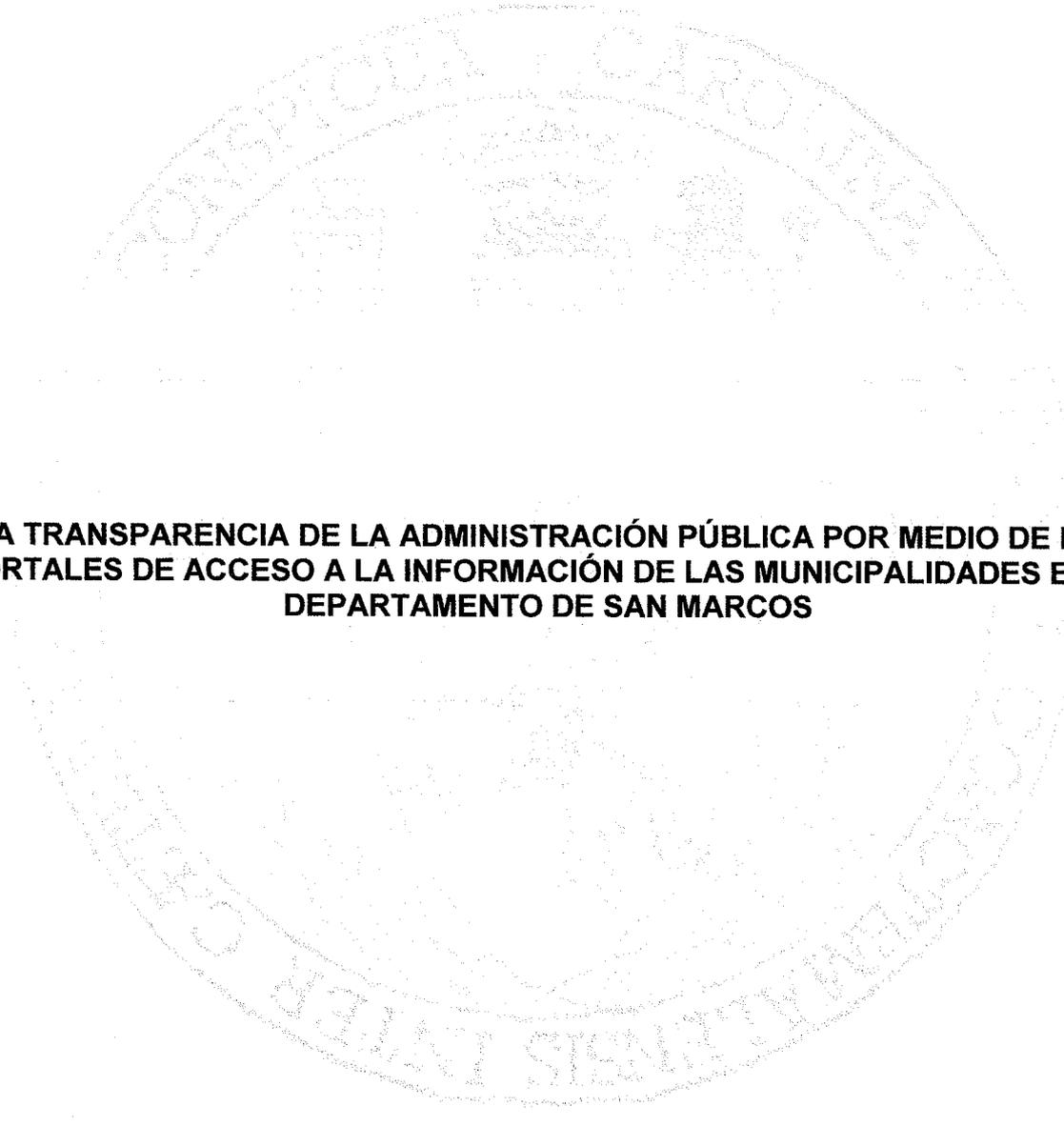


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**LA TRANSPARENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA POR MEDIO DE LOS
PORTALES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN DE LAS MUNICIPALIDADES EN EL
DEPARTAMENTO DE SAN MARCOS**

KARLA JOHANNA AVILA BERGANZA

GUATEMALA, MAYO DE 2023

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

**LA TRANSPARENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA POR MEDIO DE LOS
PORTALES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN DE LAS MUNICIPALIDADES EN EL
DEPARTAMENTO DE SAN MARCOS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

