6. Los muelles y los diques y construcciones que, aún cuando sean flotantes estén destinados por su objeto y condiciones a permanecer en un punto fijo de un río, lago o costa; y
7. Los viveros de animales, palomares, colmenares, estanques de peces o criaderos análogos, cuando el propietario los haya colocado o los conserve con el propósito de mantenerlos unidos de modo permanente a la finca.

El Artículo 446 del Código Civil, también establece: “se reputan inmuebles los derechos reales sobre inmuebles y las acciones que las aseguran”.

### **3.2. Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos**

El Decreto número 89-2002 del Congreso de la República, emitido por el Organismo Legislativo el 6 de diciembre de 2002; sancionado y promulgado por el Organismo Ejecutivo el 17 de diciembre de 2002; publicado el 24 de diciembre de 2002 en el Diario Oficial número 71, tomo 270, vigente a partir del 1 de febrero de 2003.

De conformidad con el Artículo 1 el objeto de la ley es:



- Creación de normas y procedimientos para transparentar el ejercicio de la administración pública.
- La observancia estricta de los preceptos constitucionales y legislación vigente en el ejercicio de la función pública.
- Controlar y evitar el desvío de los recursos, bienes, fondos y valores públicos en perjuicio de los intereses del Estado.
- Establecer mecanismos de control patrimonial de los funcionarios y empleados públicos, durante el ejercicio de sus cargos.
- Prevenir el aprovechamiento personal o cualquier forma de enriquecimiento en forma ilegal de las personas al servicio del Estado (Administración pública).

La Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos, es de orden público y de observancia general, esto quiere decir que el Estado es sujeto de Derecho, la ley es de carácter imperativo, estricto, las facultades están establecidas plenamente y el fin perseguido es el interés del Estado. (Congruente con los Artículos 153, 154, 155 y 156 de la Constitución Política de la República).

### **3.2.1. Instituciones tutelares de la Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos**

- Congreso de la República de Guatemala
- Ministerio Público



- Procuraduría General de la Nación
- Contraloría General de Cuentas
- Autoridades nominadoras de la administración pública (Organismo de Estado, municipalidades y sus empresas, entidades descentralizadas y autónomas).

### **3.3. Código Penal Decreto 17-73**

El Código Penal guatemalteco, el cual fue promulgado el 22 de mayo de 1986 contiene una fusión de principios establecidos por las Escuelas del Derecho Penal, principalmente de las eclécticas. Por ejemplo, tiene contempladas medidas de seguridad como método de prevención y de defensa social contra las personas que se encuentran en una posición vulnerable para cometer delitos y perjudicar a toda la sociedad, dicho aporte es iniciado con la tercera escuela y consolidado por la Escuela Alemana, ambas eclécticas.

En conclusión, tal y como lo plantea Diez Ripollez, el Código Penal guatemalteco no responde a una tendencia única y absoluta debido a que sus creadores tomaron lo mejor de cada escuela y lo plasmaron en la norma penal vigente, y en consecuencia no se puede analizar la estructura legal penal guatemalteca basándose nada más en una escuela, recalcando que también esta responde toda una corriente latinoamericana de un nuevo derecho penal eminentemente garantista.

En la sociedad guatemalteca, la Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 171 literal 1 y Artículo 183 literal k, señala que el Congreso de la República



de Guatemala es el encargado de aprobar o no los tratados, convenios o cualquier otro arreglo de carácter internacional, pero en ningún momento puede modificarlos.

En consecuencia, los acuerdos que hayan sido celebrados por el Estado, aprobados por el Congreso de la República de Guatemala y ratificados por las partes; tienen que ser tomados en consideración como fuentes del derecho administrativo.

Actualmente, y debido al proceso de globalización que se encuentran sufriendo todas las disciplinas jurídicas del derecho, inclusive el derecho administrativo, los tratados internacionales cobran renovada importancia como fuentes, debido a que son muchas las materias de contenido administrativo que se encuentran y estarán en el futuro siendo reguladas por tratados internacionales.

Decretos-Leyes: lo usual dentro de un Estado moderno, es que exista una división de poderes, o sea una distribución de las funciones del Estado repartidas entre varios órganos, con la finalidad de que entre los mismos se controlen y de esa forma se pueda evitar la supremacía de un órgano que anule a los demás; y que se vuelva al Estado absolutista de antaño.

Lo que se busca es que un órgano se encargue de legislar, que otro administre, gobierne y ejecute los mandatos del Organismo Legislativo, y otro se encargue de juzgar y aplicar las normas a los casos concretos; haciendo con ello una recreación constante del derecho.



