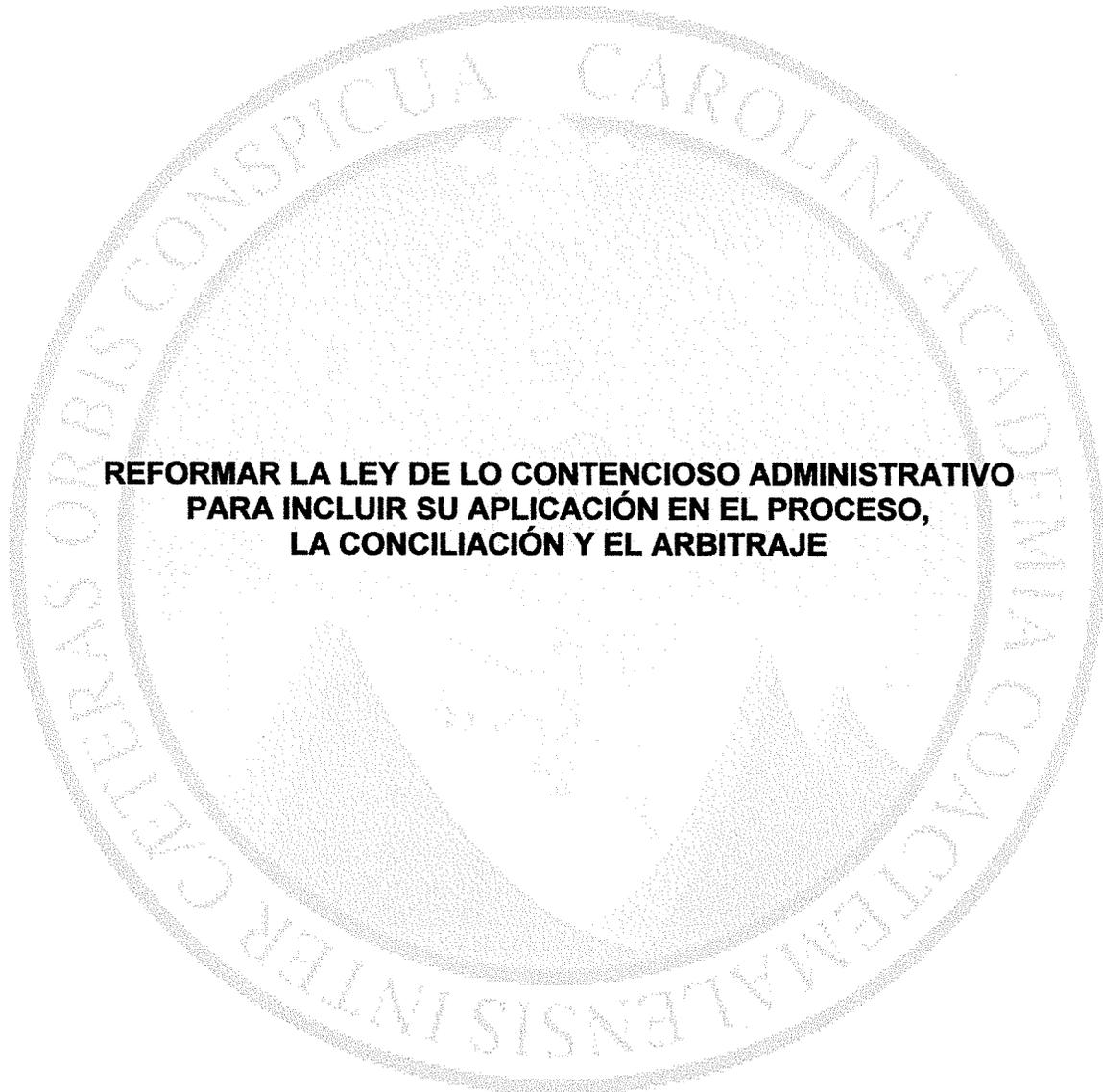


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**REFORMAR LA LEY DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
PARA INCLUIR SU APLICACIÓN EN EL PROCESO,
LA CONCILIACIÓN Y EL ARBITRAJE**

NERY FRANCISCO ISAY LÓPEZ AVILA

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2024

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

**REFORMAR LA LEY DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
PARA INCLUIR SU APLICACIÓN EN EL PROCESO,
LA CONCILIACIÓN Y EL ARBITRAJE**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala.

Por

NERY FRANCISCO ISAY LÓPEZ AVILA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, septiembre de 2024

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

DECANO: M.Sc. Henry Manuel Arríaga Contreras

VOCAL I: Vacante

VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome

VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García

VOCAL IV: Lic. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera

VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar

SECRETARIO: Lic. Wilfredo Eliú Ramos Leonor

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Hector René Granados

Vocal: Lic. Mauro Danilo García Toc

Secretario: Lic. Carlos Alberto Caceres Lima

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Emilio Gutierrez Cambranes

Vocal: Lic. Juan Ramiro Toledo Alvarez

Secretario: Lic. Hector Oberto Orozco y Orozco

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



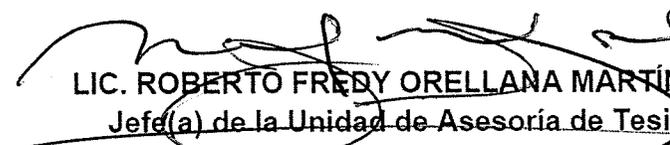
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 17 de abril de 2017.

Atentamente pase al (a) Profesional, BENJAMIN IXCOT AVILA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
NERY FRANCISCO ISAY LÓPEZ AVILA, con carné 201014144,
 intitulado REFORMAR LA LEY DE LO CONTECIOSO ADMINISTRATIVO PARA INCLUIR SU APLICACIÓN EN EL
PROCESO, LA CONCILIACIÓN Y EL ARBITRAJE.

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 20/10/2023

f)


 Aesor(a)
 (Firma y Sello)

licenciado
Benjamin Ixcot Avila
 Abogado y Notario

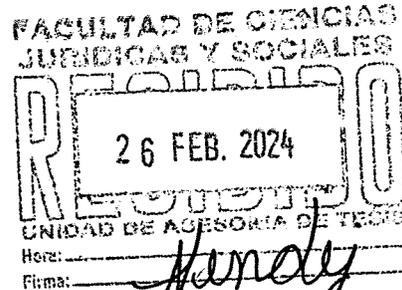


LICENCIADO: BENJAMIN IXCOT AVILA.
ABOGADO Y NOTARIO. Colegiado 8062.
6av. "A", 14-62, 2 nivel, oficina 6 zona 1.
Ciudad de Guatemala.
TELEFONOS: 22500040 55640567



Guatemala, 22 de noviembre de 2023

Doctor
Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis.
Facultad de Ciencia Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho



Estimado Licenciado: Respetuosamente me dirijo a usted con el objeto de referirme, en mi calidad de **ASESOR DE TESIS**, nombrado por esa unidad, sobre el trabajo de tesis del Bachiller **NERY FRANCISCO ISAY LÓPEZ AVILA**, quien se identifica con el cané estudiantil **201014144**, quien elaboró el trabajo de tesis intitulado: "**REFORMAR LA LEY DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO PARA INCLUIR SU APLICACIÓN EN EL PROCESO, LA CONCILIACIÓN Y EL ARBITRAJE**" y para el efecto manifiesto:

DICTAMEN

- 1.- En relación al contenido científico y técnico de la tesis: el presente trabajo de tesis se realiza en el área del derecho Administrativo, desarrollando el tema sobre la aplicación de la conciliación y arbitraje dentro del proceso contencioso administrativo como métodos alternativos de solución de conflictos, buscando la celeridad y economía procesal; aclarando que la definición inicial, NO fue modificada y quedara en definitiva de la forma en que se indicara en el presente dictamen.
- 2.- Metodología y técnicas de Investigación utilizadas: método analítico y estudio comparativo de la normativa respectiva sobre conciliación, arbitraje, contencioso administrativo y su efectiva aplicación en la República de Guatemala.
- 3.- De la redacción: en el presente trabajo se utiliza un lenguaje sencillo y de fácil comprensión, sin descuidar el uso de la terminología que caracteriza a las ciencias jurídicas, indispensable en este tipo de trabajo.
- 4.- Contribución científica del tema o trabajo presentado: el presente trabajo proporciona en forma compilada una serie de conceptos y definiciones relativas a la conciliación, arbitraje, proceso contencioso y leyes que tienen vigencia y aplicación en la República de Guatemala.



LICENCIADO: BENJAMIN IXCOT AVILA.
ABOGADO Y NOTARIO. Colegiado 8062.
6av. "A", 14-62, 2 nivel, oficina 6 zona 1.
Ciudad de Guatemala.
TELEFONOS: 22500040 55640567

5.- Conclusión discursiva: el presente trabajo aporta una serie de conocimientos relacionados con la aplicación de la conciliación y el arbitraje para resolver el proceso contencioso administrativo, teniendo como prioridad los principios de celeridad y economía procesal para que las partes en el proceso puedan resolver el conflicto planteado.

6.- Bibliografía: el presente trabajo se respalda de una bibliografía científica, doctrinaria y legal, adecuada al tema, incluyéndose autores tanto nacionales como extranjeros con el objetivo de aumentar el conocimiento temático respectivo.

7.- De la participación y colaboración del Bachiller: el presente trabajo es una realidad en virtud del empeño, colaboración y dedicación del Bachiller en Ciencias y Letras: NERY FRANCISCO ISAY LÓPEZ AVILA, quien participó en la recolección de información, bibliografía, análisis, integración de la información, confirmación de la definición inicial y elaboración de la definición del tema y título en forma definitiva, sin poner obstáculo o justificación contraria alguna.

Por lo anteriormente manifestado, y en cumplimiento de lo regulado en el Artículo 31 de la normativa para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del examen general público, declarando bajo solemne juramento de ley, que no soy pariente ni por consanguinidad ni afinidad del bachiller, ni dentro de los grados de ley, por lo mismo, **EMITO DICTAMEN FAVORABLE AL PRESENTE TRABAJO DE TESIS, QUE NO FUE MODIFICADO Y QUEDA TITULADO EN FORMA DEFINITIVA: "REFORMAR LA LEY DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, PARA INCLUIR SU APLICACIÓN EN EL PROCESO, LA CONCILIACIÓN Y EL ARBITRAJE".**

Atentamente:



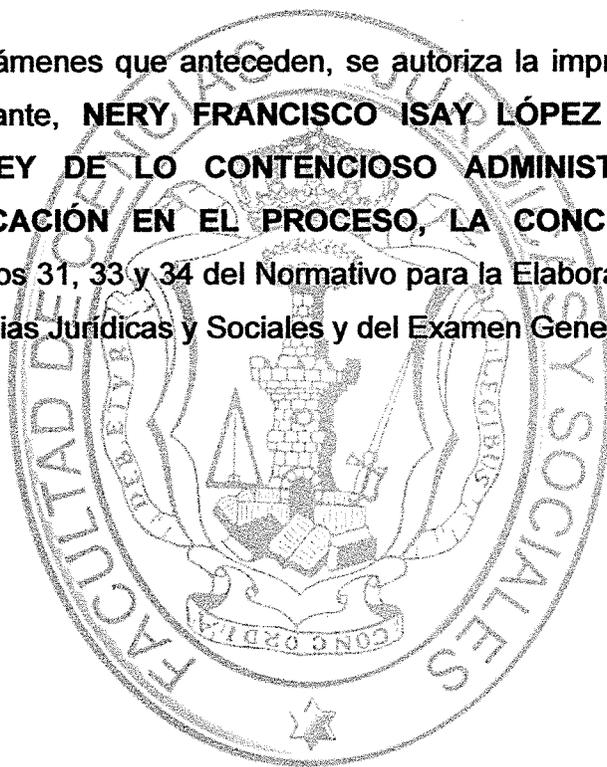
Licenciado
Benjamin Ixcot Avila
Abogado y Notario



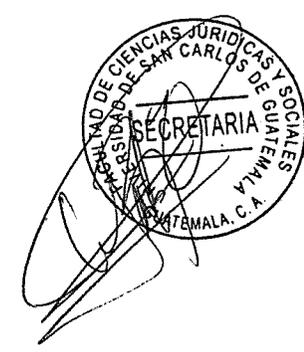
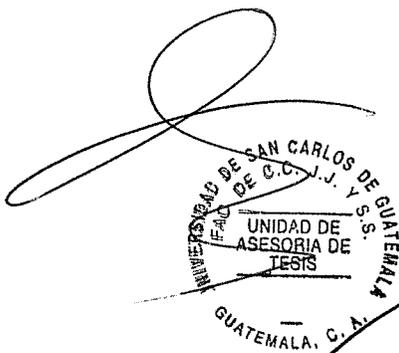
D.ORD. 639-2024

Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, diez de junio de dos mil veinticuatro.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante, **NERY FRANCISCO ISAY LÓPEZ AVILA**, titulado **REFORMAR LA LEY DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO PARA INCLUIR SU APLICACIÓN EN EL PROCESO, LA CONCILIACIÓN Y EL ARBITRAJE**. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.



HMAC/JIMR





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por la vida y la sabiduría.
- A MI PADRE:** Nery López Barillas, muchas gracias, porque la distancia no fue impedimento para aconsejarme, orientarme y demostrarme su esfuerzo, pero sobre todo por enseñarme que el estudio no lo es todo en la vida.
- A MI MADRE:** Delfina Avila Ixcot, madre querida, éste triunfo es suyo, gracias por su apoyo incondicional, pero más que un gracias, un perdón por no cumplir su sueño tan pronto como esperaba, sin embargo nunca dejó de creer en mí.
- A MIS HERMANOS:** María del Rosario, Irene Abigaíl, Dairy Azucena y David Alejandro, por sus sabios consejos, ser ejemplo de rectitud, por su apoyo incondicional brindado, por ser ese soporte y guía que siempre necesito tener a mi lado.
- A MI FAMILIA:** A mis abuelitos, mis tíos, primos y sobrinos, con mucho cariño comparto con ustedes éste triunfo.
- EN ESPECIAL A:** Gerardo Quezada (Q.E.P.D), con sus acciones me demostró que a pesar de la adversidad, debo de sonreírle a la vida.



A MIS AMIGOS:

Que con su silencio me dijeron mucho a pesar de momentos compartidos.

A USTED:

Amigo lector, que se toma el tiempo de investigar y aprender de este mundo tan grande que es el derecho.



PRESENTACIÓN

Dentro del proceso contencioso administrativo se puede implementar la conciliación y el arbitraje que son métodos alternativos de resolución de conflictos, así las partes procesales tiene otros métodos para resolver sus conflictos, sin esperar hasta que se agoten todas las etapas del proceso y a la vez se busca descongestionar los Tribunales de lo Contencioso Administrativo de la carga laboral y se cumpla con los principios de celeridad y economía procesal.

El área del derecho es administrativo, el territorio es la República de Guatemala y durante el año 2014. El objeto de estudio es la implementación de la conciliación y el arbitraje en el proceso contencioso administrativo, como una alternativa para que las partes procesales resuelvan sus conflictos. Como aporte académico para tomar de base se reforma al Artículo 19 de la Ley de lo Contencioso Administrativo Decreto número 119-96.

Por medio de las técnicas y métodos analítico, sintético, inductivo y deductivo, se analizarán normas de carácter ordinario, para determinar que al implementar la conciliación en el proceso contencioso administrativo como fase procesal y el arbitraje voluntario como método alternativo al proceso, se pone de manifiesto que dichos métodos contribuyan a descongestionar el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

HIPÓTESIS



La ineficacia de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, con respecto al congestionamiento, falta de celeridad procesal y falta de economía procesal, por lo que es menester reforma la Ley de Lo Contencioso Administrativo para implementar en el proceso la conciliación voluntaria y el arbitraje voluntario como métodos alternativos de solución de conflictos, para que las partes no sean afectadas de forma negativa y desfavorable a sus intereses; sino que por medio de un conciliador que les propone formulas equánimes o por medio de un árbitro mediante un laudo arbitral que tiene la eficacia de cosa juzgada, excluyendo así en este último caso el asunto concreto del conocimiento de los órganos jurisdiccionales competentes.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS



Se llega a la comprobación de la hipótesis, debido que al existir métodos alternativos de resolución de conflictos dentro del proceso contencioso administrativo, las partes procesales tienen otra alternativa para resolver sus conflictos, en virtud que cuentan con la opción de aplicar en el proceso la conciliación voluntaria y el arbitraje voluntario como una alternativa sin esperar agotar todas las etapas del proceso contencioso administrativo.

Fueron utilizados las técnicas y métodos analítico, sintético, inductivo y deductivo, analizando normas de carácter ordinario, para determinar que al implementar la conciliación en el proceso contencioso administrativo como fase procesal y el arbitraje voluntario como método alternativo al proceso, se pone de manifiesto que dichos métodos contribuyen a descongestionar el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, que las partes procesales no tenga mayores gastos para tener acceso a la justicia y que el proceso contencioso administrativo sea rápido y eficaz, cumpliendo con los principios de celeridad y economía procesal.



ÍNDICE

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Proceso contencioso administrativo.....	1
1.1. Origen.....	1
1.2. Definición.....	7
1.3. Naturaleza jurídica.....	11
1.4. Características.....	17
1.5. Elementos.....	21
1.5.1. Órgano jurisdiccional.....	21
1.5.2. Las partes procesales	24
1.6. Fundamento jurídico	26
1.6.1 Constitución Política de la República de Guatemala.....	26
1.6.2. Ley de lo Contencioso Administrativo.....	29

CAPÍTULO II

2. Fases del proceso contencioso administrativo.....	31
2.1. Interposición de la demanda.....	34
2.2. Emplazamiento	38
2.3. Actitudes de la parte demandada	39
2.3.1. Interposición de excepciones dilatorias.....	39
2.3.2. No interposición de excepciones dilatorias.....	41
2.3.3. Contestación de la demanda.....	42
2.3.4. No contestación de la demanda	42
2.4. Período de prueba	43
2.5. Vista.....	43
2.6. Diligencias para mejor resolver.....	44
2.7. Sentencia.....	45



2.8. Recursos.....	46
2.9. Ejecución	49

CAPÍTULO III

3. La Conciliación.....	51
3.1. Antecedentes.....	51
3.2. Definición.....	52
3.3. Clases	57
3.3.1. Por ante quien se realiza.....	57
3.3.2. Por el momento en que se realiza:	59
3.3.3. Por la materia:	60
3.3.4. Por calidad del conciliador:.....	60
3.3.5. Por la iniciativa para su celebración	61
3.3.6. Por el resultado del trámite.....	61
3.4. Fundamento jurídico	62
3.5. Naturaleza jurídica.....	63
3.6. Características.....	65
3.7. Elementos.....	66
3.8. Procedimiento conciliatorio.....	67

CAPÍTULO IV

4. El Arbitraje	69
4.1 Antecedentes.....	69
4.2. Definición.....	75
4.3. Naturaleza Jurídica.....	78
4.4. Fundamento jurídico	81
4.5. Características.....	83
4.6. Elementos.....	85
4.7. Clases.....	85
4.8. Estructura del arbitraje.....	88



CAPÍTULO V

5.Reformar la ley de lo contencioso administrativo para incluir su aplicación en el proceso, la conciliación y el arbitraje.....	89
5.1. Antecedentes.....	90
5.2. Generalidades	93
5.3. Implementación	97
5.4. Derecho comparado.....	99
CONCLUSIÓN DISCURSIVA	105
BIBLIOGRAFÍA.....	107



INTRODUCCIÓN

El derecho administrativo aún se sigue considerando como un derecho joven, porque el mismo ha surgido en la Revolución Francesa, ya que es partir de dicha época que los legisladores empiezan a fijar su atención y consideran que era necesario fijar los parámetros necesarios para esta materia. Lo que cabe destacar que la aceptación del derecho administrativo fue notorio, porque diversos Estados fijan su atención en el mismo, debido a que es una materia que forma parte en la interacción de las autoridades estatales con los particulares y viceversa, con lo cual se empieza en la formulación de una serie de cuerpos normativos para que existiesen las bases jurídicas para tener un control y resolver los conflictos que se susciten.