KARLA JOHANNA AVILA BERGANZA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, mayo de 2023

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

DECANO: M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL I: Lcda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez

VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome

VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García

VOCAL IV: Br. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera

VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar

SECRETARIA: Lcda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

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



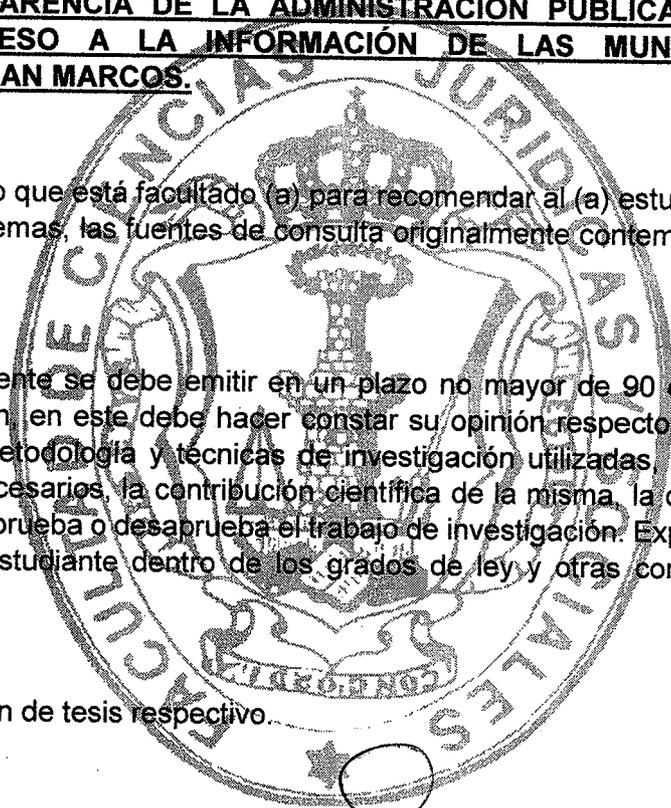
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, veintidós de junio de dos mil veintiuno

Atentamente pase al (a) Profesional, HOMERO NELSON LÓPEZ PÉREZ, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante KARLA JOHANNA ÁVILA BERGANZA, con carné 201312498 intitulado: LA TRANSPARENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA POR MEDIO DE LOS PORTALES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN DE LAS MUNICIPALIDADES EN EL DEPARTAMENTO DE SAN MARCOS.

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.



CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
 Jefe (a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



SAQO

Fecha de recepción 22 / 06 / 2021.

Lic. HOMERO NELSON LOPEZ PERE
 Abogado y Notario
 Asesor(a)



Guatemala, 22 de marzo de 2022



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



Dr. Carlos Ebertito Herrera Recinos

De acuerdo al nombramiento de fecha, 22 de junio de dos mil veintiuno, recaído en mi persona, he procedido a asesorar la tesis de la bachiller, **Karla Johanna Avila Berganza**, intitulado, **“LA TRANSPARENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA POR MEDIO DE LOS PORTALES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN DE LAS MUNICIPALIDADES EN EL DEPARTAMENTO DE SAN MARCOS”**, en virtud de lo analizado me permito emitir el siguiente:

DICTAMEN:

- I. En cuanto al contenido científico y técnico de la tesis, el estudiante analizó jurídicamente lo fundamental, y al practicar el análisis correspondiente, del intitulado: **“LA TRANSPARENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA POR MEDIO DE LOS PORTALES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN DE LAS MUNICIPALIDADES EN EL DEPARTAMENTO DE SAN MARCOS”**.
- II. En dicha, tesis, se utilizó suficientes referencias bibliográficas acorde al tema en cuestión, por lo que considero que la bachiller, resguardó en todo momento el derecho de autor, elemento indispensable a tomar en cuenta para el desarrollo de la investigación. De manera personal me encargué, de guiar al estudiante en los lineamientos de todas las etapas correspondientes al proceso de investigación científica.
- III. En la investigación, la bachiller, utilizó el método analítico, interpretando la Constitución Política de la República de Guatemala, Instrumentos Internacionales y normativa ordinaria, La técnica utilizada fue la documental, la cual se utilizó para recabar datos de diversas fuentes bibliográficas acerca del tema.
- IV. En cuanto al desarrollo de los capítulos, el sustentante desarrollo adecuadamente de cada uno, en virtud, que aportó el contenido necesario acorde a la investigación, pues en los mismos se especifica claramente el problema en cuestión y la problemática que es, **LA TRANSPARENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA POR MEDIO DE LOS PORTALES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN DE LAS MUNICIPALIDADES EN EL DEPARTAMENTO DE SAN MARCOS**.