De conformidad con lo anotado, las normas generales del Estado es deseable que únicamente sean emitidas mediante el órgano encargado de ello, o sea; del Organismo Legislativo.

No obstante, se da el caso en que la norma de contenido y con categoría de ley es emitida no por el órgano encargado de promulgar las leyes del país sino por otro; por el Organismo Ejecutivo del Estado guatemalteco.

#### **3.4. Ley del Servicio Civil**

Nicolás Falcone, al respecto de los funcionarios públicos expone: “la función pública, como carga a la que está expuesto todo ciudadano, da lugar a una variedad del trabajo subordinado o, por lo menos, a una situación similar a la que encara el derecho del trabajo. Pero, en cambio, esa situación no se rige por este derecho sino por una rama especial del derecho público.

El titular de una función pública está sujeto a un orden estatutario; su vinculación con el Estado no es de origen contractual, o por lo menos no proviene de un contrato de trabajo. Está colocado en una situación jurídica objetiva regulada por un estatuto cuyas normas, totalmente impersonales, se modifican conforme lo requiera el servicio y no por el acuerdo de las partes.



Sin embargo, además de los funcionarios de autoridad, que son los que acabamos de mencionar, el Estado suele utilizar, en sus actividades secundarias, a personas cuyas tareas son similares a las que se prestan en las actividades privadas. Se ha pretendido que estos trabajadores, llamados funcionarios de gestión, cuyas tareas no están vinculadas a los fines esenciales del Estado, escapan las normas de derecho público que se aplican en general a los funcionarios de autoridad.

Conviene recordar que esta discriminación entre funcionarios de autoridad y de gestión no ha sido aceptada de un modo general por la doctrina, no obstante su utilidad y realismo, suele hacerse una excepción con los trabajadores manuales ocupados en actividades industriales o comerciales a cargo del Estado. Se entiende que en el caso de éstos existe una relación contractual y no estatutaria o que, cuando menos, se extiende o debe extenderse a estos trabajadores el imperio de la ley laboral<sup>36</sup>.

Anteriormente a la constitución de 1945, la relación del Estado con los trabajadores se encontraba regulada por disposiciones contenidas en distintas leyes, sin que las mismas fueran recopiladas en forma coherente y con la sistemática necesaria, lo que a la postre generaba un desorden en su aplicación, motivado por el desconocimiento concreto de tales disposiciones.

Dentro del texto constitucional señalado al inicio, se contempló el principio de que la relación del Estado y sus trabajadores debía ser regulada por un estatuto especial. No

---

<sup>36</sup> **Tratado de derecho laboral, Volumen I.** Pág. 115



obstante lo anterior, no fue sino hasta el 29 de febrero de 1956 cuando por Decreto Presidencial No. 584 se aprobó el Estatuto Provisional de los Trabajadores del Estado, el cual contenía un conjunto de normas sustantivas pero que adolecía de insuficiencias para regular en su totalidad, un sistema técnico de administración de personal en el sector público, pero su importancia radica en que cumplió su objetivo como antecedente inmediato de la Ley de Servicio Civil.

En el año de 1965 se consignó en la nueva Constitución de la República el mandato que en un plazo de dos años debía emitirse la Ley de Servicio Civil. Después de haberse analizado y desestimado varios proyectos presentados al Ejecutivo y al Congreso de la República, por Decreto No. 1748 de este último organismo, se promulgó la Ley de servicio Civil, el 10 de mayo de 1968 y entró en vigor el 01 de enero de 1969.

A partir de la vigencia de esta ley, es posible afirmar que en Guatemala viene implantándose progresivamente un sistema técnico de administración de personal en sus áreas esenciales, dentro de los principios y estructura orgánica que la ley establece.

Posteriormente a la aprobación de la Ley de Servicio Civil, se han emitido una serie de normas legales las cuales se complementan y permiten mayor aplicabilidad a los principios contenidos en la misma, con el objeto de desarrollar las materias específicas de administración de personal, de acuerdo con las necesidades del sistema nacional, ajustándose a la dinámica administrativa del Sector Público.



El sistema de servicio civil en Guatemala, se implantó atendiendo la necesidad de resolver mediante un marco legal específico, la problemática afrontada dentro del sector público, en cuanto a la administración de sus recursos humanos.

Previo a la emisión de la Ley de Servicio Civil, el servidor público no contaba con reglamentación que le garantizara un mínimo de derechos y regulara sus relaciones con el Estado y garantizara a su vez, una mejor prestación de los servicios públicos en beneficio de la colectividad.