Para tales efectos en el Estado de Guatemala se ha adoptado el derecho administrativo, el cual no se encuentra codificado, ya que existen una variedad de leyes en la actualidad lo que supone que la materia es amplia y los legisladores se ven en la necesidad de crear cada vez más nuevas estipulaciones legales.

El derecho administrativo como tal es regulado de una manera en la cual se agote una vía netamente en campos administrativos ante cualquier conflicto que pudiese surgir entre los órganos administrativos y los particulares, entablándose como mecanismos para hacer valer oposiciones recursos como el de revocatoria y reposición.

Sin embargo ante la denegatoria de los recursos interpuestos por la parte que se considera afectada, da como facultad la de promover el proceso contencioso



administrativo, el cual entre sus características se enfatiza que tiene etapas similares a la del juicio ordinario. Una de las peculiaridades del proceso del contencioso administrativo, es que el órgano competente para resolverlo se encuentra concentrado en la capital de Guatemala, razón que dificulta en su momento su interposición derivado a las circunstancias en que se encuentran las partes que han sido afectadas por una resolución administrativa.

El tribunal de lo contencioso administrativo, según lo regulado en el Artículo 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala su función es controlar la juridicidad de la administración pública y tiene atribuciones para conocer en casos de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del estado. En el mismo sentido uno de los deberes del estado es garantizar a los habitantes de la República de Guatemala la justicia, pero debido a la gran carga laboral que tiene el tribunal, por el exceso número de expedientes ingresados, al mismo tiempo la justicia llega tarde por no existir celeridad en el proceso, eso conlleva un alto costo a las partes para tener acceso a la justicia, por lo que la administración de justicia tiene una sobrecarga laboral por ende no se cumple el principio de celeridad procesal ni el de economía procesal.

En cuanto a las partes en el proceso contencioso administrativo en la actualidad han sido afectadas de forma negativa y desfavorable a sus intereses por ende es necesario que se implemente la conciliación voluntaria y el arbitraje voluntario como métodos alternativos de solución de conflictos.

CAPÍTULO I



1. Proceso contencioso administrativo

La materia administrativa ha tenido su desarrollo de tal manera que ha implementado los métodos necesarios para resolver los conflictos que se deriven de los problemas que se susciten en esta materia, creando el proceso contencioso administrativo. En un principio con el desarrollo y el auge que tuvo el Ius Civile, que tiempo después se iba a considerar como el derecho común, luego como civil, ya que con ello se consideraba que todas las ramas estaban incluidas en él.

1.1 Origen

En un principio se pensaba en el Siglo XIX que el derecho administrativo era propio de una organización peculiar, las administraciones públicas, y que por ello se diferenciaba del derecho privado, ya que el derecho civil regula los derechos de los particulares, siendo esto un grupo de normas que se aplican a los civiles.

La idea que se tenía sobre lo que era el derecho administrativo, es que era una materia que únicamente afectaba a la actividad pública del estado, ya que los particulares no se involucraban en ningún momento en este tipo de temas, ya que solo las autoridades competentes eran las sumisas y doctas en relación a ello. Es en tal sentido que el surgimiento del derecho administrativo se enfatiza un desconocimiento en relación en la que debía de aplicarse, de la manera correcta para realizarlo.



“El derecho civil era en un principio el derecho común para las distintas ramas del derecho, posteriormente aparecen haciéndose independientes, las disciplinas del derecho mercantil, derecho laboral, etc., se fue viendo que este concepto no se presentaba de la misma forma en todos los casos, en alguna administración pública no se aplicaba el derecho administrativo y a los particulares no les aplicaban el derecho privado y si el derecho administrativo”.¹

Sin embargo el desarrollo del derecho como tal, condujo a que se empezarán a realizar divisiones y a la creación de áreas que llevaban consigo a establecer parámetros específicos para cada una de ellas. El derecho administrativo empieza a aplicarse de una manera en la que era muy restringido el ámbito en que se ejecutaba, las áreas de derecho estaban totalmente divididas, en las que únicamente tenían que regir en su campo de competencia.

Aunque el derecho común o civil es de donde se derivan diversas áreas, el derecho administrativo es la excepción, ya que se reconoce de inmediato que está debidamente ligada a una actividad del estado. Sobre referencias históricas de cómo nace el proceso contencioso administrativo se hace alusión a lo siguiente:

- a) “La trayectoria histórica del Contencioso – Administrativo se ubica en Francia, donde tiene su origen, su configuración e ha ido determinando a través del Principio de la Separación de las Funciones Administrativas y Judiciales, principio

¹ Ckoker Meléndez, Marco Vinicio. **La ineficacia del proceso contencioso administrativo para los particulares**. Pág. 2



este, presente en la Ley 11-24 Agosto de 1.790. Apareciendo una jurisdicción que con el tiempo termina siendo independiente, tanto del orden judicial como de la Administración Activa. Y es así como nace el sistema Contencioso-Administrativo Francés que sirve de modelo a los diferentes procedimientos Contencioso – Administrativos”.²

Derivado de la Revolución Francesa se encuentra con la creación del proceso contencioso administrativo, que era una separación de los distintos asuntos judiciales que se tramitaban en una solo vía, entablándose una innovación la cual tuvo su desarrollo en distintas épocas, causando efectos sustanciales ya que fue adoptado por diversas legislaciones.

La Revolución Francesa es un acontecimiento clave, en donde el derecho administrativo cobra un auge indispensable, ya que los legisladores toman en consideración que debía de perfeccionar su regulación, en el entendido que debía de existir un procedimiento como tal que permita diligenciar los conflictos que se han derivado en el área administrativa.

La idea de que existiese un procedimiento contencioso fue aceptada por las distintas legislaciones, considerando que era la única vía en donde podía ponerse fin a una controversia de intereses que involucran tanto el sector público como el privado, siendo la interacción de estos cuando en un principio pensaron que no se juntarían.

² http://contenciosoad.blogspot.com/2012/11/proceso-contencioso-administrativo_24.html (Consultado: 2 de mayo de 2014).



b) “En Venezuela, antes de la vigencia de la Constitución de 1.961, no existía un sistema contencioso administrativo propiamente dicho, pero las normas legales que rigen al contencioso-administrativo; no está en un solo bloque, llámese Código Contencioso Administrativo, llámese Ley Orgánica Contencioso-Administrativa. Todas estas normas que rigen el contencioso administrativo, siendo la clave del sistema venezolano para esa época el artículo 206 de la Constitución de 1.961, hoy ratificado y ampliado ese contenido en el artículo 259 de la Constitución República Bolivariana de Venezuela”.³ (sic)

Con la influencia del proceso contencioso administrativo, llevo a influenciar las distintas legislaciones entre ellas la venezolana, que si bien en un principio no lo regulo, fue hasta el año de 1961, haciéndolo de manera constitucional, derivándose una serie de cuerpos normativos que se encargaron de contener esta materia de manera específica.

Ello enmarcaba en América existió el primer antecedente en el que el proceso contencioso administrativo es regulado, resaltando que el mismo no se hizo en una ley ordinaria o especial, sino que fue de manera constitucional, determinado a su vez la importancia que los legisladores le habían dado, razón que hizo que otros estados hicieran lo mismo aunque no lo hicieron en la carta magna, pero si crearon el ordenamiento jurídico atinente a esta materia. Aunque también es menester mencionar que en Venezuela ante la ausencia de una legislación propia relativa al proceso contencioso administrativo, se implementó el estudio de jurisprudencia y estudio de leyes de otros Estados.

³ *Ibíd.*



El proceso contencioso administrativo en Guatemala fue denominado recurso contencioso administrativo, el cual se originó de la necesidad que tenía el derecho administrativo mismo para que las partes pudieran tener acceso a los órganos jurisdiccionales, para solicitar sus pretensiones, hacer valer su derecho de defensa y poder resolver sus conflictos mediante las resoluciones dictadas.

A sabiendas que en el proceso contencioso administrativo es una vía propia de la materia administrativa, de esa forma era importante su implementación en la legislación guatemalteca.

En un principio la Ley de lo Contencioso Administrativo, estaba contenido en el Decreto Ley número 1550, emitido el 28 de mayo de 1928, fue derogado por el Decreto Gubernativo número 1881 que se promulgó el 28 de septiembre de 1936 por el gobierno de la República de Guatemala.

El Decreto Gubernativo número 1881, sufrió una serie de reformas las cuales fueron introducidas por el Decreto Ley número 45-83 que se promulgó el 27 de abril de 1983 por el Gobierno de la República de Guatemala y jefe de estado José Efraín Ríos Montt, respecto a la competencia de los asuntos a tramitarse en el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

Otras de las reformas fueron introducidas por el Decreto Ley número 90 que se promulgó el 22 de agosto de 1963 por el Gobierno de la República de Guatemala y Jefe de Gobierno Enrique Peralta Azurdía, reformando el Artículo 28 del Decreto



Gubernativo número 1881, dicho artículo fue reformado nuevamente por el Decreto número 46-69 del Congreso de la República de Guatemala, el 26 de agosto de 1979, respecto a dar audiencia por nueve días a la autoridad contra la cual se presentaba el recurso contencioso administrativo.

El Decreto Gubernativo número 1881 y sus reformas, fueron derogados por el Decreto número 119-96 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de lo Contencioso Administrativo, el cual fue emitido el 21 de noviembre de 1996 por el Congreso de la República de Guatemala y entro en vigencia a partir del 19 de febrero de 1997 ya que la publicación se dio el 20 de diciembre de 1996, y según el Artículo 51 de la ley indica que sería 60 días después de su publicación.

La Ley de lo Contencioso Administrativo Decreto número 119-96 fue reformada por el Decreto número 98-97 del Congreso de la República de Guatemala, el siete de noviembre de 1997, respecto al ámbito de aplicación de los recurso administrativos; también fue reformada por el numeral romano uno del expediente número 159-97 de la Corte de Constitucionalidad, con respecto a la inconstitucionalidad del Artículo 45 en la frase: sin que el tribunal esté limitado por lo expresamente impugnado o el agravio invocado” y de las reparaciones pecuniarias del Artículo 46.

Es oportuno mencionar que el tribunal de lo contencioso administrativo a principios del año 2013 se integraba únicamente con cinco salas, pero debido a que era conveniente fortalecer y atender en forma ágil y oportuna la demanda de casos que se presentaban ante las salas primera y quinta de lo contencioso administrativo, la Corte Suprema de



Justicia se vio en la necesidad de crear la sala sexta, la cual empezó a funcionar el día uno de abril del años 2013, estas tres salas conocen de los asuntos contencioso administrativos en general.

1.2. Definición

La doctrina considera al proceso contencioso administrativo un medio de impugnación judicial, cumpliendo la función de controlar la actividad administrativa, siempre que se encuentre dentro de los parámetros de la legislación, para que las partes que no se encuentran satisfechas de las resoluciones dictadas en el proceso administrativo o porque la administración pública no dictó resolución, puedan hacer valer sus pretensiones o diferencias ante un tribunal de lo contencioso administrativo.

“El Proceso de lo Contencioso Administrativo es un medio de control privativo que los particulares tienen una vez agotada la vía administrativa, para oponerse a los actos de la Administración Pública cuando las resoluciones ya causaron estado, es decir que se agotó la vía administrativa”.⁴

Entendiéndose que el proceso de lo contencioso administrativo es la vía a través de la cual los particulares han de ejercer sus derecho de defensa en aquellos casos en que la administración vulnere uno de sus derechos fundamentales, afectando ya sea de forma individual o colectiva.

⁴ Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo**. Pág. 195



Es interesante la manera en que se define el contencioso administrativo, ya cuando mismo se ha desarrollado a plenitud en las legislaciones y en la doctrina respectiva, porque por formar parte del derecho administrativo, el mismo recae a ser un medio de defensa a favor de los particulares.

El proceso contencioso administrativo por tales circunstancias tiende a inclinarse a favor de los particulares debido a que es el medio de defensa legal que ostentan para que el mismo llegue a ser la vía en donde se resuelvan contiendas por actos administrativos que han afectado intereses netamente específicos y que no han podido resolverse en etapas previas.

Se ha enfocado el proceso contencioso administrativo como aquel que se utiliza para defenderse de los abusos del Estado a través de los órganos que este ha creado, con ello se enfatiza que estos últimos en sus actuaciones han vulnerado los derechos de los particulares, enfocando que sus acciones no están revestidas de legalidad alguna.

Resaltando que el derecho administrativo muchas veces está afectando pertenece a una facultad humana, que está debidamente protegida por la carta magna en la que al lesionarse empieza a surgir una gran controversia la que debe de ser resuelta por una autoridad competente.

Determinando que la actuación dentro del derecho administrativo involucra tanto al sector público como al privado, no siendo propiamente de las actividades estatales sino que siempre es necesario involucrar a los ciudadanos en general, por tal razón los



legisladores han visto la necesidad de regular el proceso contencioso administrativo en el que se ha de establecerse como un mecanismo de defensa. El contencioso administrativo determina una serie de fases debidamente reguladas a esclarecer una contienda en la que debe de existir un orden plenamente en la que se enmarque los aspectos más importantes para determinar la vulneración o no que se ha producido en la actividad del sector público sobre un particular.

Otros estudios sobre el proceso contencioso administrativo han establecido lo siguiente: “Es el conjunto de etapas o fases procedimentales, debidamente concatenadas que la ley establece, y que tienen como objetivo resolver los conflictos, litigios o contiendas que surgen por virtud de la acción administrativa y que se suscitan entre la administración pública y los administrados o entre entidades administrativas”.⁵

Enfocándose enfáticamente en el proceso así como los componentes de la misma, porque otros autores consideraban en su momento que el contencioso administrativo es un recurso, no obstante a ello es necesario establecer que es un proceso.

Esta definición ha sido más amplia, en primer lugar determina que el proceso contencioso administrativo debe de estar regulado en una ley, la que debe de contener los requisitos para que el mismo sea promovido de una manera ordenada.

Existen diversos criterios en determinar si el contencioso debe de ser considerado

⁵ España Urrutia, Mynor Vinicio. **Análisis jurídico de la suspensión del acto administrativo como efecto del planteamiento del proceso contencioso administrativo tributario.** Pág. 6



como un proceso, o por el contrario es simplemente un recurso, sin embargo al analizar la doctrina, se ha determinado que el mismo está conformado por una serie de etapas que están conectadas, por lo que va más allá de ser una impugnación. El contencioso administrativo está debidamente concatenado por una serie de etapas las cuales deben de cumplirse en su orden, siendo ello indispensable que los legisladores lo han regulado de esa manera con la finalidad de que logre determinarse por parte de tribunal competente de la existencia o no de la violación de un derecho administrativo.

Se considera al proceso de lo contencioso administrativo como garante, porque el mismo tienen como finalidad defender los intereses y derechos de los particulares que se encuentran vulnerados por las acciones que realiza el Estado a través de los órganos administrativos que este ha creado. Para evitar las arbitrariedades dentro del sector de la administración, el legislador considero que era necesario que existiera una manera en que el olos particulares pudiesen defenderse al momento de suscitarse algún abuso por parte de las entidades estatales.

Ser el medio garante a favor de los particulares es una de las finalidades del contencioso administrativo, porque al existir un abuso por parte de las entidades públicas dentro de las actividades administrativas, denota una imposición arbitraria que lesiona derechos, siendo que algunos pueden estar protegidos de una forma directa por la carta magna.

En conclusión el proceso contencioso administrativo es un proceso que tiene como



finalidad defender los intereses y derechos de los administrados frente al estado, de conformidad con lo regulado en la legislación de la materia. Siendo una de las últimas instancias en donde se puede solicitar el reconocimiento de un derecho administrativo que fue negado por parte de las autoridades competentes.

El reconocimiento o no de un derecho convierte que el contencioso administrativo sea un proceso de conocimiento, en el caso de la legislación de Guatemala, se resalta la gran influencia que se tuvo por parte del juicio ordinario en materia civil, porque sus fases son muy similares aunque también tiene aspectos diferentes como los plazos.

En tal sentido el contencioso administrativo debe de ser considerado como el proceso garante de los derechos en la actividad administrativa.

1.3. Naturaleza jurídica

Sobre la naturaleza jurídica del proceso contencioso administrativo se han formulado los siguientes argumentos:

“Con base a la dualidad de su denominación tanto en la legislación como en la doctrina, es preciso diferenciar lo que es un recurso y un proceso para definir con cuál de estas dos figuras jurídicas pueden identificarse mejor el contencioso administrativo: recurso: término derivado del latín: *recursus*, que significa acción y efecto de recurrir, vuelta de una cosa al sitio de donde salió. Es la acción que se deriva de la ley a favor de la parte que se considera perjudicada por una resolución judicial o administrativa para pedir



al mismo juez, tribunal o autoridad que la ha proferido que quede sin efecto o modificada en determinado sentido o para acudir a otro juez, tribunal o autoridad competente, en solicitud de que sea revocado, suspendido o mejorado el fallo que se reputa perjudicial".⁶ (sic)

La dualidad de denominaciones se hace porque en su momento se calificó al contencioso administrativo como recurso, ya que el mismo pretende impugnar un acto dentro de la administración, por lo tanto cumple con las funciones de examinar para luego revocar o modificar una resolución.

Para algunos autores dentro de la doctrina establecieron que el contencioso administrativo era un recurso, por ello su naturaleza jurídica por mucho tiempo fue determinada en tal sentido. Se le da la calidad de recurso al contencioso administrativo porque trata de dejar sin efecto una resolución administrativa que ha privado de ejercitar un derecho a una persona. Es por esa razón que se ha relegado al contencioso administrativo en un recurso, porque el área procesal no fue debidamente arraigada al derecho administrativo para que se tuviese una perspectiva totalmente distinta.

Otro término que hay que diferenciar es el de proceso: "Secuencia de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad el conflicto sometido a su decisión".⁷

⁶ Palacios Herrera, Karina Aracely. **Análisis jurídico y doctrinario de los medios de impugnación en el proceso contencioso administrativo.** Pág. 3

⁷ Couture, Eduardo J. **Fundamentos del derecho procesal civil.** Pág. 73



Determinándose también que el contencioso administrativo era un proceso, porque el mismo estaba integrado por una serie de fases que pretendían dejar sin efecto una resolución, lo cual se realiza tras haberse declarado sin lugar los recursos pertinentes.

La doctrina en gran manera se ha inclinado a que el contencioso administrativo es un proceso porque está constituido por una serie de fases que están debidamente concatenadas, lo que hace la diferencia con un recurso que si bien tiene un trámite no se asemeja a ser un procedimiento como tal.

En ese orden de ideas la naturaleza jurídica del proceso contencioso administrativo es:

“El contencioso-administrativo no es una acción que esté reservada únicamente a los particulares puesto que manteniendo la tradición histórica, la ley vigente regula la institución del contencioso-administrativo de lesividad, que permite al propio Estado plantear el proceso contencioso-administrativo por actos o resoluciones de la administración que haya sido declarado lesivo para los intereses del Estado, por medio de acuerdo gubernativo”.⁸ (sic)

Es una acción que está destinada a defender los intereses y la legalidad de los actos administrativos, fundándose en una serie de pasos que se encuentra debidamente regulada en la ley de la materia, ante ello no cabe la duda en resaltar que se trata de un proceso plenamente establecido en la legislación.

⁸ Meza Duarte, Eric. **Manual de derecho administrativo**. Pág. 232



En sí el contencioso administrativo que mayormente es promovido por parte de los particulares, no prohíbe que sea promovido por el estado quien se encuentra representado por los distintos órganos administrativos.