- V. En la conclusión discursiva el bachiller hace alusión al problema consistente en **LA TRANSPARENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA POR MEDIO DE LOS PORTALES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN DE LAS MUNICIPALIDADES EN EL DEPARTAMENTO DE SAN MARCOS.**
- VI. Declaro, que no soy pariente dentro de los grados de ley de la estudiante y otras consideraciones que estime pertinentes y que puedan afectar la objetividad del presente dictamen.

Considero que el trabajo de tesis de la bachiller, **Karla Johanna Avila Berganza**, efectivamente reúne los requisitos de carácter legal, por tal motivo que me permito emitir, **DICTAMEN FAVORABLE**, de conformidad con el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Artículo treinta y uno (31) del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Atentamente,



Lic. HOMERO NELSON LOPEZ PEREZ
Abogado y Notario

Lic. Homero Nelson López Pérez
Abogado y Notario
Colegiado Activo 3946
Dirección: 7av 15-68 zona 13 Aurora 1
Correo: hnelop4444@gmail.com
Teléfono: 54858072



USAC
TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala

Guatemala 22 de agosto del 2022.



**FACULTAD DE CIENCIAS
 JURIDICAS Y SOCIALES**



UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Hora: _____

Firma: _____

Doctor
 Carlos Ebertito Herrera Recinos
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

Estimado Director:

Respetuosamente a usted informo que procedí a revisar la tesis del bachiller **KARLA JOHANNA AVILA BERGANZA**, la cual se titula **"LA TRANSPARENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA POR MEDIO DE LOS PORTALES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN DE LAS MUNICIPALIDADES EN EL DEPARTAMENTO DE SAN MARCOS"**.

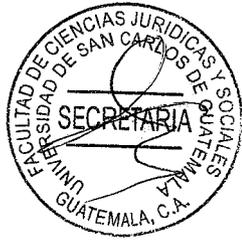
Le recomendé al bachiller algunos cambios en la forma, estilo, gramática y redacción de la tesis, por lo que habiendo cumplido con los mismos emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se le otorgue la correspondiente orden de impresión.

Atentamente,

ID Y ENSEÑAD A TODOS.


 Licda. Ingrid Beatriz Vides Guzmán
 Consejero Docente de Redacción y Estilo



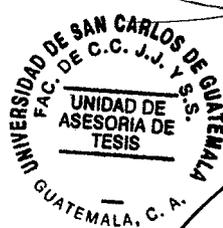


Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, treinta de enero de dos mil veintitrés.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante KARLA JOHANNA AVILA BERGANZA, titulado LA TRANSPARENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA POR MEDIO DE LOS PORTALES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN DE LAS MUNICIPALIDADES EN EL DEPARTAMENTO DE SAN MARCOS. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.



CEHR/SAQO





DEDICATORIA

- A DIOS:** Quien me dio fuerza y sabiduría para concluir con éxito la Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales.
- A MI MADRE:** Olga Marina Berganza Figueroa, por su apoyo absoluto y amor a prueba de todo.
- A MI PADRE:** Rubén Ávila Guerra, por su apoyo y cariño incondicional en todo momento.
- A MI ESPOSO:** Rafael Antonio Herrera Meza, por su amor, paciencia y cariño incondicional en todo momento.
- A MI FAMILIA:** Hilda Margot y Zonia Mabbel Berganza Figueroa, quienes siempre han sido parte importante en mi vida, dándome todo respaldo y cariño.
- A MIS AMIGOS:** Lisbeth Avendaño, Débora García, Brenda Cax, Nidia Chinas, Karla Bonilla, Luis Carbonero.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por las enseñanzas brindadas.
- A:** La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, por permitirme gozar del privilegio que en este país representa, una educación de nivel superior.