Se padecía dentro del servicio público en general, una desorganización administrativa en lo referente al sistema de ingreso al servicio, y una falta de sistematización en las acciones de personal y régimen de retiro, los cuales se fundamentan en decisiones subjetivas impregnadas de favoritismo político o conveniencias personales y no con criterios técnicos, jurídicamente respaldados.

Se carecía de un fundamento legal, sistemáticamente estructurado, que normara los tipos de servicio, la clasificación de puestos y la administración de salarios, los derechos, obligaciones, prohibiciones y responsabilidades de los servidores públicos y la forma de hacerlos efectivos.

En cuanto a la naturaleza jurídica de la relación funcional (servicio civil) no existe un criterio universal entre los diferentes autores. Prevalecen dos teorías: la teoría del derecho privado y la teoría del derecho público.



Los que se inclinan por la teoría del derecho privado sostienen que para ambas partes (Estado y empleado) se exige la capacidad y el consentimiento y que además existen prestaciones recíprocas. Uno (persona individual) se obliga a proporcionar sus servicios a cambio de una compensación pecuniaria que el otro otorga (el Estado). En consecuencia, estamos frente a un contrato de locación de obra o de un contrato de mandato, según se trate de prestación de servicios materiales o de realizar actos jurídicos en nombre y representación del Estado.

En el tercer considerando de la Ley de Servicio Civil se establece que los objetivos y principios de dicha ley deben ser: afirmar y proteger la dignidad de los trabajadores del Estado; remunerar el correcto desempeño de cada cargo público en forma justa y decorosa; establecer que a igual trabajo desempeñado en igualdad de condiciones, eficiencia y antigüedad, corresponda igual salario; estabilizar el desempeño de los distintos puestos de la administración pública mediante la eliminación de factores de preferencia puramente personal de los respectivos nombramientos, ascensos y despidos; propiciar que la administración pública invierta sus recursos económicos en forma ordenada y cuidadosa en el pago de servicios personales, manteniendo estos gastos dentro del mínimo compatible con las necesidades del país; y en especial, reconocer que la relación de trabajo de los empleados del Estado constituye una función pública, cuyo acertado desempeño es fuente de deberes y de derechos especiales.



La Constitución Política de la República de Guatemala, en su Artículo 108 establece:

“Las relaciones del Estado y sus entidades descentralizadas o autónomas con sus trabajadores se rigen por la Ley de Servicio Civil, con excepción de aquellas que se rijan por leyes o disposiciones propias de dichas entidades.”

De conformidad con el Artículo 2 de la Ley de Servicio Civil, “El propósito general de esta ley es regular las relaciones entre la Administración Pública y sus servidores con el fin de garantizar su eficiencia, asegurar a los mismos justicia y estímulo en su trabajo. Y establecer las normas para la aplicación de un sistema de administración de personal.



## CAPÍTULO IV

### **4. Responsabilidad administrativa y penal de los empleados públicos como consecuencia del uso indebido de los vehículos propiedad del Estado asignados para actividades administrativas**

De conformidad con el Artículo 59 del Acuerdo Gubernativo No. 112-2018, Reglamento Orgánico Interno del Ministerio de Finanzas Públicas, la Dirección de Bienes del Estado es la Dependencia del Ministerio de Finanzas Públicas, responsable de mantener un registro consolidado, moderno, seguro y eficiente del patrimonio del Estado. El inventario de bienes del Estado, se lleva a través del Sistema de Contabilidad Integrada, por medio del cual las entidades registran los bienes propiedad del Estado y su respectiva asignación, la cual se hace a través de la tarjeta de responsabilidad quedando a cargo del empleado público a quien le fue entregado para su utilización y resguardo.

En el ejercicio del cargo, a los empleados públicos se les asigna vehículos de acuerdo con la disponibilidad en el parque vehicular de la institución para el cumplimiento de las funciones administrativas competentes al cargo, no obstante a la existencia de normativas para administración y utilización de vehículos, el empleado utiliza el vehículo para beneficio personal o de terceros, violentando de ésta forma la prohibición contenida en el Artículo 18 de la Ley de Probidad y Responsabilidades de funcionarios y empleados públicos, d) Utilizar bienes propiedad del Estado o de la Institución en la que labora, tales como vehículos, material de oficina, papelería, viáticos y otros, fuera



del uso oficial, para beneficio personal o de terceros y como consecuencia se daña el erario público.