“La naturaleza del contencioso-administrativo como contralor de la juridicidad de los actos de la administración se encuentra plasmada en la propia Constitución Política de la República de Guatemala, que le da esa función al tribunal de lo contencioso administrativo y le asigna atribuciones para conocer:

- a) En caso de contiendas por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado; y
- b) En los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas, disposición que de igual forma recoge la ley ordinaria cuando regula los casos de procedencia”.⁹

El primer supuesto determina que el contencioso administrativo se origina de una serie de controversias que enmarcan la disputa de intereses que no se han satisfecho de una manera correcta, ya que existen dos parte involucradas que han determinado que existe un derecho que no ha quedado plenamente establecido siendo la principal razón en donde deben acudir a un tribunal competente en la materia.

El segundo supuesto determina que el contencioso administrativo surge al momento en que existen contiendas por contratos o concesiones, en donde puede que existan

⁹ España Urrutia. *Op. Cit.* Pág. 7



disputas con personas individuales o jurídicas en las cuales se ha causado por diferencias ante cláusulas contractuales o por el hecho de que se prestó un servicio por parte del sector privado y se abusó de ello.

Este segundo supuesto determina que el estado también puede figurar como perjudicado dentro de un proceso contencioso administrativo, ya que en contratos o en concesiones pueda ser defraudado por una persona individual o jurídica.

En estos términos precisos es de destacar que el proceso contencioso administrativo es el encargado de ejercer un control de la administración pública para que no existan ilegalidades dentro de esta área, así mismo robustecer los derechos e intereses que se consideran vulnerados o que han estado en riesgo de serlos.

Respecto a distinguir si el contencioso administrativo se considera que es un proceso o un recurso, cabe mencionar que es un verdadero proceso, debido a que existe una serie de etapas ordenadas y relacionadas entre sí que sirven para la obtención de un fin determinado y la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 221 último párrafo establece: "Contra las resoluciones y autos que pongan fin al proceso, puede interponerse el recurso de casación", por lo que la misma norma constitucional reconoce que el contencioso administrativo es un proceso y no un recurso como se conocía en un principio.

Para establecer la naturaleza jurídica del proceso contencioso administrativo, con respecto a la instancia, es importante señalar que la Ley de lo Contencioso



Administrativo Decreto número 119-96 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 18 regula: “El proceso contencioso administrativo será de única instancia y su planteamiento carecerá de efectos suspensivos, salvo para casos concretos excepcionales en que el tribunal decida lo contrario, en la misma resolución que admita para su trámite la demanda, siempre que lo considere indispensable y que de no hacerlo se causen daños irreparables a las partes.”

El proceso se caracteriza por ser un proceso de conocimiento, porque pretende la declaratoria de un derecho controvertido, entre las partes procesales; de única instancia, porque no procede el recurso de apelación y carece de efectos suspensivos. Es importante revestir que el contencioso administrativo es la única instancia que ha de existir para que se reconozca un derecho o no, por tales motivos se diferencia de cualquier otro proceso en el que se ha de revestir de distintas etapas que serán sumamente decisivas para que se declaren las pretensiones de los sujetos que han comparecido al tribunal competente.

Con respecto a lo anterior hay que indicar que la naturaleza jurídica del contencioso administrativo es un verdadero proceso de conocimiento de única instancia que surgen de las relaciones que se dan entre los particulares y la administración pública, producto de la resolución de fondo que se dictó en el proceso administrativo.

Proceso que está debidamente regulado, sin embargo a diferencia de otros, éste no contempla en ningún momento algún método en el que pueda existir una forma alternativa para solucionar un conflicto como si es permitido en la ley en otros casos.



El proceso contencioso administrativo por su naturaleza está enfocado a determinar la existencia de un derecho que ha sido vulnerado o no, sin embargo su regulación determina que deben de llevarse cada una de las etapas para obtener una sentencia. En este proceso no existe el ideal de aplicar medidas alternativas, como el de economía procesal que se aplica a procedimientos en otras áreas del derecho.

1.4. Características

Las características más importantes del proceso contencioso administrativo son:

- a) Es un proceso de conocimiento, debido a que las partes solicitan que sea declarado un derecho controvertido.

Ello obliga a las autoridades competentes conocer las peticiones que se le plantean, las cuales están enfatizadas a defender un derecho ante un acto administrativo que los ha vulnerado o que están en riesgo de ello.

La controversia surge al momento en que las autoridades públicas emiten una resolución en la que un particular se ve dañado por su contenido en el que se deniega una solicitud y a la vez se impide que se lleve a cabo la ejecución de un derecho que se cree tener.

Además las controversias en el derecho administrativo suelen darse cuando se han



abusado, interpretado y aplicado para mal un contrato o una concesión administrativa, que lo que provoca es que el estado o una persona particular ya sea individual o colectiva resulten afectadas, por tal circunstancia debe de someterse tal conflicto dentro del contencioso administrativo.

Es la única vía que la ley ha fijado para que las controversias en materia administrativa sean resueltas.

b) Es de única instancia por consiguiente no procede el recurso de apelación. De acuerdo a la forma en que ha sido regulado el proceso contencioso administrativo, no existe un recurso de apelación, basándose también que el mismo ha sido promovido tras rechazarse las impugnaciones que se han realizado por medio de la reposición y la revocatoria.

En tal sentido es un proceso que por las mismas razones es riguroso ya que la decisión emanada a través de una sentencia por parte de un tribunal competente es la que ha de determinar si ha existido una vulneración hacia un derecho administrativo o no.

Siendo que esta característica determina que no hay una segunda instancia, quizás en su momento el legislador determinó una decisión cerrada, porque el proceso contencioso administrativo surge al haberse denegado recursos como el de revocatoria y reposición, por tal motivo era innecesario que el proceso contencioso administrativo fuera de dos instancias, siendo que en otros procesos las impugnaciones se interponen en las últimas etapas.



c) Es sumamente escrito. De acuerdo a las formalidades que la ley de la materia exige en el proceso contencioso administrativo predomina lo escrito. Las fases que componen el proceso contencioso administrativo, están revestidos de las actuaciones a través de lo escrito, lo que hace que la comparecencia personal de las partes no sea posible y que únicamente actúen a través de manifestaciones escritas.

d) Este proceso se resuelve ante el tribunal de lo contencioso administrativo, el cual es único para la República de Guatemala y tiene su sede en la ciudad de Guatemala; está integrado por seis salas: las salas primera, quinta y sexta conocen de los asuntos contencioso administrativo en general, esta última sala fue creada el uno de abril del año 2013, por el acuerdo nueve guión 2013 de la corte suprema de justicia, mientras que las salas segunda, tercera y cuarta conocen asuntos en materia fiscal y tributaria, a estas tres salas se le conoce con el nombre de Tribunal de Lo Contencioso Administrativo Tributario, cada una de las salas está integrada por tres magistrados titulares y tres suplentes, entre los titulares uno de ellos ejerce como presidente y los otros dos son vocales y tiene un secretario de sala.

Existe un sistema de concentración, porque en ningún momento existe la intención de que exista un tribunal de lo contencioso administrativo en otro departamento de la República de Guatemala, además que la competencia de estos órganos jurisdiccionales resulta ser indelegable, por tal motivo debe de acudir al lugar de su ubicación. Esta suele ser una deficiencia para algunos sectores, que resulta siendo oneroso el resolver la situación jurídica ante hechos en donde se les vulnera un derecho.



Sin embargo pese a ello se han aperturado seis Salas de lo Contencioso Administrativo para que se resuelvan las controversias planteadas en materia administrativa, es decir que si existe la necesidad de promover el Proceso Contencioso Administrativo, sin embargo no ha existido la intención de que en otros departamentos se pueda constituir un órgano de esta materia para que este más al alcance la población.

- e) Procede en caso de contienda por actos y resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado; y en los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas.

Para que el proceso contencioso administrativo surja, es necesario que existan contiendas en materia administrativa las cuales han de estar debidamente fundadas en resoluciones administrativas, las que a su vez deben de fundamentarse que existe uno o varios derechos que se encuentran regulados en ley.

- f) La resolución que puso fin al proceso administrativo debe haber causado estado, es decir que no se puede modificar porque ya se agotaron los recursos administrativos, la administración pública pierde competencia y la resolución es firme y definitiva; y la resolución vulnera un derecho del demandante reconocido por la ley. Al haber causado estado las resoluciones si no se promueve el contencioso administrativo estas quedaran firmes y como consecuencia jurídica deben de cumplirse. Además hay que resaltar que el contencioso administrativo es la única solución para defender los derechos administrativos.



g) El plazo para interponer el proceso contencioso administrativo es de tres meses a partir de la última notificación de la resolución que terminó el proceso administrativo o del plazo en que se produjo el silencio administrativo debido a que la administración pública no dictó resolución.

La ley ha sido enfática y ha determinado un plazo que debe de ser dentro de tres meses a partir de que la resolución ha causado estado.

1.5. Elementos

Los elementos que contiene el proceso contencioso administrativo son: El órgano jurisdiccional y las partes procesales.

1.5.1 Órgano jurisdiccional

“Es el que posee autoridad para instruir, tramitar, juzgar, sentenciar y ejecutar el fallo en un pleito o causa”.¹⁰

El órgano jurisdiccional es un elemento a través del cual se ha de delegar la función de administrar justicia, enfatizándose que el mismo debe de ser docto en la materia para conocer determinados asuntos, definiéndose para ello a través de la Corte Suprema de Justicia la jurisdicción y competencia para tales fines.

¹⁰ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 173



Este elemento se define de la siguiente manera: “La unidad que resulta de la conjunción de los elementos personales, materiales y funcionales que lo integran, esto es, como la unidad administrativa que, integrada por una o varias personas físicas, desempeña determinadas funciones o atribuciones y dotada de una serie de elementos materiales”.¹¹

Hay que entender al órgano administrativo, como el medio integrado por personas con facultades que la ley les otorga, quienes deben de ejercer determinada actividad enfocada a la realización del bien común.

“La calidad de órgano se deriva directamente de la propia Constitución; la persona jurídica estatal no necesita un acto valorativo de determinación, pues el órgano integra la estructura de la persona, forma parte de ella, nace con ella, pues el órgano vale tanto como el instrumento o medio de acción, a través del cual el Estado se desenvuelve como sujeto de derecho”.¹² (sic)

Lo que significa que el órgano administrativo, debe de tener una imagen de eficacia, ya que es el medio a través el cual el Estado ha de actuar y de tener relación con los particulares y que no busca obtener beneficio de estos últimos, sino que impulsar su desarrollo. Por ello ha de entender que es un ente que esta creado con el afán de no desaparecer ya que es de índole permanente su existencia y que ha de realizar su actividad de forma constante.

¹¹<https://www.derecho-administrativo.com/2012/12/organo-administrativo.html> (Consultado:13 de julio de 2014)

¹² Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo I**. Pág. 11



El órgano jurisdiccional en el proceso contencioso administrativo es el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, su función es controlar la juridicidad de la administración pública, es único para la República de Guatemala y tiene su sede en la ciudad de Guatemala; está integrado por seis salas: las salas primera, quinta y sexta conocen de los asuntos contencioso administrativo en general, esta última sala fue creada el uno de abril del año 2013, por el acuerdo número 2013 de la Corte Suprema de Justicia, cada una de las salas está integrada por tres Magistrados titulares y tres suplentes, entre los titulares uno de ellos ejerce como presidente y los otros dos son vocales y tiene un secretario de sala.

El órgano administrativo de realizar una actividad encamina a realizar las funciones que se le han delegado, lo cual debe de realizar a través de prestación de servicios públicos, los cuales deben de satisfacer las necesidades que ostentan los usuarios de los mismos.

Cada órgano administrativo debe de realizar una actividad en determinada área, lo cual le corresponde realizarlo de forma eficiente, estableciéndose además por las leyes respectivas los límites que ha de tener en el campo de actuación.

El órgano administrativo realiza una actividad enfocada a un fin, el cual es lograr el beneficio y a su vez impulsar el desarrollo pleno de las personas que ocupan el territorio nacional. Con ello el Estado cumple a través de los órganos administrativos la realización del bien común, el cual constituye una obligación, debidamente establecida en el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala.



Según gaceta número 1 del expediente número 12- 86 establece: "...La Constitución Política dice en su Artículo 1 que el Estado de Guatemala protege a la persona... pero añade inmediatamente que su fin supremo es la realización del bien común, por lo que las leyes... pueden evaluarse tomando en cuenta que los legisladores están legitimados para dictar las medidas que, dentro de su concepción ideológica y sin infringir preceptos constitucionales, tiendan a la consecución del bien común. Al respecto conviene tener presente que la fuerza debe perseguir objetivos generales y permanentes, nunca fines particulares". (sic)

Al estar plasmado en la Constitución Política de la República de Guatemala, la administración pública debe de desarrollarse en un campo de actividades en la cual la prioridad sea la realización del bien común, independientemente de la competencia de los órganos administrativos.

El trabajo ejecutado por los órganos administrativos, debe de conjugarse y estar en la observancia de tal finalidad, considerando que el Estado debe de garantizar la protección de los habitantes de la República de Guatemala.

1.5.2. Las partes procesales

Son los sujetos que tiene interés en el proceso, la Ley de lo Contencioso Administrativo del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo 22 regula "En el proceso contencioso administrativo serán partes, además del demandante, la Procuraduría General de la Nación, el órgano centralizado o la institución descentralizada de la



administración que haya conocido en el asunto, las personas que aparezcan con interés legítimo en el expediente administrativo correspondiente y cuando el proceso se refiera al control ofiscalización de la hacienda pública, también la Contraloría General de Cuentas.”

Tomando en cuenta el artículo anterior, las partes procesales se dividen en:

- a) Actor: Es el sujeto procesal que inicia el proceso contencioso administrativo al momento de interponer la demanda dentro del plazo legal y con todos los requisitos formales de ley, en la cual va incorporada la pretensión procesal que está en discusión.

Entre otras características cabe mencionar que es una persona individual o colectiva, pública o privada que agotó la vía administrativa y es un sujeto legitimado activo, también se le llama interponente o demandante.

- b) Demandado: Es el sujeto procesal contra quien se dirige la demanda, a quien se le reclama que cumpla con una exigencia que hace el actor. Entre las partes demandadas encontramos: El Procurador General de la Nación, debido a que él representa al Estado, salvo que se trate de un proceso contencioso administrativo de lesividad en donde el Procurador General de la Nación sería la parte actora, debido a que el Estado es el afectado; el Órgano Administrativo en donde se agotó la vía administrativa, los cuales pueden ser: los Ministerios de Estado, entidades descentralizadas y autónomas y la Contraloría General de Cuentas, cuando se discuten bienes o fondos públicos.



- c) Terceros: Son las personas que en el expediente administrativo aparecen con interés legítimo en el litigio o que al momento de dictar sentencia el juez considera que pueden llegar a ser afectados en cuanto a sus intereses.
- d) Procuraduría General de la Nación: Es la institución auxiliar de los Tribunales y de la administración pública y entre sus atribuciones está intervenir ante los Tribunales de Justicia en todos aquellos asuntos en que esté llamado a hacerlo por ministerio de la ley, según el Artículo uno de la Ley Orgánica del Ministerio Público Decreto número 512.

1.6. Fundamento Jurídico

El proceso contencioso administrativo se encuentra fundamentado en la Constitución Política de la República de Guatemala, en el apartado donde se regula el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y en una ley ordinaria denominada Ley de lo Contencioso Administrativo Decreto número 119-96 del Congreso de la República de Guatemala. También es importante mencionar que supletoriamente se integra con las normas de la Ley del Organismo Judicial y del Código Procesal Civil y Mercantil.

1.6.1. Constitución Política de la República de Guatemala

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo, según lo regulado en el Artículo 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: "su función es controlar la juridicidad de la administración pública y tiene atribuciones para conocer en casos de



contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado, así como en casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas...”.

La función que tiene el Tribunal de lo Contencioso Administrativo es controlar la juridicidad de la administración pública, entendiéndose como juridicidad la aplicación de las normas legales a casos concretos y tiene competencia para conocer actos o resoluciones que agotaron la vía administrativa, en donde los Ministerios de Estado, entidades descentralizadas y autónomas son sujetos legitimados y al interponer la demanda que da inicio al proceso contencioso administrativo pasan a ser partes procesales; así también tiene competencia para conocer asuntos que se deriven de contratos y concesiones administrativas.

Es importante mencionar que el presente Artículo regula una de las características del proceso contencioso administrativo la cual es la gratuidad, salvo ciertos pagos regulados por la ley. En el mismo sentido uno de los deberes del Estado es garantizar a los habitantes de la República de Guatemala la justicia.

Según gaceta número 48 del expediente número 159-97 establece: “...El conocimiento de las acciones de responsabilidad civil invocadas contra dignatarios, funcionarios y trabajadores del Estado compete a los tribunales del orden civil, o bien, si la conducta de aquéllos hubiese tipificado una figura delictiva podrá deducirse como acción reparadora ante el juez que conoce de la responsabilidad penal. Tal acción, por lo tanto, no es de la incumbencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, órgano



jurisdiccional cuya función está perfectamente delimitada por el Artículo 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que, en su parte conducente, le atribuye ser contralor de la juridicidad de los actos de la administración pública y lo faculta para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de ésta y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado, así como en los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas...” (sic)

En ese sentido la Constitución Política de la República de Guatemala ha establecido que se reconoce el proceso contencioso administrativo, así como el Tribunal respectivo que se encargara de administrar justicia en esta materia, detallándose la exclusividad y funciones de este último dentro del contenido del Artículo 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Y según gaceta número 59, expediente número 187-00 establece: “La ejecución de un acto administrativo no puede quedar en suspenso por la interposición del Contencioso Administrativo, y menos por su posible interposición, ya que si así fuere el funcionamiento de la administración sería susceptible de constantes obstaculizaciones, solo por los eventuales recursos de los administrados.

El Artículo 55 de la Ley de lo Contencioso Administrativo faculta al tribunal de la materia para ‘acordar, a su prudente arbitrio, la suspensión de la resolución reclamada en la vía Contencioso Administrativa cuando la ejecución pueda causar daños irreparables, exigiendo fianza de estar a las resultas al que hubiere pedido la suspensión...”

En base a la exposición que ha realizado la Corte de Constitucional, se debe de



determinar que se le delega al Tribunal de lo Contencioso Administrativo que ejecuta las acciones pertinentes al momento de conocer de un asunto determinado, de tal manera que la administración no resulte perjudicada.

1.6.2. Ley de lo Contencioso Administrativo

El Proceso Contencioso Administrativo se encuentra regulado en una ley ordinaria denominada Ley de lo Contencioso Administrativo Decreto número 119-96 del Congreso de la República de Guatemala, fue emitida el 21 de noviembre de 1996 por el Congreso de la República de Guatemala y entró en vigencia a partir del 19 de febrero de 1997 ya que la publicación se dio el 20 de diciembre de 1996, y según el Artículo 51 de la ley indica que sería 60 días después de su publicación.

La ley fue reformada por el Decreto número 98-97 del Congreso de la República de Guatemala el siete de noviembre de del año 1997 y por el expediente número 159-97 de la Corte de Constitucionalidad. La presente ley en el título segundo norma las disposiciones generales y las fases del proceso, es oportuno mencionar que las disposiciones no previstas en la presente ley se integraran con las normas de la Ley del Organismo Judicial y del Código Procesal Civil y Mercantil.

Es por tal razón que el proceso contencioso administrativo tiene una gran influencia del juicio ordinario, porque las disposiciones de este se aplican de forma supletoria, por ende las similitudes son muy aparentes.