PRESENTACIÓN

La investigación es principalmente de tipo cualitativo, pues se describen conceptos relacionados con la administración municipal como también de transparencia y corrupción, aunado a que es de suma importancia que la Procuraduría de los Derechos Humanos, cuente con un mecanismo legal adecuado para permitir que las municipalidades sean sancionadas en cuanto al incumplimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública sobre todo en lo relativo al portal de acceso a la información pública el cual coadyuvaría a mejorar las condiciones de transparencia de la administración. El ámbito temporal de la investigación, abarca del año 2016 al 2021 en cuanto a las supervisiones realizadas a las municipalidades del departamento de San Marcos por parte de la Procuraduría de los Derechos Humanos.

El sujeto de la investigación es la Procuraduría de los Derechos Humanos y la rama del derecho se enfoca a los aspectos administrativo y penal, así como de la legislación nacional y los Convenios y Tratados Internacionales de derechos humanos en materia de derecho al acceso a la información pública, siendo el objeto de la investigación la efectividad de los procedimientos de supervisión de los portales de acceso a la información pública de las municipalidades del departamento de San Marcos.

El aporte del trabajo es establecer la debilidad en la normativa que regula las sanciones por incumplimiento de la ley de acceso a la información en Guatemala que genera ocultación de información en cada cambio de gobierno municipal es la causante de la poca transparencia de los recursos de las municipalidades en los últimos cinco años.



HIPÓTESIS

La poca transparencia de los recursos de las municipalidades en el departamento de San Marcos en los últimos cinco años se debe a que las administraciones ocultan información en cada cambio de gobierno municipal, y esto es debido a la debilidad en la normativa que regula las sanciones por incumplimiento de la ley de acceso a la información en Guatemala y que no permite otorgar un poder coercitivo a las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos, para ello se utilizó para la comprobación de la misma el método analítico lo cual permitió un análisis de las ramas del derecho dentro de la investigación.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La hipótesis planteada fue debidamente comprobada. Debiendo de utilizar para la comprobación métodos de carácter tanto analítico como sintético, utilizando principalmente las técnicas: documental y de fichas bibliográficas.

La comprobación se produce al determinar que efectivamente durante los años 2016 a 2021 las administraciones municipales en su mayoría no han cumplido con el portal de acceso a la información pública, por no contar con un portal adecuado, por falta de recursos económicos para uno propio, por incumplimiento de mantener de forma mensual la información en el portal y por falta de colaboración de los mismos encargados de las distintas unidades municipales, existiendo resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos en cuanto a violación de los derechos de la población en cuanto al acceso a la información que el mismo Ministerio Público no ha dado la importancia debida argumentando que no existe una forma directa de incumplimiento de la legislación vigente.



ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. Administración pública, administración municipal y presupuesto municipal.....	1
1.1. Aspectos de la administración pública y el funcionario público.....	2
1.2. Administración municipal.....	10
1.2.1. Otros aspectos de la administración.....	13
1.3. Presupuesto municipal.....	14
1.3.1. Legislación sobre el presupuesto.....	16
1.3.2. Etapas del manejo del presupuesto.....	23
1.3.3. Fiscalización de la ejecución del presupuesto municipal.....	24

CAPÍTULO II

2. Transparencia y corrupción.....	27
2.1. Definición de transparencia.....	27
2.2. Ventajas de la transparencia.....	30
2.3. Situación actual de transparencia en Guatemala.....	31
2.4. Aspectos de la corrupción.....	33
2.5. Efectos negativos de la corrupción.....	35
2.6. Situación actual de corrupción en Guatemala.....	36



CAPÍTULO III

	Pág.
3. Información pública y <i>habeas data</i>	39
3.1. Información pública.....	40
3.1.1. Definiciones.....	41
3.1.2. Sujetos.....	47
3.1.3. Tipos de información.....	48
3.1.4. Principios de la Ley de Acceso a la Información Pública.....	50
3.1.5. Procedimientos y requisitos de solicitud.....	52
3.1.6. Obligaciones.....	53
3.1.7. Sanciones.....	56
3.2. Habeas data.....	57
3.2.1. Definición.....	60
3.2.2. Principios.....	63

CAPÍTULO IV

4. Procurador de los Derechos Humanos.....	67
4.1. Definición.....	68
4.2. Funciones.....	69
4.3. Secretaria de Acceso a la Información Pública SECAI.....	71
4.4. Guía de Supervisión de Portales.....	73



CAPÍTULO V

Pág.