Dicho incumplimiento se genera debido a que se asigna el vehículo como un recurso en apoyo al desarrollo de sus actividades en el ejercicio del cargo, sin embargo, infringe las restricciones y lineamientos vigentes de control interno, como resultado, se da el aprovechamiento personal y ésta acción representa para el erario público un daño además de la violación a la ley en materia.

A partir de lo expuesto se persigue obtener como resultado, el cumplimiento a la deducción de las responsabilidades contempladas en la Constitución Política de la República de Guatemala y en la Ley de Probidad y Responsabilidades de funcionarios y empleados públicos, y por parte de las instituciones obligadas promover la acción preventiva para evitar que se continúe con el incumplimiento anteriormente descrito, por lo que se busca fortalecer el campo normativo institucional y reglamentario, que se establezcan y cumplan las prohibiciones relativas a la debida utilización de los bienes propiedad del Estado y erradicar el aprovechamiento personal, toda vez que se cumpla con asignar vehículos a actividades estrictamente de índole oficial y comprobables, que estén sujetas a un control interno institucional cumpliendo con las restricciones necesarias para el efecto garantizando a la población que los recursos del Estado están siendo administrados correctamente.

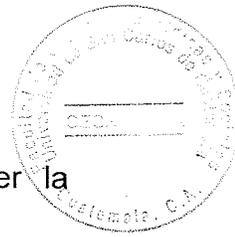


#### **4.1. Acuerdo Gubernativo No. 112-2018, Reglamento Orgánico Interno del Ministerio de Finanzas Públicas**

El presente acuerdo fue publicado el 28 de junio de 2018 y autorizado por el Presidente de la República, Ministro de Finanzas y Secretario General de la Presidencia, en el cual se actualiza la función del Vice Ministro de transparencia fiscal y adquisiciones del Estado, para así lograr su buen desempeño en el control de los bienes del Estado y su buen uso por parte de los empleados públicos.

En dicho acuerdo se actualizan las funciones de los diferentes entes o dependencias del Ministerio de finanzas públicas, y en cual se observa el objetivo general de cada una de ellas es establecer las funciones específicas y las cuales serán ampliadas conforme al manual de funciones de cada una de las dependencias.

En el caso de la presente investigación es necesario hacer énfasis en el Artículo 59 del Acuerdo Gubernativo en mención, en el cual se establece las funciones del ente que debe regular y controlar el buen uso y registro de los bienes del Estado, siendo esta la Dirección De Bienes Del Estado, y que como establece en este acuerdo es la encargada de mantener un registro adecuado, moderno, eficiente, consolidado y seguro de los Bienes del Estado. El cual debe estar en sintonía con los demás entes del Estado o dependencias del mismo para tener un control actualizado de los bienes en uso y a cargo de que funcionario se encuentra y que esté debidamente registrado en su

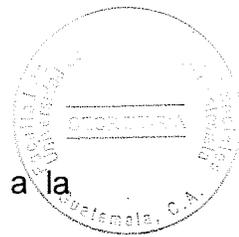


tarjeta de responsabilidad. Situación que es primordial para poder establecer la responsabilidad del funcionario.

#### **4.2 Análisis de la investigación**

Como análisis por parte del ponente del trabajo de investigación se determinó que: En el ejercicio del cargo, a los empleados o servidores públicos se les asignan vehículos de acuerdo con la disponibilidad en el parque vehicular de la institución para el cumplimiento de las funciones administrativas competentes al cargo, no obstante ante la existencia de normativas para administración y utilización de vehículos, el empleado utiliza el vehículo para beneficio personal o de terceros, vulnerando de ésta forma la prohibición contenida en el Artículo 18 de la Ley de Probidad y Responsabilidades de funcionarios y empleados públicos, Decreto 89-2002 d) Utilizar bienes propiedad del Estado o de la institución en la que labora, tales como vehículos, material de oficina, papelería, viáticos y otros, fuera del uso oficial, para beneficio personal o de terceros y como consecuencia se daña el erario público; Razón que da vida a esta investigación.

Dicho incumplimiento se genera debido a que se asigna el vehículo como un recurso en apoyo al desarrollo de sus actividades en el ejercicio del cargo, sin embargo, infringe las restricciones y lineamientos vigentes de control interno, como resultado, se da el aprovechamiento personal y ésta acción representa para el erario público un daño además de la violación a la ley en materia.