CAPÍTULO II

2. Fases del proceso contencioso administrativo

Previo a establecer las fases del proceso contencioso administrativo, debe de establecerse que el mismo está debidamente inspirado en principios, los cuales legalmente están regulados en la Ley de Lo Contencioso Administrativo de la manera siguiente:

Artículo dos, principios. “Los expedientes administrativos deberán impulsarse de oficio, se formalizarán por escrito, observándose el derecho de defensa y asegurando la celeridad, sencillez y eficacia del trámite. La actuación administrativa será gratuita”.

Con fundamento en este artículo se desglosan los siguientes principios:

- a) Impulso de oficio: este principio está basado en que los actos administrativos que causen controversia y vulneren o estén en peligro de vulnerar un derecho debe de dársele el trámite pertinente de oficio ya que se encuentra en juego la administración.
- b) Formalidad Escrita: este principio está basado en que las actuaciones dentro del proceso contencioso administrativo deben de realizarse por escrito.
- c) Derecho de Defensa: en este principio está basado en que la parte demandada tiene derecho a realizar su defensa argumentando y demostrándolo a través de los medios de prueba sobre lo que ha señalado la parte actora.



- d) Principio de celeridad: con este principio se pretende que el proceso contencioso administrativo se tramite de la manera más rápida y el mayor número de diligencias posible.
- e) Sencillez: el proceso contencioso administrativo debe de ser sencillo.

Además hay que destacar los casos en que puede ser planteado de conformidad con lo que regula la Ley de lo Contencioso Administrativo: Artículo 19. Procedencia.

“Procederá el proceso contencioso administrativo:

- 1) En caso de contienda por actos y resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado.
- 2) En los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas. Para que el proceso contencioso administrativo pueda iniciarse se requiere que la resolución que lo origina no haya podido remediarse por medio de los recursos puramente administrativos”.

En el primer supuesto se refiere a todos los actos y resoluciones que se hayan suscitado o emitido en los distintos órganos administrativos que el Estado haya creado para la administración pública.

En el segundo supuesto, se enfatiza en toda controversia que haya surgido por las concesiones administrativas, es decir los contratos en los cuales se le haya cedido a un particular la facultad de prestar un servicio público a la población en general, pudiendo ser el demandante este o el Estado. También hay que determinar en contra de que resoluciones se va a interponer el proceso contencioso administrativo:



Artículo 20. Características de la resolución administrativa. "Para plantear este proceso, la resolución que puso fin al procedimiento administrativo debe reunir los siguientes requisitos:

- a) Que haya causado estado. Causan estado la resolución de la administración que decida el asunto, cuando no sean susceptibles de impugnarse en la vía administrativa, por haberse resuelto los recursos administrativos;
- b) Que vulnere un derecho del demandante, reconocido por una ley, reglamento o resolución anterior.

Si el proceso es planteado por la administración por sus actos o resoluciones, no será necesario que concurren los requisitos indicados, siempre que el acto o resolución haya sido declarado lesivo para los intereses del Estado, en Acuerdo Gubernativo emitido por el Presidente de la República en Consejo de Ministros. Esta declaración sólo podrá hacerse dentro de los tres años siguientes a la fecha de la resolución o acto que la origina". (sic)

En análisis de lo establecido en el artículo citado, el proceso contencioso administrativo procede, en contra de las resoluciones que hayan sido impugnadas sin embargo los recursos hayan sido declarados sin lugar, por tal situación se acude al tribunal competente.

En el segundo caso cuando exista una violación eminente de los derechos del demandante reconocidos en la ley. La ley de lo Contencioso Administrativo, también regula los casos en que no puede interponerse el proceso contencioso administrativo:



Artículo 21. Improcedencia. "El contencioso administrativo es improcedente:

1. En los asuntos referentes al orden político, militar o de defensa, sin perjuicio de las indemnizaciones que procedan;
2. En asuntos referentes a disposiciones de carácter general sobre salud e higiene públicas, sin perjuicio de las indemnizaciones que procedan;
3. En los asuntos que sean competencia de otros tribunales;
4. En los asuntos originados por denegatorias de concesiones de toda especie, salvo los dispuesto en contrario por leyes especiales; y
5. En los asuntos en que una ley excluya la posibilidad de ser planteados en las vías contencioso administrativa".

La ley de lo Contencioso Administrativo ha sido enfática en establecer cuáles son los casos en los que no procede el proceso en esta materia, específicamente cuando se trate de otras áreas de derecho, así como en el caso de que se niegue una concesión administrativa no habrá manera alguna de promoverlo y cuando exista prohibición expresa de la ley.

2.1. Interposición de la demanda

La demanda se plantea de forma escrita, la cual debe de cumplir con los requisitos que establecen los Artículos 28 y 29 de la Ley de lo Contencioso Administrativo y lo que regula el Código Procesal Civil y Mercantil, debiendo ser presentada ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo en la ciudad capital de Guatemala para que sea



conocida por las Salas Primera, Quinta o Sexta que tienen competencia para conocer asuntos de materia administrativa en general.

Se pueden interponer también la demanda ante un Juzgado de Primera Instancia departamental, el Juez solo debe de emitir la demanda por medio de un despacho judicial al Tribunal de lo Contencioso Administrativo en la sede de la ciudad Capital de Guatemala y no tiene ninguna otra competencia procesal.

La ley de lo contencioso administrativo sobre la demanda inicial regula lo siguiente:

Artículo 28. Contenido. "El memorial de demanda deberá contener:

- I. Designación de la Sala de Tribunal de lo Contenciosos Administrativo al cual se dirige.
- II. Nombre del demandante o su representante, indicación del lugar donde recibirá notificaciones y nombre del abogado bajo cuya dirección y procuración actúa;
- III. Si se actúa en representación de otra persona, la designación de ésta y la identificación del título de representación, el cual acompañará en original o en fotocopia legalizada;
- IV. Indicación precisa del órgano administrativo, a quien se demanda y el lugar en donde puede ser notificado;
- V. Identificación del expediente administrativo, de la resolución que se controvierte, de la última notificación al actor, de las personas que aparezcan con interés en el expediente y del lugar en donde éstas pueden ser notificadas, todo ello cuando fuere el caso;



- VI. Indicación precisa del órgano administrativo a quien se demanda y el lugar en donde puede ser notificado;
- VII. El ofrecimiento de los medios de prueba que rendirá; VIII. Las peticiones de trámite y de fondo;
- IX. Lugar y fecha;
- X. Firma del demandante. Si éste no sabe o no puede firmar, lo hará a su ruego otra persona, cuyo nombre se indicará, o el abogado que lo auxilie; y
- XI. Firma y sello del abogado director o abogados directores.”

Estos son los requisitos que establece la ley para el escrito inicial y promover el proceso contencioso administrativo, de tal manera que si existiese falta de uno de dichos requisitos, el Tribunal tiene la potestad de rechazar o de mandar a subsanar al interponente para que se le dé trámite.

Tal como lo establece el Artículo 31 de la Ley de lo Contencioso Administrativo: “Si el memorial de demanda presenta errores o deficiencias que a juicio del tribunal sean subsanables, se señalará plazo para que el demandante lo enmiende.

Si la demanda presentare errores, deficiencias u omisiones insubsanables a juicio del tribunal, éste la rechazará de plano”.

Ante lo expuesto anteriormente cuando el memorial de demanda del proceso contencioso administrativo presenta errores subsanables queda a criterio del Tribunal de lo Contencioso Administrativo señalar un plazo prudencial para que el demandante



subsane las deficiencias presentadas en el escrito inicial. Sin embargo cuando la demanda presenta errores insubsanables el Tribunal tiene la facultad de rechazar la demanda, sin darle derecho al demandante a subsanar los errores presentados en el memorial.

El plazo legal para plantear la demanda de lo contencioso administrativo es de tres meses contados según sea el caso de conformidad con el Artículo 23 de la Ley de lo Contencioso Administrativo:

- a) "A partir de la última notificación de la resolución que agotó la vía administrativa;
- b) A partir de que se produce el silencio administrativo desfavorable, debido a que la administración pública se le venció el plazo para resolver;
- c) A partir de la publicación del Acuerdo Gubernativo que declara la lesividad".

En el primer supuesto se contempla que el plazo para interponer el proceso contencioso administrativo es que debe de realizarse a partir de tres meses después de la última resolución que haya denegado la impugnación respectiva.

En el segundo supuesto el plazo es también de tres meses de que haya silencio administrativo de parte de la autoridad competente a la que se le haya realizado una solicitud y esta no haya respondido. Y por último después de tres meses de que se haya publicado un Acuerdo Gubernativo en el que se exprese la lesividad de un derecho.

Además hay que establecer que la demanda respectiva deberá presentarse



directamente en la Sala de lo Contencioso Administrativo, pero ya que estas se encuentran ubicadas en la Ciudad de Guatemala, podrá hacerse a través de un juzgado de primera instancia de materia civil. El Tribunal al recibir la demanda, deberá evaluarla y si se ajusta a las formalidades que establece la ley, deberá de solicitarse los antecedentes a la autoridad o persona individual demanda, debiéndose presentar los mismos en un plazo de cinco días.

Una vez recibido los antecedentes el Tribunal deberá examinar si los mismos tienen congruencia con lo solicitado en la demanda, de ser así dará trámite a la misma dictando resolución de ello en un plazo de tres días.

2.2. Emplazamiento

Posteriormente de haber interpuesta la demanda, la Sala del Tribunal procede a su revisión, pero si encuentra en el memorial de demanda defectos, omisiones o errores insubsanables, se procederá a su archivo; pero si los defectos, omisiones o errores son subsanables, debe de fijar un plazo discrecional para que el sujeto lo subsane, si el sujeto no los subsana, la demanda se debe de archivar, pero si los subsana se procede a solicitar el expediente administrativo al órgano que agotó la vía administrativa con informe circunstanciado.

La solicitud se debe de realizar dentro de los cinco días hábiles siguientes de la presentación de la demanda y el órgano que agotó la vía administrativa debe de entregarlo a la Sala que lo solicitó dentro del plazo legal 10 días hábiles siguientes a la



notificación de la solicitud. Recibido el expediente administrativo con el informe circunstanciado o vencido el plazo para su envío, la Sala del Tribunal debe de dictar el decreto o providencia de admisión a trámite y ordenar el emplazamiento a la parte demandada, dentro de tres días siguientes de recibido el expediente administrativo con el informe circunstanciado o vencido el plazo para su envío.

El emplazamiento es en un período de 15 días hábiles comunes a todos los que integran la parte demandada y a los terceros notificados. La parte demandada es la Procuraduría General de la Nación, como representante legal del Estado; el órgano administrativo en donde se agotó la vía administrativa, los cuales pueden ser: los Ministerios de Estado, entidades descentralizadas y autónomas; los terceros citados por el demandante o por la Sala del Tribunal; y la Contraloría General de Cuentas cuando se trate de bienes o fondos públicos.

2.3. Actitudes de la parte demandada

Las actitudes son: interponer excepciones dilatorias o abstenerse de interponer, en éste último caso la parte demanda procede a contestar la demanda en el período del emplazamiento y la otra postura es abstenerse de contestar la demanda.

2.3.1. Interposición de excepciones dilatorias

Las excepciones dilatorias o previas se deben de plantear en los primeros cinco días hábiles del emplazamiento, en la vía incidental de conformidad con lo que regula la Ley



del Organismo Judicial Decreto dos guión 89, en los Artículos 138, 139 y 140 establece que se dará audiencia por el plazo de dos días a los interesados; un periodo de prueba dentro del plazo de ocho días, cuando se refiere a cuestiones de hecho y las partes deben solicitar que se abra el periodo de prueba o el juez lo abre si lo considera necesario; por último el Juez debe de resolver dentro del plazo de tres días.

Al terminar el incidente, en donde las excepciones hayan sido declaradas con lugar, se debe de archivar la demanda que dio origen al proceso contencioso administrativo, se regresa el expediente al órgano administrativo en donde se agotó la vía administrativa, para posteriormente proceder con la ejecución de la resolución que puso fin al proceso administrativo. Contra el auto judicial que finalizó el incidente de las excepciones, se pueden plantear los recursos de aclaración, ampliación y casación, también se puede interponer amparo.

Cuando el auto judicial que resolvió las excepciones dilatorias haya sido declarado sin lugar, procede contestar la demanda dentro del plazo legal de cinco días hábiles siguientes a la notificación del auto que declaro sin lugar las excepciones dilatoria, siempre y cuando el auto este firme, no pendiente de recursos y debidamente notificado a las partes.

Las excepciones que se han de interponer de conformidad con la Ley de lo Contencioso Administrativo son las siguientes: Artículo 36. Excepciones previas. "Los emplazados pueden interponer dentro del quinto día del emplazamiento, las siguientes excepciones previas:



- a) Incompetencia;
- b) Litispendencia;
- c) Demanda defectuosa;
- d) Falta de capacidad legal;
- e) Falta de personalidad;
- f) Falta de personería;
- g) Caducidad;
- h) Prescripción;
- i) Cosa Juzgada;
- j) Transacción.

Las excepciones previas se tramitarán en incidente, que se substanciará en la misma pieza del proceso principal. Declaradas sin lugar las excepciones previas, el plazo para contestar la demanda será de los cinco días siguientes a la notificación de la resolución recaída en el incidente”.

Para que sean diligenciadas la excepciones previas debe de considerarse que se realiza a través de la vía de los incidentes, lo que quiere decir que se debe de aplicar lo que establece la Ley del Organismo Judicial para ello.

2.3.2. No interposición de excepciones dilatorias

La parte demandada al no plantear excepciones dilatorias o previas, procede a contestar la demanda en el período del emplazamiento y la otra postura que puede tomar es abstenerse de contestar la demanda.



2.3.3. Contestación de la demanda

El periodo que la ley establece para contestar la demanda es de 15 días hábiles contados a partir de la notificación del decreto que admitió a trámite la demanda y ordenó el emplazamiento. Entre las formas para contestar la demanda existen:

- a) **Allanamiento:** Es una actitud activa afirmativa del demandado, en donde acepta la pretensión solicitada por el demandante. En el presente caso el demandado al plantear el memorial de allanamiento tiene la facultado de presentarla con firma legalizada o deberá ratificarla y la Sala del Tribunal debe de dictar sentencia en el término de 15 días hábiles.
- b) **Negativa:** Es una actitud activa negativa del demandado, debido a que no está de acuerdo con las pretensiones del actor.
- c) **Reconvención:** También recibe el nombre de contrademanda, es una actitud activa negativa del demandado, en donde no está de acuerdo con la pretensión solicitada por el actor y plantea una memorial de demanda en contra del actor. En el presente caso el actor se convierte en demandado y viceversa.

2.3.4. No contestación de la demanda

La rebeldía es una forma de contestar la demanda en sentido negativo, debido a que el demandado hace caso omiso al emplazamiento que se le da para poder acudir al Tribunal de lo Contencioso Administrativo a contestar la demanda, por lo que se debe de declarar la rebeldía y solo procede a solicitud del demandante y no de oficio.



2.4. Período de prueba

Después de haber contesta la demanda y la reconvenición según sea el caso, se procede a abrir a prueba, la presente fase procesal se dividen en:

- a) Período de prueba ordinario: Se da dentro de un plazo de 30 días hábiles a partir de que queda firme la resolución que abre a prueba el proceso, el presente plazo podrá declararse vencido considerando que todos los medios de prueba ofrecidos ya se hubiera recibido y,
- b) Período de prueba extraordinario: Este período de prueba se decreta hasta 120 días a solicitud de alguna de las partes y su decisión es de forma discrecional, tomando en consideración la dificultad para aportar la prueba, la obtención y la distancia.

Es menester mencionar que existe el caso en el que el período de prueba puede omitirse, debido a que la sala del tribunal considera que cuenta con suficiente evidencia para probar los hechos controvertidos, no hay hechos pendientes de probar y en litigios basados en puntos de mero derecho.

2.5. Vista

Terminado el período de prueba la Sala del Tribunal debe proceder a señalar día y hora para la vista, dentro de los 15 días siguientes al período de prueba o etapa anterior debido a que se omitió el período de prueba. La vista puede ser celebrada de dos formas:



- a) Privada: Es la forma que comúnmente se utiliza, la cual se debe de evacuar por escrito.
- b) Pública: Esta forma de vista se da a solicitud de partes, la cual deber ser requerida conforme al reglamento de vistas del Organismo Judicial.

2.6. Diligencias para mejor resolver

La presente fase del proceso contencioso administrativo también recibe el nombre de diligencias para mejor fallar.

Luego de transcurrida la vista, los magistrados de la sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, tienen la facultad de ordenar la apertura de un periodo especial de diligencias para mejor resolver.

Esta etapa procesal sucede cuando los Magistrados de la Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo estiman que es necesario recabar otros elementos de juicio que al ser diligenciados en este período se convierten en medios probatorios a favor de algunas de las partes que deberán ser citadas.

El auto que apertura la fase procesal de diligencias para mejor fallar deberá tener indicado cuantas diligencias se practicarán, las que deberán ser efectuadas con citación de parte, en un plazo de hasta 10 días hábiles. El plazose establece a discreción de los Magistrados de la Sala dependiendo de la complejidad y cantidad de diligencias que efectuarán.



2.7. Sentencia

La sentencia se define de la siguiente manera: "Decisión que legítimamente dicta el juez competente, juzgando de acuerdo con su opinión y según la ley o norma aplicable".¹³

La ley de lo Contencioso Administrativo en el Artículo 45 regula: "La sentencia examinará en su totalidad la juridicidad del acto o resolución cuestionada, pudiendo revocar, confirmar o modificar."

Es un deber de los magistrados que integran las salas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, revisar la juridicidad en toda sentencia que dicten, entiéndase como la aplicación de las normas legales dentro de casos concretos; también la sentencia es de plena jurisdicción, debido a que puede ser revocada, confirmada o modificada. Es oportuno mencionar que la sentencia debe de señalar un plazo prudencial al órgano administrativo para ejecutar lo resuelto.

El plazo legal dentro del cual se debe dictar sentencia la Ley de lo Contencioso Administrativo no lo regula, pero considerando la integración legal, según la Ley del Organismo Judicial en el Artículo 142 establece que es de 15 días hábiles siguientes al vencimiento: del periodo de prueba, de la vista, de las diligencias para mejor falla o del punto de mero derecho.

¹³ Cabanellas de Torres. *Op. Cit.* Pág. 291



2.8. Recursos

Los recursos son “los medios que la ley concede a las partes para obtener que una providencia judicial sea modificada o dejada sin efecto. Su fundamento reside en una aspiración de justicia, porque el principio de inmutabilidad de la sentencia, que constituye a su vez el fundamento de la cosa juzgada, derivado de la necesidad de certeza para la estabilidad de las relaciones jurídicas, cede ante la posibilidad de una sentencia injusta, y los recursos no son otra cosa, como dice Carnelutti, que el modo de fiscalizar la justicia de lo resuelto”.¹⁴

Los recursos son producto de la insatisfacción de una o ambas partes con respecto a la resolución que puso fin al proceso, debido a que no se dictó conforme a derecho, por lo que se busca que se realice un nuevo examen para corregir los agravios, ofensas o perjuicios que haya causado. La ley de lo Contencioso Administrativo con respecto a los recursos en el Artículo 27 establece: “Salvo el recurso de apelación en este proceso son admisibles los recursos que contemplen las normas que regulan el proceso civil, incluso el de casación, contra sentencias y autos definitivos que pongan fin al proceso los cuales se substanciarán conforme tales normas”.

En el proceso contencioso administrativo los recursos que se interponen son: revocatoria, reposición, nulidad, aclaración, ampliación y como recurso extra ordinario el de casación, regulados en el libro sexto del Código Procesal Civil y Mercantil.