5. La transparencia de la administración pública por medio de los portales de acceso a la información de las municipalidades en el departamento de San Marcos.....	83
5.1. Responsabilidades y sanciones para funcionarios públicos ante la Ley de Acceso a la Información Pública.....	85
5.2. Análisis de la legislación en referencia al acceso a la información pública.....	89
5.3. Situación actual de la transparencia debido al cumplimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública.....	94
5.4. De la evaluación realizada de la Procuraduría de los Derechos Humanos a los portales de acceso a la información del 2016 al 2021.....	96
5.5. Propuesta de reforma legal para la sanción efectiva a las municipalidades en materia de incumplimiento de portales de acceso a la información pública.....	103
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	105
BIBLIOGRAFÍA.....	107



INTRODUCCIÓN

La Ley de Acceso a la Información Pública demanda que todas las entidades gubernamentales, se debe de implementar el portal informático, a efecto de transparentar los actos de la administración pública y de proporcionar a las personas interesadas los datos de las cuentas públicas, por lo que algunos portales de diferentes municipalidades carecen en algunos casos de información actualizada a la fecha en que se realiza la consulta y en otros casos incluso de la existencia del portal como tal.

La Ley de Acceso a la Información Pública Decreto No. 57-2008 tiene como objetivo principal fomentar la participación ciudadana en cuanto a la fiscalización o el control social de los fondos públicos, lo cual se traduce en una cultura de transparencia.

El objetivo general de la tesis fue comprobar el incumplimiento por parte de las municipalidades del departamento de San Marcos de los portales de acceso a la información pública y la necesidad de reforma legislativa para fortalecer la función de la Procuraduría de los Derechos Humanos para promover la transparencia.

La hipótesis planteada fue la poca transparencia de los recursos de las municipalidades en el departamento de San Marcos en los últimos cinco años se debe a que las administraciones ocultan información en cada cambio de gobierno municipal, y esto es debido a la debilidad en la normativa que regula las sanciones por incumplimiento de la



ley de acceso a la información en Guatemala y que no permite otorgar un poder coercitivo a las resoluciones del Procurador de los Derechos Humanos.

La tesis está dividida en cinco capítulos, en el primero refiere al tema de la administración pública y administración municipal; el segundo capítulo lo refiere el tema de la transparencia y la corrupción; el tercer capítulo en cuanto a la información pública y habeas data y los principios de la Ley de Acceso a la Información Pública; el cuarto capítulo lo confiere el tema del Procurador de los Derechos Humanos Secretaria de Acceso a la Información Pública SECAI y el quinto capítulo lo constituye el tema de la transparencia de la administración pública por medio de los portales de acceso a la información de las municipalidades en el departamento de San Marcos del 2016 al 2021.

Los capítulos desarrollados otorgan toda la información correspondiente y necesaria para el entendimiento de los procesos de evaluación de la Procuraduría de los Derechos Humanos en cuanto al cumplimiento de los portales de acceso a la información en el departamento de San Marcos.

Los métodos empleados durante la elaboración del trabajo son, principalmente, el analítico y el sintético y las técnicas documentales y de fichas bibliográficas. Debiéndose de establecer que es evidente en la actualidad la violación del derecho al acceso a la información por parte de las municipalidades al no cumplir con lo requerido por la Ley de Acceso a la Información Pública en cuanto a los portales de acceso.



De suma importancia es como tal que se fomente la transparencia de la administración pública y fortalecer los mecanismos adecuados que permitan que estos sean correctamente utilizados por los funcionarios públicos en beneficio de la colectividad a la cual representa



CAPITULO I

1. Administración pública, administración municipal y presupuesto municipal

Dentro del contexto de la investigación es de suma importancia tratar el tema de la administración pública, la administración municipal y presupuesto municipal, esto en razón de que la Ley de Acceso a la Información tiene como finalidad que todos los actos de la administración y del presupuesto municipal puedan ser dados a conocer a la población para la verificación adecuada de los recursos.

Por ello la administración pública es la consecuencia del funcionamiento de todas aquellas instituciones respecto a su estructura y su participación para gestionar la función del Estado en cuanto al cumplimiento de las obligaciones establecidas en la Constitución Política de la República de Guatemala y que deben de dar como resultado una correcta utilización de los recursos.

Debido a esto es de suma relevancia conocer aspectos esenciales de la administración pública dentro de lo cual se establecen las diferentes definiciones para algunos estudiosos y tratadistas respecto al tema y de la consideración de las características de la administración pública, sin dejar de mencionar los elementos esenciales en cuanto a su funcionamiento en beneficio de la sociedad.