A partir de lo expuesto se persigue obtener como resultado, el cumplimiento a la deducción de las responsabilidades contempladas en la Constitución Política de la República de Guatemala , en la Ley de Probidad y Responsabilidades de funcionarios y empleados públicos, y por parte de las instituciones obligadas promover la acción preventiva para evitar que se continúe con el incumplimiento por parte de los empleados y funcionarios públicos, por lo que se busca fortalecer por medio de este trabajo de investigación el campo normativo institucional y reglamentario, que se establezcan y cumplan las prohibiciones relativas a la debida utilización de los bienes propiedad del Estado y en caso concreto de vehículos y erradicar el aprovechamiento personal, toda vez que se cumpla con asignar vehículos a actividades estrictamente de índole oficial y comprobables, que estén sujetas a un control interno institucional cumpliendo con las restricciones necesarias para el efecto garantizando a la población que los recursos del Estado están siendo administrados correctamente.

En éste trabajo de investigación denominado: Responsabilidad administrativa y penal de los empleados públicos como consecuencia del uso indebido de los vehículos propiedad del Estado asignados para actividades administrativas, se trata de exponer las consecuencias jurídicas que establece el derecho administrativo como resultado de la inobservancia de las normativas que regulan la debida utilización de los vehículos propiedad del Estado.

En este trabajo de investigación se realizó un análisis desde el derecho administrativo y derecho penal, para poder así exponer las responsabilidades administrativa y penal de los empleados y funcionarios públicos, la función administrativa y las prohibiciones



hacia los empleados y funcionarios públicos expresas contenidas en la Constitución Política de la República de Guatemala y leyes especiales, específicamente la Ley de Probidad y Responsabilidades de los funcionarios y empleados públicos.

#### **4.3. La necesidad del fortalecimiento institucional**

En la estructura organizacional de la administración pública, se ha asignado a todas las instituciones encargadas de la función administrativa y del control y fiscalización, la competencia para el control institucional, razón por la cual, es necesario que se fortalezcan las actividades ya institucionalizadas y debidamente reguladas, con el objeto de la protección del patrimonio del Estado y el buen uso de los recursos.

En ese sentido, es necesario que las instituciones que poseen parque vehicular para las actividades administrativas, fortalezcan el control interno y normativas aplicables, para evitar que se continúe el uso indebido y el daño del erario público.

Que las entidades nominadoras, inicien el proceso correspondiente atendiendo al régimen disciplinario, con el objeto de sancionar a los empleados públicos que incumplen con lo establecido en la Ley de Probidad y Responsabilidad de los empleados y funcionarios públicos.

Dentro del proceso de fiscalización las Unidades de Auditoría Interna y Contraloría General de Cuentas, deben fortalecer las prácticas de auditoría con el fin de evidenciar



el uso indebido de los vehículos propiedad del Estado, señalando para el efecto el hallazgo correspondiente a la persona responsable.

Que se implemente la obligatoriedad de asignar vehículos para actividades administrativas, únicamente en función del desarrollo de una comisión oficial, en cumplimiento al nombramiento emitido por autoridad competente.





## CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La constitución establece la organización, estructura y funcionamiento del Estado y sus dependencias, así también de ella se derivan normas ordinarias y reglamentarias que coadyuvan al control y buen uso de los bienes del estado por parte de los funcionarios y empleados públicos. Se estableció que las normas que regulan las responsabilidades, obligaciones y prohibiciones de los empleados públicos, como lo es la Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos, Decreto 89-2002 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 18 literal j, y la cual preceptúa la prohibición de utilizar bienes propiedad del Estado o de la institución en la que labora, tales como vehículos, material de oficina, papelería, viáticos y otros, fuera del uso oficial, para beneficio personal o de terceros.

No obstante, se observa el incumplimiento a dicha prohibición por parte de funcionarios y empleados públicos, ya que los vehículos asignados a estos con la finalidad de realizar actividades administrativas, son utilizados fuera del uso oficial, lo cual produce un daño al erario público y lo cual genera responsabilidad administrativa y penal por parte de los funcionarios y empleados públicos. Es necesario que: la Contraloría General de Cuentas, como resultado de su fiscalización, exija un cumplimiento eficaz al régimen disciplinado aplicable y cuando se requiera, inicie un proceso penal, por medio de una denuncia; derivado del incumplimiento a la prohibición anteriormente descrita, por parte de un funcionario o empleado público con el objeto de evitar que se continúe haciendo uso indebido de los vehículos propiedad del Estado.