¹⁴ Alsina, Hugo. **Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial**. Pág.184



El recurso de revocatoria: Es el medio que la ley le otorga a las partes procesales, para solicitar ante el órgano jurisdiccional que dictó una resolución de simple trámite (decretos), con la finalidad de dejarla sin ningún efecto por causar un gravamen al litigante. El plazo legal en el cual se debe interponer es dentro de las 24 horas siguientes a la última notificación.

El recurso de reposición: Se puede definir como el medio idóneo concedido por la ley a las partes en un proceso, para solicitar ante la sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo que dictó la resolución de simple trámite o el auto originario, con la finalidad de dejarlos sin ningún efecto, para retrotraer el proceso a un estado determinado. El plazo legal en el cual se debe interponer es dentro de las 24 horas siguientes a la última notificación.

El recurso de nulidad: Es el medio por el cual las partes procesales con la debida legitimidad solicitan dejar sin efecto las resoluciones y procedimientos que infrinjan la ley, contra el recurso de nulidad existe la salvedad que proceda el recurso de apelación o casación.

El recurso de aclaración: Es el medio que las partes en un proceso utilizan para solicitar ante la sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo que dictó un auto o una sentencia para aclarar su contenido en virtud de adolecer de oscuridad, ambigüedad o contenga disposiciones contradictorias entre sí, con el fin de que las resoluciones judiciales sean instrumentos productores de certeza, pero sin alterar sustancialmente el contenido de tales resoluciones.



El plazo para interponer el recurso es de 48 horas hábiles siguientes de notificado el auto o la sentencia. El recurso es resuelto por la sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo que dictó el auto o sentencia, porque siento esta una expresión de su pensamiento, la resolución que se dicte ha de fundarse en la misma construcción lógica que determiné su formación.

El recurso de ampliación: La ley otorga a las partes procesal el medio para solicitar al juez que dictó el auto o una sentencia, que amplió sus términos cuando haya omitido resolver alguno de los hechos o circunstancias del proceso para que su resolución abarque todos los puntos que fueron sometidos a su conocimiento.

El plazo para interponer el recurso es de 48 horas hábiles siguientes de notificado el auto o la sentencia. El recurso es resuelto por los magistrados de la sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo que dictaron el auto o sentencia, debido a ellos fueron los que omitieron pronunciarse sobre la totalidad de las pretensiones deducidas en el proceso.

El recurso de casación: La Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 221 último párrafo regula: "Contra las resoluciones y autos que pongan fin al proceso, puede interponerse el recurso de casación". Es un recurso extraordinario, que las partes procesales pueden interponer, ante la Cámara Civil de la Corte Suprema de Justicia, en contra de las resoluciones y autos que pongan fin al proceso contencioso administrativo, dentro de un plazo de 15 días hábiles siguientes desde la última notificación de la resolución o auto que puso fin al proceso.



Es importante mencionar que el recurso que no se puede interponer en el proceso contencioso administrativo es el de apelación, debido a que la naturaleza jurídica del proceso según la Ley de lo Contencioso Administrativo en el Artículo 18 es de única instancia.

2.9. Ejecución

Posteriormente de haber resuelto los recursos que se interpusieron en contra de la sentencia o a falta de ellos, se procede a su ejecución. La sentencia al haber sido dictada deberá señalar un plazo prudencial al órgano administrativo para ejecutar lo resuelto.

Siendo firme la sentencia que puso fin al proceso contencioso administrativo, se debe de remitir el expediente al órgano administrativo con certificación de lo resuelto, para su ejecución dentro del plazo que la sentencia establece, la cual es ejecutable en la vía de apremio, ante los Tribunales competentes del ramo civil o económico coactivo según sea el caso.





CAPÍTULO III

3. La Conciliación

Es un método alternativo de solución de conflictos al proceso o durante el transcurso del mismo, que es utilizado para denominar la actividad encaminada a componer y ajustar los ánimos de los que están opuestos entre sí, es decir avenirse las partes en sus voluntades respecto del punto o cuestión en que están en desacuerdo.

3.1 Antecedentes

El origen de la conciliación se encuentra en el origen mismo de las sociedades las que cansadas del empleo de la autotutela, ejercida con violencia y con predominio de la superioridad física, buscan medios más pacíficos de solucionar las controversias que surgían a su interior; así, intervienen los jefes de familia, los ancianos, parientes y amigos los que mediante la persuasión hicieron que las partes en conflicto dirimieran sus diferencias por el empleo de medios pacíficos de avenencia y conciliación.

Los consejos y persuasiones apoyados en respeto de la ancianidad, en la influencia de los vínculos de sangre y en los afectos de la amistad, se vieron en la necesidad de tener fuerza de ley mediante la afirmación por parte de la autoridad judicial que ya obraba como medio de resolución de conflictos impuesto por la sociedad. Así, los hebreos apelaban a medios conciliatorios antes de ir a juicio siendo estos acuerdos plenamente válidos.



De igual forma en la antigua Grecia los thesmotetas daban fuerza de ley a las conciliaciones que se celebraban antes de ir a juicio por los llamados a comparecer en él. En la antigua Roma la Ley de las XII Tablas prescribía a los magistrados que aprobaran el convenio que hubieran hecho los litigantes al dirigirse a su tribunal, toda vez que era costumbre intentar la conciliación previa a la actuación de los pretores mediante convenio o con la participación de amigables componedores para evitar litigios mediante medios conciliatorios.

El canon de 1466 establece lo siguiente: “Al comenzar el litigio, y en cualquier otro momento siempre que abrigue alguna esperanza de éxito el juez no dejará de explorar y ayudar a las partes, para que procuren de común acuerdo buscar una solución equitativa de su controversia, y les indicará los medios oportunos para lograr ese fin, recurriendo incluso a personas serías como mediadores”.¹⁵

En vista de lo anterior el ser humano ha necesitado arreglar los conflictos que surgen en la sociedad, por ende es necesario hacer uso de mecanismos de solución de de conflictos de la forma más ecuánime posible, para poder vivir en sociedad. Haciendo uso de conciliadores que proponen soluciones equitativas a los conflictos planteados, para que las partes estén de acuerdo en resolver el litigio.

3.2. Definición

Etimológicamente, la palabra conciliación viene de las palabras latinas “*conciliatio* y

¹⁵ Rivera Neutze, Antonio Guillermo. **Amigable composición**. Pág. 224



conciliationis” y que se refieren a la acción y efecto de conciliar; a su vez, el verbo conciliar proviene del verbo latín “*conciliare*”, que implica componer o ajustar los ánimos de los que estaban contrapuestos, avenir sus voluntades, ponerlos en paz.

La conciliación es un método alternativo de solución de conflictos al proceso o durante el transcurso del mismo, que es utilizado para denominar la actividad encaminada a componer y ajustar los ánimos de los que están opuestos entre sí, es decir avenirse las partes en sus voluntades respecto del punto o cuestión en que están en desacuerdo.

Según la siguiente definición de conciliación: "Es el acto jurídico e instrumento por medio del cual las partes en conflicto, antes de un proceso o en el transcurso de este, se someten a un trámite conciliatorio para llegar a un convenio de todo aquello susceptible de transacción y que lo permita la ley, teniendo como intermediario, objetivo e imparcial, la autoridad del juez, otro funcionario particular debidamente autorizado para ello, quien, previo conocimiento del caso, debe procurar por las fórmulas justas de arreglo expuestas por las partes en su defecto proponerlas y desarrollarlas, a fin de que se llegue a un acuerdo, el que contiene derechos constituidos y reconocidos con carácter de cosa juzgada".¹⁶

Es un acuerdo para solucionar conflictos con la intervención de un tercero imparcial al que se le denomina conciliador, quien actúa porque así lo han decidido las partes o la ley así lo ordena; este propone soluciones para las partes, pero no las impone por la fuerza, sino que las partes se ponen de acuerdo para solucionar el conflicto.

¹⁶ Junco Vargas, José Roberto. **La Conciliación: aspectos sustanciales y procesales**. Pág. 36



La conciliación puede entenderse desde dos puntos de vista: “el primero, que la define como el acuerdo o avenencia de partes que, mediante renuncia, allanamiento o transacción, hace innecesario el litigio pendiente o evita el litigio eventual. Una segunda acepción indica que se trata de la audiencia que, por precepto constitucional, debe realizarse con carácter preliminar a todo juicio civil o de injurias, a fin de procurar un acuerdo amigable que evite el proceso”.¹⁷

Resalta dos aspectos importantes de la conciliación, entablando que el primero debe de considerar que es el acuerdo de voluntades entre los sujetos procesales, ya que el objetivo es ese, únicamente incluyendo la buena fe de cumplir lo pactado.

Sobre el segundo aspecto es que se debe de tomar en cuenta en que la conciliación debe de implementarse en los procesos, ya que es una forma que si bien es alternativa, es una solución viable para resolver los conflictos de una forma más prematura que en un proceso como tal.

Otro aspecto de la conciliación, es que siempre contará con la intervención de un tercero, que en este caso es el juzgador, quien llevará a cabo el control para que la conciliación surta sus efectos respectivos.

Otra definición con respecto a la conciliación, desde el punto de vista del derecho procesal guatemalteco, es la siguiente: “Es la actividad desarrollada por el juez durante la primera audiencia del juicio, en cumplimiento de un mandato expreso de la ley, que

¹⁷ Couture, Eduardo J. **Vocabulario jurídico**. Pág. 159



pretende que el primero formule una propuesta de arreglo que ponga fin al conflicto o acepte en todo caso las propuestas de solución que las partes expresen".¹⁸

Dentro del proceso civil en Guatemala, la conciliación esta visto como aquel acto a través del cual el juez debe de tomar la iniciativa para que las partes tengan un punto de encuentro a través del dialogo y posibles soluciones en cuanto al conflicto que los ha llevado a acudir al órgano jurisdiccional competente.

Sin embargo la conciliación no es únicamente propia del área civil, sino que también es de lo laboral, desde este punto de vista se define a continuación:

"La conciliación es la etapa obligatoria en el proceso laboral mediante la cual, las partes llamadas por el juez, una vez que se han fijado los puntos del debate, procura un avenimiento entre las mismas, proponiendo fórmulas de ecuanimidad que no contraríen las leyes de trabajo, ni los principios del mismo".¹⁹

A diferencia del proceso civil, en el laboral se toma a la conciliación como una atapa obligatoria, la cual debe de imponer el juzgador para tratar de resolver el conflicto de una manera más rápida, tomando en cuenta que entre más rápido se solucione la controversia una de las partes más susceptible como es el trabajador saldrá beneficiado, siempre que los acuerdos a que hayan llegado no tergiverse en ningún momento sus derechos.

¹⁸ **Ibíd.** Pág. 3

¹⁹ Chicas Hernández, Raúl Antonio. **Introducción al derecho procesal individual del trabajo.** Pág.129



La Ley de Arbitraje en Guatemala, define a la conciliación haciéndolo de la manera siguiente: Artículo 49. De la conciliación. “La conciliación es un mecanismo o alternativa no procesal de resolución de conflictos, a través del cual las partes, entre quienes exista una diferencia originada en relaciones comerciales o de cualquier otra índole, tratan de superar el conflicto existente, con la colaboración activa de un tercero, objetivo e imparcial, cuya función esencial consiste en impulsar las fórmulas de solución planteadas por las partes o propuestas por él, evitando así que el conflicto llegue a instancia jurisdiccionalo arbitral”.

La Ley de Arbitraje en Guatemala, resalta que la conciliación es un mecanismo alternativo, significa que puede aplicarse a cualquier proceso para resolver conflictos en donde interviene un tercero cuya función principal es formular la solución al conflicto planteada por las partes sin que tenga que desarrollarse todo el proceso,

También el Artículo 49 de la Ley de Arbitraje de Guatemala evidencia que es un acto no procesal ya que el mismo si bien se implementa en cualquier área de derecho, el mismo no constituye un proceso como tal, sino que es una alternativa para que los sujetos procesales tengan un acercamiento.

En términos generales la conciliación es un método alternativo para la resolución de conflictos, en la cual han de participar un juzgador que ha de proponer formulas ecuanimes para que los sujetos procesales logren un punto de concordancia en común para poner fin a sus desavenencias y lograr encontrar soluciones para luego aplicarlas, poniéndole fin al proceso respectivo.



3.3. Clases

Existen diversas clasificaciones de la conciliación, entre las cuales cabe mencionar: por ante quien se realiza, por el momento en que se realiza, por la materia y se clasifica también "por la calidad del conciliador, por la iniciativa para su celebración y por el resultado del trámite".²⁰

3.3.1. Por ante quien se realiza

Esta clasificación se divide en: conciliación judicial y conciliación extrajudicial.

- a) Conciliación judicial: es una figura que se ventila dentro de un proceso, debido a que una de las partes procesales denominada demandante, somete a conocimiento de un órgano jurisdiccional, la controversia que existe con la otra parte procesal llamada demandada, con el fin de que el órgano jurisdiccional resuelva el derecho controvertido.

El juicio ordinario es un proceso de conocimiento que tiene como objetivo declarar un derecho controvertido que existe entre las partes procesales, en donde se establece que la conciliación se podrá realizar en cualquier estado del proceso, a instancias de parte o de oficio. Si existe un avenimiento entre las partes se levantará un acta y se dictará resolución declarando terminado el juicio.

²⁰ Rivera Neutze. *Op. Cit.* Pág. 209



El Código Procesal Civil y Mercantil en el Artículo 203, regula la conciliación dentro del juicio oral de la manera siguiente: “En la primera audiencia, al iniciarse la diligencia, el juez procurará avenir a las partes, proponiéndoles fórmulas equánimes de conciliación y aprobará cualquier forma de arreglo en que convinieren, siempre que no contraríe las leyes.”

La conciliación dentro del proceso de conocimiento oral es de carácter obligatoria, la cual debe ser diligenciada en la primera audiencia, en donde el juez toma un papel de conciliador frente a las partes procesales, orientándolas y proponiéndoles fórmulas de arreglo con el fin de resolver el litigio, sin la necesidad de proseguir con el proceso de que se trate.

b) Conciliación extrajudicial: Es un mecanismo de solución de conflictos que se efectúa fuera de los órganos jurisdiccionales, es decir que los tribunales o juzgados no tiene competencia en el mismo, debido a que los sujetos que tienen el conflicto, acuerdan acudir a un centro de conciliación para resolverlo,

Es extrajudicial, porque se hace fuera de un juicio como tal, aunque la misma se lleve a cabo de la sede del órgano jurisdiccional, pese a ello es una diligencia que únicamente tienen como objetivo encontrar un punto en común entre las partes y no someterse a un proceso largo para llegar a un término en el que se satisfagan los intereses que se desean reclamar en las distintas fases de un proceso. En la conciliación extrajudicial se logra descongestionar los órganos jurisdiccionales porque el conflicto es planteado fuera de un juicio.



3.3.2. Por el momento en que se realiza

Esta clasificación se divide en: conciliación antes de iniciado el proceso y conciliación después de iniciado el proceso.

- a) Conciliación antes de iniciado el proceso: Es la que se realiza o intenta como acto previo al proceso. En tal sentido debe ocurrir ante los conciliadores extrajudiciales de los Centros de Arbitraje y Conciliación, en la que interviene un tercero.

Tomando en cuenta que la conciliación debe de ser un medio para avenir a las partes, algunas leyes han regulado que las mismas se desarrollen previo a iniciar el proceso, eso en tal sentido ayuda a que las partes consideren la importancia de comunicarse y los beneficios que pueden llegar a alcanzar.

- b) Conciliación después de iniciado el proceso: las conciliaciones después de iniciado un proceso son las que se realizan luego de presentada la demanda ante el juzgado correspondiente, dicha conciliación solo puede ser judicial debido a que la realiza un juez que toma una función de conciliador frente a las partes procesales.

Pese a que el proceso se haya iniciado y se toma en cuenta que el mismo ha significado un desgaste para los sujetos procesales, así como que los mismos han sacado sus conclusiones de distintos puntos de vistas, entendiendo que pueden llegar a solucionar sus conflictos a través de la conciliación.



3.3.3. Por la materia

Esta clasificación se refiere a la materia en donde versa la conciliación la misma puede ser dividida en conciliación civil, de familia, mercantil, laboral, penal, sin embargo es menester mencionar que la Ley de lo Contencioso Administrativo no regula la conciliación dentro del proceso, por lo tanto en materia contencioso administrativo no existe la conciliación.

La conciliación se ha de aplicar a cada materia en una etapa distinta, sin embargo los fines de ella siguen siendo los mismos, que no es más la avenencia de las partes para que resuelvan sus conflictos de una manera rápida a través de una comunicación directa, con ello se logra cumplir con la de celeridad procesal y con la eficacia del trámite.

3.3.4. Por calidad del conciliador

La conciliación puede ser ante un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, tal es el caso de los jueces, por las partes que están ante una conciliación judicial; o ante conciliadores particulares como los centros de conciliación, o ante una conciliación extrajudicial.

Esta clase de conciliación se fija en la calidad de la persona que ha de practicar la conciliación, aunque siempre se tiene que establecer que es una persona que se ha autorizado para tales fines.



3.3.5. Por la iniciativa para su celebración

La presente clasificación se subdivide en conciliación facultativa, que se da a instancia de partes, tal es el caso de la conciliación judicial en un juicio ordinario; y la conciliación obligatoria que es cuando el trámite se desarrolla en atención a un mandato legal, por lo está ante la conciliación judicial obligatoria que se da en un proceso de conocimiento denominado juicio oral.

Esta clasificación está debidamente establecida y aplicada de conformidad con los parámetros que la ley ha fijado para cada materia, ya que no en todos los procesos es obligatorio, pero si en la mayoría lo es facultativo.

3.3.6. Por el resultado del trámite

Se refiere a la solución que se obtuvo del conflicto, la cual puede ser: total que es cuando el acuerdo conciliado comprende la totalidad de las materias en disputa; parcial cuando comprende únicamente algunos aspectos discutibles, en tal caso, el juicio debe continuar en cuanto a las peticiones no comprendidas en el acuerdo; e infructuosa cuando no se logra el acuerdo sobre ninguno de los puntos discutidos.

La conciliación está fijada para tener resultados acordes a los intereses de la partes, ocasionando que los resultados pueden ser muy variables, ya que no se ha de obligar a las personas que asisten a ella a que tomen la decisión de desistir a un proceso judicial para hacer valer sus pretensiones.



3.4. Fundamento jurídico

La legislación guatemalteca regula la figura de la conciliación judicial, en la siguientes ramas del derecho: derecho labora, en los Artículos 377, 409, 413 y 341 del Código de Trabajo Decreto número 1441; Derecho de Familia, en el Artículo 11 de la Ley de Tribunales de Familia Decreto número 206; derecho penal, en el Artículos 477 del Código Procesal Penal Decreto número 51-92; derecho civil y mercantil, en los Artículos 97, 203 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto número 107.

Es oportuno citar el Artículo 97 del Código Procesal Civil y Mercantil que regula la conciliación en el juicio ordinario el cual establece lo siguiente: “Los tribunales podrán de oficio o a instancia de parte, citar a conciliación a las partes, en cualquier estado del proceso...”

La conciliación judicial, se efectúa dentro del juicio ordinario de conocimiento, ya que hay un derecho controvertido que declarar entre las partes procesales, por lo que la ley le otorga al tribunal la facultad de avenir a las partes para solucionar el conflicto o las partes lo podrán solicitar ante el tribunal que se realice la conciliación, ambos se podrán efectuar en cualquier estado del proceso. Haciendo uso de tal facultad las partes procesales en todo momento tienen la oportunidad de resolver su controversia.

La conciliación extrajudicial, se encuentra regulada en la Ley de Arbitraje Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, en el Artículo 49 establece la definición, y en el Artículo 50 regula la substanciación.