Al hablar sobre la administración pública, también se habla relativamente de los temas de transparencia y ética, esto en razón de la necesidad que impera actualmente de fortalecer las buenas funciones de los empleados públicos y de la administración como tal, esto en razón de las distintas preocupaciones de la población guatemalteca en cuanto al tema del cumplimiento adecuado de las obligaciones de los mismos funcionarios públicos que resulta muy cuestionada hoy en día ante muchos aspectos que se reflejan en violaciones a los derechos humanos.

1.1. Aspectos de la administración pública y el funcionario público

Al referirse al tema de la administración pública en necesario señalar que el mismo es aquel conjunto de organizaciones de índole público que tienen como obligación una función administrativa enfocada en el cumplimiento de las obligaciones y necesidades de la gestión de un Estado como también de las distintas instituciones públicas las cuales tienen personalidad jurídica.

Sobre la administración pública se puede señalar que: “Por su función, la administración pública pone en contacto directo a la ciudadanía con el poder político, satisfaciendo los intereses públicos de forma inmediata, por contraste con los poderes legislativo y judicial, que lo hacen de forma mediata.”¹ Es importante determinar que en este caso Manuel Diez muestra la importancia que la administración pública debe de enfocarse a la satisfacción de las necesidades en general. Por otra parte, también Reyes Ponce señala

¹ Diez, Manuel María. **Manual de derecho administrativo**. Pág. 20



que: “La palabra Administración, se forma del prefijo ad, hacia, y de ministratio. La última palabra viene a su vez de *minister*, vocablo compuesto de *minus*, comparativo de inferioridad, y del sufijo *ter*, que sirve como término de comparación.”²

Por otra parte se puede señalar que la administración pública está formulada esencialmente por el poder ejecutivo de un país como también de las distintas instituciones que son esenciales para el funcionamiento del mismo ejecutivo.

Para el tratadista Marienhoff citado por Hugo Haroldo Calderón Morales puede definirse la administración como: “La actividad permanente, concreta y practica del Estado que tiende a la satisfacción inmediata de las necesidades del grupo social y de los individuos que lo integran.”³

Dentro de estos aspectos importantes, es relevante determinar que como tal la administración pública es una forma o método de utilizar los distintos recursos del Estado en beneficio de una sociedad y que se refleja en la función del recurso humano como tal, dirigido a la atención de las necesidades de la misma población y del interés público en general.

“Existen diferentes conceptos, sin embargo, podemos entenderla como la parte de los órganos del estado que dependen directa o indirectamente del poder ejecutivo, tienen a su cargo toda la actividad estatal que no desarrollan los otros poderes (legislativo y

² Reyes Ponce, Agustín. *Administración de empresas*, parte I. Pág. 15.

³ *Derecho administrativo I*. Pág. 4.



judicial); su acción es continua y permanente, siempre persigue el interés público, adopta una forma de organización jerarquizada y cuenta con elementos personales, patrimoniales con una estructura jurídica y con procedimientos técnicos.”⁴

Se puede resumir en base a las definiciones anteriores que la administración pública como tal es todo aquel conjunto de recurso humano llamado funcionarios o empleados que están plenamente obligados y comprometidos a determinadas funciones gubernativas y que se desarrollan en distintos niveles que van desde lo operativo hasta niveles especializados en cuanto a la gestión administrativa.

Es por ello que para autores como lo es Hugo Calderón, la administración pública tiene aspectos específicos y relevantes por lo cual la define de la siguiente manera: “El conjunto de Órganos Administrativos que desarrollan una actividad para el logro de un fin (Bienestar General), a través de los Servicios Públicos (que es el medio de que dispone la Administración Pública para lograr el Bienestar General), regulado en su estructura y funcionamiento, normalmente por el Derecho Administrativo.”⁵

Dentro de esas obligaciones gubernamentales se deben de demostrar las capacidades del recurso humano y llenar ciertos requisitos para el correcto funcionamiento de la administración pública, siendo por ello en muchas ocasiones evidente la necesidad de establecer requisitos en cuanto al recurso humano y como el mismo debe de ser tomado,

⁴ www.INCAE.edu/mba (Consultado el 20 de agosto del 2021)

⁵ Calderón Morales. **Op. Cit.** Pág. 10



considerando aspectos que permitan que la misma administración se desarrolle en forma idónea y que sea adecuada para poder cumplir con las funciones de prestar servicios públicos adecuados a la población y que se encaminen al desarrollo humano de todos sus miembros.