## BIBLIOGRAFÍA

- ADAME GODDARD, Jorge. **Curso de derecho romano clásico I**. México: Farol 125, 2009
- ÁLVAREZ CONDE, Enrique. **Curso de derecho constitucional**. Guatemala: Ed. Ediciones Jurídicas S.A., 1999.
- ANTOKOLETZ, Daniel. **Tratado de derecho romano**. Primer curso, Buenos Aires, 1939.
- ARANA MUÑOZ, Jaime Rodríguez. **Manual de derecho administrativo**. México (s.e.). 1995.
- ARELLANO GARCIA, Carlos. **Teoría general del proceso**. México: Ed. Porrúa S.A., 1984.
- BACIGALUPO, Enrique. **Manual de derecho penal**. Bogotá, Colombia, Editorial Temis S.A., 1996.
- BORJA, Rodrigo. **Derecho político constitucional**. Ecuador, última edición, 1991.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1981.
- CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo, parte general**. Primera ed. Guatemala, Ed. Orión, 2006.
- CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo, parte especial**. Quinta ed. Guatemala, Litografía Orión, 2005.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo**. Guatemala, C.A., 2012.
- CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho penal, parte general**. Barcelona, Librería Bosh. 1929.
- CUESTA LUZÓN, José María. **Compendio de derecho penal, parte general**. España. Editorial Dykinson. 1998.
- DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. **Compendio de derecho administrativo**. México, Ed. Porrúa, 2002.
- DELPIAZZO, Carlos E. **Derecho administrativo uruguayo**. México, Ed. Porrúa, 2005.



DE MATA VELA, José Francisco. **Derecho penal guatemalteco, parte general y parte especial**. Guatemala, Magna Terra Editores. 2014. Vigésima Cuarta Edición.

DE TORRES CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico**. Editorial Heliasta, Buenos Aires Argentina año 1995.

FAYOL, Henry. **Principios de la administración científica**. Buenos Aires, Décima edición, 1987.

GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **La génesis del constitucionalismo guatemalteco**. Guatemala: Ed. Universitaria, 1981.

GARCÍA R., Mauricio Y Carlos Aguirre. **Derecho constitucional guatemalteco**, Guatemala, Editorial Universitaria, año 2003, primera edición.

GARCÍA TOMA, Víctor. **Teoría del estado y derecho constitucional**, Arequipa Perú, Editorial ADRUS, tercera Edición, 2010.

GARRIDO MONTT, Mario. **Derecho penal parte general tomo I**, Editorial Jurídica de Chile, 1997.

GONZÁLEZ CAHUEPE-COZAUY, Eduardo. **Apuntes de derecho penal guatemalteco teoría del delito**. Mirna Mack, 2a. Edición. Guatemala. Fundación Mirna Mack, 2003.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Tratado de derecho penal, Tomo I**. Buenos Aires. Editorial Losada S.A.

MALDONADO AGUIRRE, Alejandro. **Reflexiones constitucionales**. Guatemala: Ed. Universitaria, 1999.

OLANO VÉLEZ, Carlos Alberto. **Derecho constitucional e instituciones políticas**. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, S.A., 1987.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 2000.

PALACIOS MOTA, Jorge Alfonso. **Apuntes de derecho penal**. Guatemala: Editorial Universitaria, 1980.

PEREIRA OROZCO, Alberto, Marcelo Pablo E. Richter, Víctor Manuel Castillo Mayén, Alejandro Morales Bustamante. **Derecho procesal constitucional**, Editorial De Pereira, Guatemala, Febrero año 2011.

PRADO, Gerardo. **Teoría del estado**, 1ª. Ed. Editorial Praxis, Guatemala, C.A. año 2000.



RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime. **Derecho administrativo español**. México, Ed. Porrúa, 2005.

RUIZ CASTILLO DE JUÁREZ, Crista. **Teoría general del proceso**. 5ª. Ed. Guatemala Centroamérica año 1997.

SAGÜES, Néstor P. **La acción de amparo**, 5a. Edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina año 2007.

SMITH, Jean Edward. **John Marshall: Definición de una nación**. Editorial Henry Holt & Company; Nueva York, año 1996.

WEBER, Albrecht. **Tipos de jurisdicción Constitucional**. Ed. JPL, año 1998.

#### **Legislación:**

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

**Ley de Probidad y Responsabilidades de funcionarios y empleados públicos**, Decreto 89-2002, Guatemala, 2003.

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

**Código Civil**. Decreto Ley 106, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de Guatemala, 1963.

**Código de Comercio**. Decreto Ley Número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, 1970.