El Artículo 49 de la Ley de Arbitraje, Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, define la conciliación y establece: “La conciliación es un mecanismo o alternativa no procesal de resolución de conflictos, a través de la cual las partes, entre quienes existe una diferencia originada en relaciones comerciales o de cualquier otra índole, tratan de superar el conflicto existente, con la colaboración activa de un tercero, objetivo e imparcial, cuya función esencial consiste en impulsar las fórmulas de solución planteadas por las partes o propuestas por él, evitando así que el conflicto llegue a instancia jurisdiccional o arbitral”.

El concepto legal analizado, parte de que es un mecanismo extrajudicial de resolución de disputas entre las partes, el cual tiene competencia por razón de la materia en los asuntos mercantiles, pero también establece que puede conocer asuntos de cualquier índole, por lo que su competencia es totalmente amplia, ya que se puede ventilar asuntos de cualquier materia en donde participa un tercero objetivo e imparcial, cuya función esencial consiste en plantearles fórmulas equánimes propuestas por las partes o por él, con el objetivo de que el conflicto no llegue a conocimiento de un juez o de un árbitro.

3.5. Naturaleza Jurídica

Sobre la naturaleza jurídica de la conciliación sostienen algunos autores que la conciliación es un proceso particular porque existe un reclamo jurisdiccional que provoca una auténtica intervención judicial. Otros sostienen la tesis de que la conciliación responde a una manifestación de la jurisdicción voluntaria.



Sin embargo se debe de estudiar la conciliación de acuerdo a la legislación guatemalteca desde dos puntos de vista:

- a) Como una conciliación judicial; y
- b) Como una conciliación extrajudicial.

La conciliación judicial no está propiamente ante un proceso, considerando quien puso en movimiento el órgano jurisdiccional fue la acción procesal a través del planteamiento de una demanda, debido a la existencia de alguna controversia entre los sujetos, por lo que la conciliación en este caso solo es una fase procesal o un acto de procedimiento por el cual se intenta que las partes en las que exista discrepancia, lleguen a una avenencia o convenio que precisamente evite que continúe el proceso.

Desde el otro punto de vista que es la conciliación extrajudicial, estamos ante un mecanismo que se realiza fuera de los órganos jurisdiccionales, en donde no existe la mínima intervención de un juez para resolver el conflicto y poner fin a las disparidades de los sujetos, por lo que la conciliación es una alternativa de carácter no procesal para resolver los conflictos de las partes.

Ahora bien en síntesis, la conciliación judicial analizada anteriormente, su naturaleza jurídica es considerada en la legislación guatemalteca un acto procesal, no un proceso como tal, mientras que la conciliación extrajudicial regulada en el Artículo 49 del Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, no está sujeta a discusión a raíz de que establece claramente que es una alternativa no procesal de solución de conflictos.



Doctrinariamente se ha discutido la naturaleza jurídica de la conciliación, entre los argumentos vertidos sobre ello se encuentran los siguientes: es un acuerdo entre las partes o es un acto procesal.

Cabe mencionar que “esta problemática de saber si la conciliación es un acto del proceso, o se trata de un avenimiento entre las partes en donde pueda haber renunciaciones bilaterales y, en su caso, transacción propiamente dicha”.²¹

Esta discusión existe porque la conciliación se produce tomando en cuenta de que es resultado de una problemática que ha llevado a promover un proceso o que están a las puertas de realizar a tal acción, pero por otra es una iniciativa la que lleva a ella. Aunque determinando la forma en que se da la conciliación su naturaleza jurídica es procesal, porque todo es resultado de una acción legal que engloba al proceso como tal.

3.6. Características

La conciliación judicial, tiene características bien definidas, que se consideran ampliamente distintivas, frente a otras figuras alternativas para la solución de conflictos, las cuales son:

- a) **Accesorias:** Es necesario que exista un procedimiento principal, para que la conciliación se pueda realizar, considerando que es una fase procesal y no un proceso como tal; entre los procedimientos de conocimiento que tienen regulada la

²¹ Couture, Eduardo J. **Op. Cit.** Pág. 49



conciliación están: el juicio ordinario, el juicio oral y el juicio sumario, este último su aplicación es por analogía al juicio ordinario.

- b) **Iniciativa:** Para citar a conciliación los Tribunales podrán hacerlo de oficio o a petición de parte, en cualquier estado del juicio ordinario. Sin embargo en el juicio oral es de carácter obligatorio.
- c) **Eficiencia:** se les ofrece a las partes que tienen conflictos entre sí la opción de arreglo efectivo, rápido y de bajo costo.
- d) **Igualdad de las partes:** El tratamiento que reciben quienes están involucrados en un conflicto sometido a conciliación es igualitario e imparcial.
- e) **Voluntariedad del acuerdo:** El juez toma una función de mediador procurando avenir a las partes, posponiéndoles formulas ecuanimes de conciliación, pero las partes procesales son las que convienen para adoptar la solución más favorable a sus intereses con el objetivo de dirimir la controversia que dio origen al juicio.
- f) **Resuelve el conflicto:** Luego de avenimiento de las partes procesales, se levanta un acta, la cual debe ser firmada por el Juez, las partes y el secretario del Juzgado. Posteriormente se dicta la resolución declarando terminado el juicio y se manda a anotar de oficio el acta, en los registros respectivos. Cabe mencionar que si la conciliación es parcial el juicio continuará en cuanto a las peticiones no comprendidas en el acuerdo.

3.7. Elementos

Entre los elementos de la conciliación judicial se encuentran: los elementos personales o subjetivos; elementos reales, objetivos o materiales y los elementos formales.



Elementos personales: Se refiere a los protagonistas del trámite conciliatorio, esto es, a las partes (actor y demandado) en conflicto o en su caso sus representantes debidamente facultados para transigir y finalmente el propio juez que toma una función de mediador procurando avenir a las partes, posponiéndoles formulas equánimes de conciliación.

Elemento real: Son las pretensiones o exigencias planteadas por las partes dentro del proceso que serán el objeto de la conciliación.

Elemento formal: Debe ser dentro de un proceso de conocimiento, como en un juicio ordinario, sumario u oral, en el cual después del avenimiento de las partes se debe levantar un acta, la cual debe ser firmada por el Juez o Presidente del Tribunal en su caso, por las partes o sus representantes y por el secretario.

3.8. Procedimiento conciliatorio

Es importante mencionar que el proceso es un conjunto de etapas de una forma ordenada y que cada una de las etapas está relacionada entres sí, con la finalidad de obtener una sentencia; mientras que el procedimiento es la forma en que se debe desarrollar un proceso.

Por lo que la conciliación judicial, en los procesos de conocimiento es una etapa del proceso, pero se requiere decierta forma para llevarse a cabo. Como se ha mencionado que la conciliación judicial se inicia a instancia de parte o de oficio, en cualquier estado



del juicio ordinario en donde los Tribunales citan a las partes, en donde el juez tiene una función de conciliador frente a las partes planteándoles formulas equánimes, para lograr un avenimiento y solucionar la controversia.

El avenimiento o acuerdo queda plasmado en un acta la cual debe ser firmada por el Juez o Presidente del Tribunal en su caso, por las partes o sus representantes y por el secretario, lo cual pone fin al proceso, si la conciliación fue total; sin embargo cuando la conciliación es parcial, se debe continuar con el juicio en cuanto a las peticiones no comprendidas en la conciliación.

Cabe mencionar que las diferencias que existen entre un juicio ordinario y un juicio oral con respecto a conciliación judicial son: en el juicio ordinario es de carácter facultativo, a instancia de partes o de oficio y en cualquier estado del proceso; a diferencia que en el juicio oral es de carácter obligatorio, de oficio y se debe de realizar en la primera audiencia.



CAPÍTULO IV

4. El Arbitraje

Es un método alternativo de resolver conflictos en el cual se ha pactado de forma voluntaria y contractual, para poder diligenciar una controversia que se haya generado dentro de una relación jurídica, la cual es conocida por uno o varios árbitros, quienes deberán de emitir un fallo del caso concreto a través de un laudo arbitral y dicha resolución tiene carácter obligatorio.

4.1. Antecedentes

El arbitraje surge como un mecanismo con el objetivo de resolver los conflictos que han surgido de las interacciones del ser humano, la época en que nace se remonta a la primitiva, de acuerdo con los antecedentes que se tiene en la historia se encuentran los siguientes: "La doctrina indica que el arbitraje es una de las primeras formas de resolver conflictos jurídicos que se presentan entre las gentes, ya que su origen se atribuye a aquella época primitiva de la sociedad en que la evolución cultural imponía diferir a terceros la solución de las disputas, abandonando al propio tiempo otros sistemas elementales de justicia privada. Cuando los contendientes deciden someter sus diferencias a otras personas, aceptando de antemano con carácter obligatorio la decisión que al respecto se tome, se está en presencia de una solución arbitral".²²

²²Sandoval Calderón María José. **Estudio jurídico y doctrinario del arbitraje y su función en la aplicación de los principios sobre los contratos comerciales internacionales.** Págs. 14 y 15



El arbitraje tiene el matiz de ser un método alternativo de resolver conflictos, porque es una manera directa para que las partes que han entrado en conflicto se encuentren personalmente y cada una haga valer los argumentos que considera pertinentes, con la finalidad de que lleguen a un punto en el cual se halle una solución y resolver la o las controversias que los ha llevado hasta ese punto.

Aunque hay que resaltar que el arbitraje empieza siendo parte de los pueblos primitivos: "El carácter arbitral de la justicia se puede claramente observar en los pueblos primitivos. Los matices tenían cierto grado de variación, dependiendo del grado de evolución social de cada grupo.

Debido a la medida con la cual se desarrollaban y progresaban los arbitrajes, los mismos se volvieron obligatorios y fue a raíz de dicha obligatoriedad, que la función jurisdiccional comenzó a ser a cargo del estado".²³ (sic)

El derecho romano fue la base para la implementación del arbitraje en un futuro para el derecho eclesiástico, siendo que el mismo únicamente lo adoptó e implementó de acuerdo a las normas y la materia de aplicación que de ello se derivaba.

Sin embargo el arbitraje se siguió desarrollando como tal, es así como en la edad media el mismo empezó a evolucionar: "Surge igualmente por esta época y en las Leyes de Partida la distinción entre árbitro propiamente dicho, que declara el derecho y arbitrador

²³ Peralta Amézquita, José Manfredo. **El papel de los tribunales de conciliación y arbitraje en la armonización de los derechos del capital y del trabajo.** Pág. 2



o amigable componedor, que no está sujeto a ninguna regla de procedimiento de derecho. En este cuerpo legal se encuentra un refuerzo en la eficacia del laudo al establecerse, adicionalmente a la pena, la presunción legal de una confirmación tácita de la sentencia, por el silencio de las partes una vez transcurridos diez días después de pronunciada”.²⁴

En la época media empieza a desarrollarse de mejor manera el Arbitraje, ya que es ahí donde empieza a distinguirse la función de los árbitros, pero lo más importante los efectos jurídicos del laudo arbitral, ya que es de esa forma donde empieza a brindársele la importancia que este merece.

Otro de los antecedentes, que se fija sobre el arbitraje se encuentra en la Revolución Francesa, en donde se determinó que el mismo debía de ser aplicado como un método exclusivo para la resolución de conflictos en cualquier manera en las distintas relaciones jurídicas, lo cual fue aprobado y aceptado por una diversidad de Estados.

En la actualidad se ha evidenciado que el Arbitraje ha cobrado relevancia, no solo en la legislación nacional sino a nivel internacional y en una época contemporánea los antecedentes que se evidencian son los siguientes:

“Numerosos instrumentos de derecho internacional han aparecido en el escenario desde comienzos del siglo pasado con las Convenciones de Ginebra y posteriormente los ya numerosos instrumentos que se encuentran vigentes en relación al tema del

²⁴ Bernal Gutiérrez, Rafael. **El arbitraje en Guatemala, apoyo a la justicia.** Pág. 23



arbitraje. Muchos son ya los países y dentro de ellos un buen número de los latinoamericanos, que han desarrollado nuevos y modernos instrumentos legales inspirados, en términos generales en la importancia del arbitraje para la resolución de controversias”.²⁵

Anteriormente a la existencia del arbitraje, existían serios problemas y limitaciones, en muchas ocasiones insalvables al tratar de solucionar las controversias. El Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil del año 1934, regulaba la vía procesal ejecutiva para aquellos eventos en los que no fuera honrado el compromiso que adquiría una de las partes, consistente de llevar un asunto determinado al saber de los árbitros.

La vía procesal anotada en el párrafo anterior resultó que era expedita, lenta y costosa. “Dicha problemática, generó en nuestra sociedad guatemalteca un desincentivo y desánimo al utilizar el arbitraje para la resolución de controversias, debido a que ante la falta de una norma que permitiera el respeto al pacto que se había celebrado y se encargara de abrir el camino, sino que al contrario hacía del arbitraje un debate judicial.”²⁶

Los primeros antecedentes del arbitraje en Guatemala se encuentran en el Enjuiciamiento del Código de Comercio Español de 1829, que estuvo vigente en Guatemala hasta la promulgación del Código de Guatemala del 20 de julio de 1877.

²⁵ **Ibíd.** Pág. 24

²⁶ Peralta Amézquita. **Op. Cit.** Pág. 11



El título sexto de la ley de enjuiciamiento del Código de 1829 contiene el juicio arbitral que establece, en su Artículo 252: “Toda contienda sobre negocios mercantiles puede ser comprometida al juicio de árbitros...”. En el Artículo 288 establece del arbitraje de derecho, y en el 296 se expone: “Los comerciantes podrán también comprometer la decisión de sus contiendas componedores...”.

Las facultades de los árbitros terminan con la pronunciación de la sentencia, y las de los amigables componedores con las del laudo. De la ejecución de unos u otros les corresponde conocer y proveer en justicia a los tribunales de comercio, o jueces ordinarios que comprendan en los negocios mercantiles. En aquella época eran ejecutables las sentencias de los árbitros o los laudos de los componedores por la jurisdicción ordinaria, pero es relevante que existían tribunales de comercio en donde llevaban las disputas comerciales.

El Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil regulaba el arbitraje del Artículo 730 al 744. No debía constar el compromiso arbitral en escritura pública si la cuantía no excedía de quinientos quetzales. Los árbitros de equidad se denominaban con clara influencia del derecho español, y de las partidas y se denominaban árbitros arbitradores y procedía la casación en los mismos casos que procedía para el arbitraje de derecho.

Como parte de la historia reciente el proceso arbitral estuvo posteriormente regulado por el Código Procesal Civil y Mercantil (Decreto Ley 107 desde el uno de julio de 1964), de los Artículos 269 al 293. Adicionalmente el Código Civil (Decreto Ley 106), regulaba el contrato de compromiso arbitral del Artículo 2170 al 2177.



El 25 de noviembre de 1995 entró en vigor el Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala denominado Ley de Arbitraje que derogó, casi en su totalidad las disposiciones referentes al arbitraje, citadas de los Códigos, tanto Procesal Civil y Mercantil como del Civil.

Aunado a ello es menester agregar el siguiente antecedente: “El Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Guatemala, CENAC, es la primera institución privada creada con el propósito de fortalecer la justicia a través de la promoción, capacitación y prestación de servicios de administración eficaz del arbitraje y conciliación y el desarrollo de los métodos de solución pacífica de conflictos. El mundo globalizado en el que vivimos demanda agilidad en nuestras operaciones y en la pronta solución de las controversias comerciales que se presenten día a día. La conciliación y el arbitraje son procedimientos privados, legales y efectivos para la rápida resolución de conflictos comerciales nacionales e internacionales”.²⁷ (sic)

En Guatemala el Arbitraje ha cobrado una relevancia importante, es de esa manera que se ha considerado que es necesario que forme parte de la legislación, es así como ha llegado a crear la Ley de Arbitraje Decreto 67-95, la cual es la ley de esta materia conteniendo el procedimiento respectivo.

En conclusión sobre el arbitraje en Guatemala se resalta la siguiente argumentación la cual engloba en términos concretos la esencia de este método para resolver conflictos:

²⁷ Herrera Luttmann, Pamela. **El arbitraje como mecanismo de solución de conflictos en los contratos de participación**. Pág. 4



“En Guatemala, la institucionalización del arbitraje, es de muy especial importancia. Desde los comienzos y la creación del arbitraje, es claro que el proceso de formación y de información del arbitraje, así como los niveles de difusión y de utilización han ido aumentando, y hoy en día se puede entonces hablar de la existencia de un arbitraje expansivo. Guatemala como miembro de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI), ha adherido a los distintos instrumentos internacionales relativos al arbitraje, aquello que lo ha llevado a que los textos reguladores de la materia a través del correo electrónico cuenten con la debida vigencia y validez, así como la utilización de los nombres protegidos ha dado lugar en la materia”.²⁸

4.2. Definición

Sobre el estudio del arbitraje se han llegado a desarrollar diversas definiciones entre las cuales resaltan las siguientes: Iniciando con el significado etimológico del arbitraje: “Etimológicamente arbitraje proviene del latín *arbiter-itri*, que significa el que puede decidir o hacer una cosa sin dependencia de otros”.²⁹ (sic)

En este caso la alusión de la etimología de la palabra arbitraje, determina que la decisión de un conflicto le corresponde a las autoridades correspondientes, que en este caso son los árbitros, quienes de alguna manera han de determinar cómo se debe de resolver una controversia pudiendo o no estar de acuerdo las partes con ello.

²⁸ Peralta Amézquita. *Op. Cit.* Pág. 14

²⁹ Benetti Folgar, Julio. *El arbitraje.* Pág. 20.



“Arbitraje es un juicio de conocimiento, derivado de una relación jurídica contractual mediante el cual, cuando hay controversias, entre dos o más personas, empresas o Estados, éstos recurren a personas no vinculadas con el poder judicial sino a particulares, o a una institución para que los designe, a las que reconocen autoridad y prestigio, a fin de que después de apreciar los argumentos pruebas y alegatos de las partes emitan un veredicto conviniendo previamente y en forma libre, a acatar el fallo, con características y efectos idénticos a una sentencia judicial denominada laudo arbitral”.³⁰ (sic)

Esta definición resalta que el arbitraje es una manera de resolver conflictos el cual estaba debidamente pactado de forma contractual, de tal circunstancia que es un método que ha sido previsto de manera anticipada con la finalidad de que exista ya una alternativa para resolver cualquier divergencia que surja en una relación entre dos o más personas y que la misma ha de surtir sus efectos jurídicos por la manera en que la misma se ha establecido.

El Arbitraje como tal es de índole privada, razón que se estima que en el momento en que se ha pactado por las partes someterse a este procedimiento lo hacen de mutuo acuerdo, en tal circunstancia en ningún momento se observa la participación del Estado en estas diligencias.

Un estudio más complejo ha definido el arbitraje de la manera siguiente: “El arbitraje es un juicio de conocimiento, un procedimiento contencioso, que encuentra la posibilidad

³⁰ Gil Echeverría, Jorge. **Curso práctico de arbitraje**. Pág. 30



de llevarse a cabo en los principios de autonomía de la voluntad y la libertad de disposición de las partes, derivado de una relación jurídica contractual mediante el cual, cuando hay controversias entre dos o mas personas, empresas o Estados, estos recurren a personas no vinculadas con el poder judicial, sino a particulares o a una institución para que los designe a las que reconocen autoridad y prestigio, a fin de que después de apreciar los argumentos, pruebas y alegatos de las partes, emitan un veredicto, conviniendo previamente y en forma libre, a acatar el fallo, con características y efectos idénticos a una sentencia judicial denominada Laudo Arbitral”.³¹ (sic)

Cabe resalta aspectos sumamente importantes, que han determinado que el arbitraje es un juicio de conocimiento, en el entendido que se hace saber una circunstancia a un tribunal el cual involucra la demanda sobre el reconocimiento de un derecho.

Además resalta que el arbitraje es voluntario porque en ningún momento se ha de obligar a nadie a participar en este proceso, sino que los mismos han manifestado su aceptación para ello.

“El procedimiento arbitral es constitutivo en Guatemala del respeto a la autonomía de la voluntad. La primera norma regulada en nuestra ley de arbitraje vigente establece la total libertad con la cual cuentan las partes para poder convenir al procedimiento al cual se debe ajustar el Tribunal arbitral en la realización de sus actuaciones. Dicha determinación, no es ilimitada en su totalidad sino que el legislador le permite a las partes, que en un caso concreto, diseñen la manera en la cual desean llevarlo a cabo,

³¹ Herrera Luttmann. *Op. Cit.* Pág. 25



en la medida se le dé a cada uno de los mismos un trato de manera equitativa, y que cuenten con la oportunidad de poder hacer valer sus derechos de conformidad con los principios esenciales referentes a la audiencia, contradicción e igualdad de las partes”.³² (sic)

La voluntad de las partes es la base que determina si resuelven sus controversias por la vía del arbitraje y tienen la facultad de establecer la forma como se llevará a cabo con la finalidad de que el árbitro sea equitativo para tratar a las partes para hacer valer sus derechos. En conclusión el arbitraje es un método alternativo de resolver conflictos en el cual se pactado de forma voluntaria y contractual diligenciar una controversia que se haya generado dentro de una relación jurídica, el cual es conocido por uno o varios árbitros, quienes deberán de emitir un fallo del caso concreto a través de un laudo.

4.3. Naturaleza Jurídica

En la actualidad no existe un criterio uniforme sobre la naturaleza jurídica del arbitraje, la misma ha sido tratada de explicar en diversas teorías entre las que se encuentran:

a) Teoría privatista o contractualista

“Quienes se encuentran a favor de la corriente contractual, sostienen que el derecho de los individuos para la resolución de sus conflictos deben hacerlo dentro de un marco jurídico en el cual juega un papel bien importante la autonomía de la voluntad,

³² Peralta Amézquita. *Op. Cit.* Pág. 51



tomando en consideración que la misma no debe lesionar los intereses ni mucho menos el orden público, ni los derechos de los terceros.

No es recomendable la asignación de notas publicistas a los acuerdos de voluntades para la resolución de conflictos cuando los titulares se encuentran en la plena disponibilidad de llevar a cabo lo que un tercero resuelva. Tampoco, se debe forzar a la aceptación de decisiones judiciales obligatorias, cuando ha existido conformidad en relación a la propia voluntad de lo resuelto por el árbitro. El arbitraje cuenta con el presupuesto fundamental relativo a la decisión que tienen los particulares de evadirse de la jurisdicción ordinaria.”³³

En ese sentido se debe de resaltar que efectivamente el arbitraje es pactado usualmente en una cláusula contractual, debido a que se ha previsto de manera anticipada que en el futuro pueda suscitarse un conflicto entre los sujetos que tienen un vínculo o relación estrechamente jurídica. Estableciendo esta teoría que el arbitraje es el resultado de un convenio hecho en un contrato suscrito por los individuos. De tal manera que el arbitraje se origina al momento en que hay una controversia y se hace valer la cláusula contractual en la cual está contenido la forma de solucionar el conflicto.

b) Teoría jurisdiccional o procesal

Esta teoría es relativa a establecer que el arbitraje es eminentemente jurisdiccional o procesal porque existe un árbitro o tribunal que debe de conocer el caso concreto y

³³ *Ibíd.* Pág. 18



dictar su fallo que es a través de un laudo, de tal manera que se asemeja a una sentencia.

“La corriente procesal se refiere fundamentalmente a que el arbitraje es una institución perteneciente al derecho público procesal. Los mismos sostienen que la problemática de la naturaleza jurídica del arbitraje se tiene que enfocar desde un punto de vista que sea funcional y eficaz. Consecuentemente, si la función de un árbitro es la de solucionar la problemática, su trabajo es igual al de un juez. Para la corriente procesal entre la sentencia judicial y el laudo arbitral no hay diferenciación de fondo alguna, y además el laudo cuenta con una fuerza ejecutiva debido a que el estado es quien las otorga y no las partes que se encargan de la suscripción del compromiso, las cuales no cuentan ni con el poder, ni con la autorización, ni el derecho para poder otorgarle al laudo dicho atributo y obligar a que sea cumplido”.^{34(sic)}

En tal virtud esta teoría lo que trata de explicar es que el arbitraje se origina del proceso, porque conlleva una serie de procedimientos ante autoridades competentes que han de emitir el laudo correspondiente y las partes tienen la obligación de cumplir lo establecido en el laudo arbitral.

c) Teoría mixta

Estableciendo que el arbitraje es el producto de la voluntad de las partes, manifestado

³⁴ *Ibíd.* Pág. 16



en un acuerdo privado que queda plasmado por escrito en un contrato, en el que se hace mención del arbitraje como método para la resolución de conflictos y a la vez es procesal ya que está debidamente estructurado como un proceso ante autoridades competentes y especiales, así como la existencia del pronunciamiento de un laudo.

4.4. Fundamento jurídico

“La Ley de Arbitraje, Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, se encuentra tomada de la Ley modelo de Arbitraje Comercial Internacional del año 1995, y corrige tanto las limitaciones como las inconsistencias que contenía la normativa anterior. Es cierto que existen asuntos que deben ser superados y otros mejorados, también es claro que el grado de avance que ha existido es bastante acentuado, debido a que mediante dicha norma se permite afirmar que el cuerpo legislativo actual en la sociedad guatemalteca cuenta con un desarrollo tanto a nivel nacional como internacional.”³⁵

El arbitraje en Guatemala se encuentra debidamente fundado en el Decreto 67-95 del Congreso de la República, el mismo en su Artículo uno establece el campo de su aplicación:

“La presente ley se aplicará al arbitraje nacional y al internacional, cuando el lugar del arbitraje se encuentre en el territorio nacional, sin perjuicio de cualquier tratado multilateral o bilateral vigente del cual Guatemala sea parte”.

³⁵ *Ibíd.* Pág. 14



La aplicación del arbitraje determina que al momento de pactarse en el territorio guatemalteco, el mismo pueda realizarse en el país o si bien lo desean los sujetos de acuerdo a la voluntad para hacerlo se le ha de enfatizar que se realice en el extranjero. Determinando la fundamentación jurídica que el arbitraje puede ser nacional o internacional y que las observancias de la Ley de Arbitraje se ha de aplicar a nivel nacional y que las que correspondan a nivel internacional.

La legislación ha sido permisible a respetar la voluntad de las partes, a tal punto que se permite que las mismas fijen los lineamientos de forma contractual si se ha de realizar en el territorio nacional o en caso contrario en el extranjero.

De acuerdo a lo establecido en el Artículo tres de la Ley de Arbitraje Decreto 67-95 del Congreso de la República, se determina que casos son objeto de arbitraje, siendo los siguientes:

Artículo 3. "Materia objeto de arbitraje:

- 1) La presente ley se aplicará en todos aquellos casos en que la controversia verse sobre materias en que las partes tengan libre disposición conforme a derecho.
- 2) También se aplicará la presente ley a todos aquellos otros casos en que, por disposición de otras leyes, se permita el procedimiento arbitral, siempre que el acuerdo arbitral sea válido conforme esta ley.
- 3) No podrán ser objeto de arbitraje: a) Las cuestiones sobre las que haya recaído resolución judicial firme, salvo los aspectos derivados de su ejecución. b) Las materias inseparablemente unidas a otras sobre las que las partes no tengan



libre disposición. c) Cuando la ley lo prohíba expresamente o señale un procedimiento especial para determinados casos.

- 4) Quedan excluidos del ámbito de aplicación de la presente ley los arbitrajes laborales.”

De acuerdo a la regulación, se observa en primer término que el arbitraje está basado en la autonomía de la voluntad, lo que quiere decir que se aplicara en los casos en que los sujetos así lo hayan propuesto, sin embargo se debe determinar que la única limitante es la ley misma, cuando esta así lo prohíba expresamente. Este mismo artículo es enfático en excluir del arbitraje la materia laboral para que sea sometido a arbitraje.

“La materia arbitrable originalmente es constituida y delimitada mediante las partes, pero dentro del marco legal se permite, que sin la necesidad de pacto expreso, pueda ampliarse a las materias conexas que surjan dentro del curso del trámite. En nuestra legislación arbitral vigente no se delimita a las materias conexas y por ende se puede pensar que las mismas son de cualquier naturaleza y contenido, debido a su falta de regulación”.³⁶ (sic)

4.5. Características

Las características del arbitraje son:

- a) El arbitraje es consensual: “Un proceso de arbitraje únicamente puede tener lugar si ambas partes lo han acordado. En el caso de controversias futuras que pudieran

³⁶ *Ibíd.* Pág. 40



derivarse de un contrato, las partes incluyen una cláusula de arbitraje en el contrato. Una controversia existente puede someterse a arbitraje mediante un acuerdo de sometimiento entre las partes. A diferencia de la mediación, una parte no puede retirarse unilateralmente de un proceso de arbitraje.”³⁷

El arbitraje respeta la autonomía de la voluntad, y al evidenciarse el acuerdo de los sujetos que se encuentran envueltos en una controversia deben de someterse en este procedimiento, de tal manera que es consensual porque ya se había pactado previamente y se estaba en la anuencia de que podría suscitarse tal situación.

- b) Las partes seleccionan al árbitro o árbitros: Las partes además tienen la facultad de seleccionar a los árbitros que serán los encargados de resolver el caso concreto que es sometido a su conocimiento en el arbitraje.
- c) El arbitraje es neutral: Los árbitros únicamente se limitan a resolver las controversias que se les ha hecho de su conocimiento en un caso, no pudiendo inclinarse a favor de ninguna de las partes sino que resolver de acuerdo a lo que consideren justo.
- d) El arbitraje es un procedimiento confidencial: El arbitraje ha sido pactado de forma privada de tal manera que los asuntos que deban conocerse en el mismo, debe hacerse de forma confidencial con la finalidad de no afectar a ninguna de las partes.

³⁷ <http://www.wipo.int/amc/es/arbitration/what-is-arb.html> (Consultado: 1 de junio de 2014)



- e) La decisión del tribunal arbitral es definitiva y fácil de ejecutar: El tribunal de arbitraje resuelve las controversias sometidas a su decisión a través de un laudo el cual únicamente puede impugnarse pero en el caso de quedar firme es definitivo y por ende de observancia obligatoria su cumplimiento.

4.6. Elementos

Los elementos del Arbitraje son:

- a) El árbitro o tribunal arbitral: En este caso es la autoridad máxima quien ha de conocer los distintos casos en esta materia y quien debe de resolverlos.
- b) Las partes: Quienes han pactado previamente solucionar sus conflictos a través del arbitraje.

4.7. Clases

Las clases de arbitraje son las siguientes:

- a) Arbitraje nacional e internacional: Esta clase de arbitraje determina el territorio donde se ha de desarrollar las diligencias correspondientes para solucionar un conflicto. En tal virtud el arbitraje puede celebrarse en el territorio del país donde se pactó o en uno distinto, es por ello que puede ser nacional o extranjero.
- b) Arbitraje en derecho o en equidad: Sobre el arbitraje en derecho se determina que los árbitros deben ser conocedores de la ley, de tal manera que el desempeño de



sus actuaciones y sobre todo sus decisiones deben estar basadas conforme a un ordenamiento jurídico. En el caso del arbitraje en equidad, el mismo debe de establecerse que el árbitro no conoce sobre las leyes pero tiene experiencia sobre los asuntos que están siendo sometidos a conflicto.

“El arbitraje en derecho consiste en que los árbitros están obligados a tomar decisiones en base a las normas de derecho y, en el de equidad los mismos no tienen la obligación de fallar acorde a las disposiciones normativas. También son las partes quienes deben escoger en relación a la clase de arbitraje que se trate, pudiendo ser el mismo en derecho o en equidad. Cuando no existe una determinación legal específica el arbitraje será en derecho”.³⁸

c) Arbitraje Institucional: Este tipo de arbitraje hace referencia a la entidad ante quien se ha de desarrollar el proceso de arbitraje.

“El arbitraje institucional es aquel procedimiento arbitral que se realiza frente a una Institución Arbitral permanente, o sea, una institución que se encuentra reconocida legalmente y a la que las partes le pueden encargar de manera libre, acorde a las normas y reglamentos, la debida administración arbitral y la designación de cada árbitro”.³⁹

d) Arbitraje voluntario y forzoso: El arbitraje voluntario determina que ha existido un

³⁸ Peralta Amézquita. *Op. Cit.* Pág. 31

³⁹ *Ibid.* Pág. 32



consenso en las partes para que sus conflictos sean sometidos bajo este procedimiento, imperando que en ningún momento se impone obligación alguna.

“El arbitraje voluntario consiste en aquel que se realiza en ejercicio de la voluntad de las partes y el arbitraje forzoso es aquel al cual se acude mediante la existencia de una disposición legal imperativa.

Al arbitraje se llega mediante la vía del acuerdo y para los efectos legales el mismo es aquel mediante el cual las partes deciden someter a arbitraje las controversias que hayan surgido o bien que puedan surgir entre las mismas en relación a una relación jurídica determinada, la cual puede ser contractual o no contractual. Es claro que nos encontramos frente a un arbitraje de carácter voluntario en cuanto media la determinación de las partes”.⁴⁰ (sic)

El arbitraje forzoso por su parte determina que existen normas en determinada materia y áreas que establecen que toda controversia debe de ser sometida en arbitraje, obligando a las partes a acudir a esta vía.

e) Conciliación judicial: Es una fase procesal que es un método alternativo de solución de conflictos al proceso o durante el transcurso del mismo, que es utilizado para denominar la actividad encaminada a componer y ajustar los ánimos de los que están opuestos entre sí, es decir avenirse las partes en sus voluntades respecto del punto o cuestión en que están en desacuerdo.

⁴⁰ *Ibid.* Pág. 33



4.8. Estructura del arbitraje

Sobre la estructura del arbitraje se ha determinado lo siguiente: "El arbitraje es una estructura que se encuentra compuesta por cuatro cuerpos distintos que son: un acuerdo existente entre las partes, un procedimiento a seguir, un laudo y una ejecución".⁴¹

- a) Analizando la estructura en primer lugar debe de referirse al acuerdo existente entre las partes, ya que es el primer punto sobre el cual versa el arbitraje, pactándose como la vía necesaria para resolver los conflictos que se desean resolver.
- b) El procedimiento a seguir también es parte de la estructura, este determina que es necesario que se tome en cuenta que el mismo está regulado en ley por tal razón se debe de observar cada una de las fases previstas para tales casos.
- c) El laudo por su parte es el pronunciamiento de lo resuelto por parte del árbitro o tribunal arbitral, que determina la decisión final y la forma en que hade ser resuelta la controversia planteada.
- d) Por último se encuentra la ejecución, la cual es observar el cumplimiento del laudo por las partes.

⁴¹ Briceño Sierra, Humberto. **El arbitraje en el derecho privado**. Pág. 31



CAPÍTULO V

5. Reformar la ley de lo contencioso administrativo para incluir su aplicación en el proceso, la conciliación y el arbitraje

El proceso contencioso administrativo, se originó de la necesidad que tenía el derecho administrativo mismo para que las partes pudieran tener accesos a los órganos jurisdiccionales, solicitar sus pretensiones para hacer valer su derecho de defensa y poder resolver sus conflictos mediante las resoluciones dictadas.

La doctrina considera al proceso contencioso administrativo un medio de impugnación judicial, cumpliendo la función de controlar la actividad administrativa, siempre que se encuentre dentro de los parámetros de la legislación, para que las partes que no se encuentran satisfechas de las resoluciones dictadas en el proceso administrativo o porque la administración pública no dictó resolución, puedan hacer valer sus pretensiones o diferencias ante un Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo, según lo regulado en el Artículo 221 de la Constitución Política de la República de Guatemala su función es controlar la juridicidad de la administración pública y tiene atribuciones para conocer en casos de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado. En el mismo sentido uno de los deberes del Estado es garantizar a los habitantes de la República de Guatemala la justicia, pero debido a la gran carga laboral que tiene el Tribunal, por el exceso número de expedientes



ingresados, al mismo tiempo la justicia llega tarde por no existir celeridad en el proceso, eso conlleva un alto costo a las partes para tener acceso a la justicia, por lo que la administración de justicia tiene una sobrecarga laboral por ende no se cumple el principio de celeridad procesal ni el de economía procesal.

Sin embargo las partes en el proceso contencioso administrativo en la actualidad podemos mencionar que han sido afectadas de forma negativa y desfavorable a sus intereses, por ende es necesario que se implemente la conciliación voluntaria y el arbitraje voluntario como métodos alternativos de solución de conflictos, para garantizarles a los ciudadanos una justicia pronta y cumplida.

Por otra parte los métodos alternativos de solución de conflictos (MASC), incluyen la conciliación y el arbitraje, estos han existido desde épocas antiguas, como en el derecho romano, que eran utilizados para resolver los problemas entre los ciudadanos. Mencionados métodos son facultades que tiene el sistema judicial para resolver los conflictos entre las partes, de una forma alternativa al sistema que utilizan, los cuales se encuentran regulados en materia de derecho civil, mercantil, laboral y penal. Su fin principal es buscar la solución de los problemas que tienen las partes a través de los diferentes procedimientos que lo conforman.

5.1. Antecedentes

En Guatemala como tal no se ha considerado dentro del proceso contencioso administrativo la aplicación de la conciliación y arbitraje voluntario, sin embargo hay



algunos resabios en materia administrativa tales como los siguientes: Artículo 103. Arbitraje. Ley de contrataciones del Estado, 57-92 "Si así lo acuerdan las partes, las controversias relativas al cumplimiento, interpretación, aplicación y efectos de los contratos celebrados con motivo de la aplicación de la presente ley, se podrán someter a la jurisdicción arbitral mediante cláusula compromisoria o convenio arbitral.

Toda controversia relativa al cumplimiento, interpretación, aplicación y efectos de los contratos celebrados con motivo de la aplicación de la presente ley, se someterá a la jurisdicción del Tribunal de lo Contencioso Administrativo o a la jurisdicción arbitral mediante cláusula compromisoria o convenio arbitral. No se podrá iniciar acción penal, sin la previa conclusión de la vía administrativa o del arbitraje".

En tal sentido esta norma jurídica faculta a las partes para someter sus conflictos al proceso contencioso administrativo o al arbitraje, sin embargo no existe conexión una con otra. Entonces considerando que esta es una de las únicas normas en las cuales se hace mención del arbitraje pero totalmente independiente al Contencioso Administrativo.

Se ha caracterizado el proceso contencioso administrativo de ser riguroso, su regulación determina que se debe de desarrollar cada una de las fases de las que está compuesto, ya que de lo contrario no podría determinarse si se ha vulnerado o no una disposición o derecho administrativo.

Los antecedentes más importantes sobre la aplicación del contencioso administrativo son: "En Guatemala, el proceso contencioso administrativo ha variado a través del



tiempo y hasta la presente fecha se han emitido tres Leyes de la materia. La primera Ley de lo Contencioso Administrativo que se emitió fue la contenida en el Decreto número 1550 de la Asamblea Legislativa, de fecha 5 de junio de 1928, durante el gobierno del General Lázaro Chacón.

Posteriormente se emitió la Ley de lo Contencioso Administrativo, contenida en el Decreto número 1881, de fecha 28 de septiembre de 1936, durante el gobierno del General Jorge Ubico Castañeda. En la actualidad se encuentra vigente la Ley de lo Contencioso Administrativo, contenida en el Decreto número 119-96 del Congreso de la República, de fecha 21 de noviembre de 1996, durante el gobierno de Alvaro Enrique Arzú Irigóyen.”⁴²

Los tres cuerpos normativos han ido evolucionando con la finalidad de regular el Contencioso Administrativo de la mejor manera, pero en ningún momento se tomo en consideración por parte del legislador la aplicación de métodos alternativos para la resolución de conflictos.

Esto provoca que el proceso tenga que llevarse a cabo de principio a fin, porque no se puede promoverlo para encontrar una solución durante su desarrollo. La única manera en que puede ponerse fin al proceso es a través de las excepciones, si es que las mismas se declaran con lugar, caso contrario no, aunque esto no implica que se implementen soluciones alternativas para resolver conflictos.

⁴² Torres Fuentes, José Danilo. **Aplicabilidad del proceso contencioso administrativo por declaratoria de lesividad de concesión municipal.** Pág. 74



“El fin fundamental del proceso contencioso administrativo es la protección de los derechos de los administrados ante el riesgo que la administración pública al actuar por medio de sus órganos pueda ponerse al margen de la ley, en tal caso el administrado posee un mecanismo de defensa para no encontrarse a merced de las decisiones arbitrarias de las entidades públicas administrativas y en los casos excepcionales en que la administración pública necesite revocar o anular actos o resoluciones propias que han sido declarados lesivos a los intereses del Estado.”⁴³

Sin embargo dicha protección únicamente se ha realizado sin la idea de implementar métodos alternativos para resolver conflictos, razón que determina que el legislador fue riguroso para hacer tales aseveraciones y plasmarlo en una ley.

5.2. Generalidades

De alguna manera el proceso suele ser la única vía en materia administrativa para resolver los conflictos, el mismo está debidamente fundado en una serie de etapas que tienen una gran similitud con el juicio ordinario en materia civil. De esa manera no existe en la actualidad métodos alternativos para resolver conflictos en materia administrativa tales los casos como la conciliación o el arbitraje voluntario.

Conlleva a establecer que el contencioso administrativo no cuenta con alternativas para llegar a un punto en que exista concordancia entre los sujetos procesales y terminar con la controversia de una manera más adecuada.

⁴³ *Ibíd.* Pág. 75



Sobre todo el caso de la conciliación la cual conlleva que exista un acercamiento y diligencias menos complejas para resolver las controversias que han llevado que exista un punto de litis.

La única manera en que puede diligenciarse el proceso contencioso administrativo en la actualidad es de la manera en que la ley de la materia lo ha regulado, por esa razón no existe circunstancia alguna que determine la aplicación de métodos alternativos para resolver conflictos.

Aunque si bien se permite la supletoriedad del Código Procesal Civil y Mercantil, en el cual sí existe la regulación de métodos alternativos para resolver conflictos, sin embargo la conciliación no se ha tomado en cuenta como una alternativa para ponerle fin al proceso contencioso administrativo o en dado caso como una fase procesal donde las partes puedan acordar resolver sus controversias, es decir que existe una confrontación con lo que determina ese artículo.

De conformidad con lo que establece la Ley de lo Contencioso Administrativo, determina en el Artículo 26 lo siguiente: "En lo que fuere aplicable, el proceso contencioso administrativo se integrará con las normas de la Ley del Organismo Judicial y del Código Procesal Civil y Mercantil".

Si bien existe la disposición que el Código Procesal Civil y Mercantil se aplique de manera supletoria, la misma es muy vaga, en tal sentido entraría en una seria discusión sobre aplicar la conciliación o no aplicarla.



Aunque derivado de la forma en que se promueve el proceso contencioso administrativo, es decir sus antecedentes se denota que no son circunstancias que inicien al promoverse esta acción sino que ya han existido una serie de confrontaciones previas. Es decir que el proceso contencioso administrativo en todo momento carece de un matiz conciliador que vaya a permitir que se den acercamientos para encontrar formulas ecuanímes para solucionar la controversia.

Otra de los factores a que influye para que no exista la aplicación de métodos alternativos para solucionar conflictos es que el proceso contencioso administrativo es totalmente escrito, por esa razón no existe la forma de acercamiento alguno. Además a ello habría que resaltarse la concentración del órgano jurisdiccional, ya que eso impide que las partes tengan al alcance el querer promover una solución a través de un método como el de la conciliación por citar un ejemplo para ponerle fin a la controversia.

Es decir que la misma manera en que se ha regulado el proceso contencioso administrativo, así como la forma en que se han implementado los tribunales competentes impiden que existan caminos para la aplicación de métodos alternativos para la resolución de conflictos.

Sin embargo aunque las partes procesales tengan la intención de resolver sus controversias cuando se encuentran en el proceso contencioso administrativo, no existe un mecanismo o una fase procesal para llevarse a cabo, tomando en cuenta que las circunstancias por las que se inició el proceso han variado o en su defecto una de las partes quiere resolver el conflicto sin agotar todos las fases del proceso.



También es necesario hacer énfasis que uno de los principios del proceso contencioso administrativo es la celeridad con este principio se pretende que el proceso se tramite de la manera más rápida y con el mayor número de diligencias posibles, en tal virtud hacer uso de métodos alternativos de solución de conflictos específicamente la conciliación voluntaria, ayuda a que las partes procesales puedan resolver el conflicto que en un principio dio origen al proceso.

Otro de los principios no menos importante que es necesario mencionar es el de sencillez procesal, con este principio se busca que el proceso sea lo menos formal posible, con la finalidad de tener acceso a la justicia de la manera más pronta y cumplida, sin tener que apegarse a los requisitos o procedimientos que no permiten alcanzar estos fines, por tal razón la conciliación busca que el proceso contencioso administrativo sea lo más sencillo posible para que las partes puedan presentar formulas equánimes para resolver sus controversias ante los órganos jurisdiccionales correspondientes que en este caso son las salas de lo contencioso administrativo.

Por otro lado se encuentra el arbitraje, con este método alternativo de resolución de conflictos se busca descongestionar los órganos jurisdiccionales con la finalidad que la justicia sea más pronta y cumplida para las partes procesales que dieron origen al proceso contencioso administrativo.

Pero en este caso las partes convienen en acudir y someter su controversia a un árbitro, por tal razón el órgano jurisdiccional que son las salas de lo contencioso administrativo, no tendrían jurisdicción sino el árbitro ante quien las partes acordaron



someter la controversia y con esta facultad las partes procesales evitan el inconveniente de la carga laboral que las salas de lo contencioso administrativo presentan.

5.3. Implementación

La implementación de la conciliación y el arbitraje voluntario en el contencioso administrativo, resulta en primer término proponer una reforma, para enfatizar que es una de las maneras más viables para resolver los conflictos en materia administrativa cuando esta ha llegado a un punto en que no se ha podido resolver en etapas previas en distintos actos administrativos.

Además hay que enfatizar las ventajas que la aplicación de la conciliación o el arbitraje conllevan para la resolución de conflictos. Guatemala en la actualidad tiene un solo procedimiento para el proceso contencioso administrativo, los legisladores no han plasmado medidas alternas lo cual debiese ser una tendencia.

De tal manera que la propuesta de la reforma es la siguiente: Artículo original: Artículo 19. "Procedencia. Procederá el proceso contencioso administrativo:

- 1) En caso de contienda por actos y resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado.
- 2) En los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas. Para que el proceso contencioso administrativo pueda iniciarse se requiere que la resolución que lo origina no haya podido remediarse por medio de los recursos puramente administrativos."



Propuesta de Reforma

Artículo 19. Procedencia. "Procederá el proceso contencioso administrativo:

- 1) En caso de contienda por actos y resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado.
- 2) En los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas. Para que el proceso contencioso administrativo pueda iniciarse se requiere que la resolución que lo origina no haya podido remediarse por medio de los recursos puramente administrativos.

Sin embargo el Tribunal tendrá la facultad de convocar a los sujetos para que comparezcan a audiencia de junta de conciliatoria, en la misma podrán proponer resolver sus controversias a través de la vía del arbitraje".

Derivado del análisis que la Ley de lo Contencioso Administrativo, es la que ha regulado este proceso de manera radical al no permitir que exista la posibilidad de aplicar métodos alternativos para la resolución de conflictos, la única manera de promover los mismos es a través de una reforma.

Una reforma que debe de ser analizada de una perspectiva que determine que si las partes consideran que si existe el derecho o que no debe de desarrollarse el proceso sino que da cabida a que se apliquen métodos alternativos para resolver conflictos. Si se aplicasen métodos alternativos para resolver conflictos, los intereses de las partes deberían de ser satisfechos de una manera más rápida, así también beneficiaría a los órganos jurisdiccionales y eliminaría una carga laboral considerable.



5.4. Derecho comparado

En el derecho comparado se ha establecido que se ha considerado que la conciliación o el arbitraje, debe de tomarse en cuenta para ser considerado como alternativas para resolver conflictos, tal es el caso de México:

“La existencia del contencioso-administrativo en México está constituida por la iniciativa de decreto por el que se pretende reformar diversos preceptos constitucionales con la finalidad de incorporar al Poder Judicial de la Federación a los tribunales Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, Agrariosy Federal de Conciliación y Arbitraje.”⁴⁴

La incorporación de la conciliación y el arbitraje, se considera aun como una propuesta en el país mexicano, aunque de la misma manera también se observa que ha generado las críticas necesarias enfatizándose que rompe la esencia de lo que es el contencioso administrativo.

Por otra parte en la legislación de Colombia específicamente en el Artículo 116 de la Constitución Política de Colombia establece: “...Excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas...”

En virtud de lo anterior la legislación colombiana regula que a la autoridad

⁴⁴ <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/3766/4664>
(Consultado: 7 de junio de 2014).



administrativa se le podrá atribuir funciones jurisdiccionales en materias precisas excluyendo en materia penal y también establece que los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administración judicial en la condición de conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley.

Considerando el ordenamiento jurídico de Colombia otorga una facultad eminentemente de jurisdicción a las autoridades administrativas, las cuales tienen potestad de tomar decisiones para la solución de conflictos. También hay otra facultad que se le otorga directamente a los particulares para que pueda intervenir en solucionar problemas, siempre y cuando se basen en el ordenamiento jurídico e igualdad, porque con esta facultad se contribuye a descongestionar los órganos jurisdiccionales a través de las autoridades administrativas.

Además de la Constitución Política de Colombia hay una ley en específico donde se desarrolla la conciliación en materia contencioso administrativo llamada, ley 2220 la cual regula el estatuto de conciliación y otras disposiciones, específicamente en el Artículo tres establece: "Definición y Fines de la conciliación. La conciliación es un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado denominado conciliador, quien, además de proponer fórmulas de arreglo, da fe de la decisión de acuerdo, la cual es obligatoria y definitiva para las partes que concilian. La conciliación, en sus diversas modalidades, es una figura cuyos propósitos son facilitar el acceso a la justicia, generar condiciones aptas para el diálogo y la



convivencia pacífica, y servir como instrumento para la construcción de paz y de tejido social. Además de los fines generales, la conciliación en materia contencioso administrativa tiene como finalidad la salvaguarda y protección del patrimonio público y el interés general”.

Es importante mencionar que en ésta legislación la conciliación se clasifica como extrajudicial en los asuntos contencioso administrativo, pero siempre tiene el carácter de un método alternativo de resolución de conflictos, en donde las partes gestionan ante un conciliador neutral y debidamente calificado la solución a su conflicto, pero siempre tiene que ser competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, además el conciliador tiene fe de la decisión acordada por las partes, y tal acuerdo es obligatorio y definitivo para los que concilian.

Un aspecto a tomar en cuenta es que la conciliación siempre tiene como finalidad, generar condiciones aptas para el diálogo, facilitar el acceso a la justicia, buscar la convivencia pacífica, y servir como instrumento para la construcción de paz.

Aunado a ello la legislación colombiana tiene principios que rigen la conciliación entre ellos está: la autocomposición, en donde las partes son las que ejercen la autonomía de la voluntad para resolver sus desavenencias ante un conciliador propuesto por las mismas partes; confidencialidad, con este principio se garantiza que todo los asuntos tratados en la conciliación son confidenciales y no pueden usarse como prueba en procesos posteriores; garantía de acceso a la justicia, en donde toda las personas tienen las mismas oportunidades sin distinción alguna de acceder al servicio de justicia;



seguridad de justicia, los convenios acordados en la conciliación tienen efecto de cosa juzgada, lealtad procesal y certeza en la justicia.

En comparación con la legislación guatemalteca la legislación colombiana también regula la celeridad, en donde se busca que el procedimiento sea ágil, de fácil comprensión, evitando que las actuaciones sean dilatorias e injustificadas y otro principio a tomar en cuenta es la economía, en donde las partes juntamente con el conciliador proceden con austeridad y eficiencia, éste último principio sería en la legislación guatemalteca la gratuidad, en donde todas las actuaciones administrativas son gratis.

Además la Ley 2220 de Colombia en el Artículo 88 define la conciliación extrajudicial en asunto contencioso administrativo como: "...un mecanismo alternativo de resolución de conflictos, autocompositivo, por medio del cual las partes, por conducto de apoderado, gestionan ante un agente del Ministerio Público neutral y calificado la solución de aquellas controversias cuyo conocimiento corresponda a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa."

De acuerdo a esta regulación, se observa en primer término que la conciliación extrajudicial es un mecanismo alterno para resolver las controversias, haciendo uso de la autocomposición que consiste en que las partes ejercen la autonomía de la voluntad, es decir las partes son las que tiene la plena facultad de tomar la decisión de someter sus divergencias ante un conciliador neutral, dicho conciliador también goza del derecho de independencia porque no está subordinado a la voluntad de otra entidad,



persona, o autoridad superior que le imponga la forma en que debe dirigir la audiencia, o en su caso proponer las fórmulas ecuánimes en la conciliación. Al mismo tiempo enfatiza que el conciliador debe estar calificado en materia de lo contencioso administrativo.

Con respecto al arbitraje las legislaciones internacionales aún no se han considerado incorporarlo en materia administrativa, específicamente en el contencioso administrativo. Eso también implica el analizar que en las distintas legislaciones se ha aplicado un modelo establecido de cómo regular el proceso contencioso administrativo que es taxativo en no aceptar el arbitraje para resolver conflictos, sino que sea una instancia en la que se tenga que dilucidar todo un procedimiento en el que al final se va a determinar si se ha vulnerado o no un derecho administrativo.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo es el ente encargado de administrar justicia dentro del proceso contencioso administrativo, pero debido a la gran carga laboral, existen atrasos en los procesos, por tanto las partes procesales tienen mayores gastos para tener acceso a la justicia y el proceso deja de ser rápido y eficaz, incumpliendo con los principios de celeridad y economía procesal.

El proceso se encuentra regulado en la Ley de lo Contencioso Administrativo, Decreto número 119-96 del Congreso de la República de Guatemala. Con la realización de la investigación, se llega a concluir que es menester tomarse en consideración la regulación de métodos alternativos de solución de conflictos dentro del proceso para resolver las inconformidades entre las partes procesales, sin necesidad de agotar todas las etapas del proceso, por consecuencia es necesario reformar la Ley de lo Contencioso Administrativo, para que la conciliación voluntaria se incluya como una etapa procesal y por medio de un conciliador se propongan fórmulas ecuanímes para resolver el conflicto.

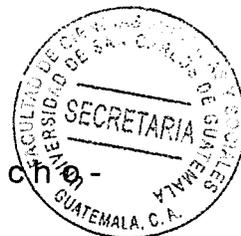
Así mismo, las partes procesales tengan la opción de aplicar el arbitraje como una alternativa para resolver el conflicto, en donde un árbitro, es el encargado de aplicar justicia según su leal saber y entender, resolviendo el conflicto mediante un laudo arbitral que tiene la eficacia de cosa juzgada, excluyendo el asunto concreto del conocimiento de los órganos jurisdiccionales competentes, con el fin de descongestionar la carga laboral de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo.





BIBLIOGRAFÍA

- ALSINA, Hugo, **Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial**. 2ª Edición. 1986.
- BENETTI FOLGAR, Julio. **El arbitraje**. Bogotá, Colombia: Ed. Temis S.A., 1994.
- BERNAL GUTIÉRREZ, Rafael. **El arbitraje en Guatemala, apoyo a la justicia**. Guatemala: Ed. Mayté, 2001.
- BRICEÑO SIERRA, Humberto. **El arbitraje en el derecho privado**, México D.F.: Ed.Nación S.A.(s.e.), 1983.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, **Diccionario Jurídico Elemental**, 11ª Edición. 1996.
- CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo, **Derecho administrativo I**, 3ª. Edición. 2005.
- CHICAS HERNÁNDEZ, Raúl Antonio. **Introducción al Derecho Procesal Individual del Trabajo**. Guatemala: Editorial Imprenta Castillo. 1994.
- CKOKER MELÉNDEZ, Marco Vinicio. **La ineficacia del proceso contencioso administrativo paralos particulares**. Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. 2007.
- COUTURE, Eduardo J., **Fundamentos del derecho procesal civil**, 4ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. de F Montevideo, 2004.
- COUTURE, Eduardo J. **Vocabulario jurídico**. Argentina: Ediciones De palma. 6ª. reimpresión. 1997
- ESPAÑA URRUTIA, Mynor Vinicio. **Análisis jurídico de la suspensión del acto administrativo como efecto del planteamiento del proceso contencioso administrativo tributario**. Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. 2008
- GIL ECHEVERRÍA, Jorge. **Curso práctico de arbitraje**. Bogotá, Colombia: Ed. Santa Fé, 1993.
- HERRERA LUTTMANN, Pamela. **El arbitraje como mecanismo de solución de conflictos en los contratos de participación**. Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Rafael Landivar. 2013.
- http://contenciosoad.blogspot.com/2012/11/proceso-contencioso-administrativo_24.html (Consultado: 2 de mayo de 2014).



<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/3766/4664> (Consultado: 7 de junio de 2014)

<https://www.derecho-administrativo.com/2012/12/organo-administrativo.html> (Consultado: 13 de julio de 2014)

<http://www.wipo.int/amc/es/arbitration/what-is-arb.html> (consultado el 1 de junio de 2014).

JUNCO VARGAS, José Roberto, **La Conciliación: Aspectos sustanciales y procesales**. 2ª Ediciones.1998.

MEZA DUARTE, Eric. **Manual de Derecho Administrativo**. Serviprensa, Guatemala 2004.

PALACIOS HERRERA, Karina Aracely. **Análisis jurídico y doctrinario de los medios de impugnación en el proceso contencioso administrativo**. Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. 2005.

PERALTA AMÉZQUITA, José Manfredo. **El papel de los Tribunales de conciliación y arbitraje en la armonización de los derechos del capital y del trabajo**. Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. 2009

RIVERA NEUTZE, Antonio Guillermo, **Amigable Composición**. 2ª Edición.2000.

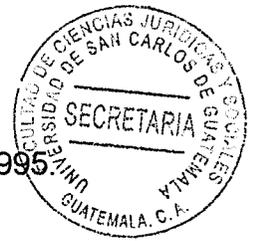
SANDOVAL CALDERÓN, María José. **Estudio jurídico y doctrinario del arbitraje y su función en la aplicación de los principios sobre los contratos comerciales internacionales**. Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. 2010.

TORRES FUENTES, José Danilo. **Aplicabilidad del proceso contencioso administrativo por declaratoria de lesividad de concesión municipal**. Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. 2006.

Legislación:

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

Ley de lo Contencioso Administrativo. Decreto 119-96 del Congreso de la República de Guatemala, 1997.



Ley de Arbitraje. Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, 1995

Gaceta No. 1. Expediente No. 12- 86, página No. 3, sentencia: 17-09-86.

Gaceta No. 48. Expediente No. 159-97, página No. 15, sentencia: 20-05-98.

Gaceta No. 59. Expediente No. 187-00, página No.125, sentencia: 01-02-00.

Legislación internacional:

Constitución Política de Colombia. Asamblea Nacional Constituyente, 1991.

Ley 2220. Estatuto de conciliación del Congreso de Colombia. 2022