“Así, los requisitos institucionales serían:

- Principios meritocráticos para la contratación, promoción y destitución de los empleados públicos.
- Autonomía técnica en el desempeño de las funciones.
- La existencia de un sistema adecuado de gestión de recurso humano que promueva la planificación, la optimización de la organización, fomente la capacitación, desarrollo y desempeño: una adecuada remuneración; y gestione las relaciones labores, sociales y humanas.
- Esto debe articularse con un sistema de información que supervise desde un enfoque funcional y fiscal la evolución de los recursos humanos.”⁶

La administración pública debe de interponer para que el recurso humano sea efectivo una serie de requisitos necesarios para su idoneidad, y esto no implica al tema sobre los empleados o funcionarios públicos, es por ello que refiere a que deben de existir un sistema adecuado del recurso humano para que el mismo sea capacitado y con ello mejorar la administración pública en cuanto a su funcionamiento, el cual debe de ser supervisado de forma constante y adecuada, tomando en cuenta que dentro del recurso

⁶ República del Perú: **Evaluación de la gobernabilidad democrática**. Pág. 94.



humano como tal este debe de ser independiente para ejecutar sus funciones cuales son necesarios evaluar al momento de la misma contratación, incluyendo dentro de ello a los empleados de libre nombramiento y remoción.

Por otra parte, se debe de entender que la misma administración pública para ser efectiva debe de contar con los mecanismos adecuados para que la gestión como tal sea efectiva, siendo por ello que actualmente para desarrollarse adecuadamente necesita de cuatro metodologías adecuadas que son necesarias para la atención de las necesidades locales y de los miembros de la población que buscan por medio de los servicios públicos que se les atiendan ciertas necesidades, las cuales son las siguientes:

- “La delegación de la toma de decisiones en jerarquías inferiores como agencias operativas, organismos regionales, gobiernos sub nacionales pues éstos están más próximos al problema y tienen objetivos más claros.
- Una orientación hacia el desempeño que comienza desde los insumos y el cumplimiento legal hasta los incentivos y los productos.
- Una mayor orientación hacia el cliente bajo las estrategias de informar y escuchar al cliente para comprender lo que quieren los ciudadanos y responder con buenos servicios.
- Una mayor orientación de mercado, aprovechando los mercados o cuasimercados (a través de contratos de gestión y personal), la competencia entre los organismos públicos,



el cobro entre los organismos y la externalización, mejoran los incentivos orientados al desempeño.”⁷

Lo anterior determina la importancia de cómo debe de girar la administración pública en cuanto al desarrollo de la misma y que debe de desarrollarse por medio de una adecuada delegación de funciones para que el desarrollo de las actividades sean más prontas y efectivas bajo la responsabilidad de quien las desarrolla, siendo evidente la necesidad de contar con los recursos adecuados y el buen manejo de los mismos, siendo evidente la necesidad además de conocer las necesidades de la población por medio de saberles escuchar y atender y por ultimo pero no menos importante la funcionalidad de las distintas instituciones.

a. Elementos de la administración pública

En cuanto a los elementos de la administración pública estos se señalan deben de ser:

a. La actividad de administración pública; b. El órgano administrativo; c. La finalidad que pretende el Estado a través de la administración; y, d. El medio que la administración pública dispone para la realización de sus propósitos

En cuanto a este elemento el mismo es aquel medio por el cual se desarrolla la administración pública considerando que para el desarrollo de una correcta

⁷ Losada i Marrodán Carlos. **¿De burócratas a gerentes?: las ciencias de la gestión aplicadas a la administración del estado.** Pág. 78.



administración debe de existir un órgano idóneo de atención a las necesidades de la población como tal.

“La actividad de la administración pública: los órganos administrativos desarrollan una actividad por medio de la administración pública, esta cumple su propósito a través de la prestación de los servicios públicos, satisfaciendo necesidades esenciales de la comunidad, con el fin primordial del bien común.”⁸

Este elemento enfoca el desarrollo como tal de la administración pública y como el mismo debe de ser puesto a disposición de la sociedad en cuanto a las necesidades a cubrir y que sobre todo se da por medio de la prestación de los servicios como tal y que concluyen con la satisfacción de una necesidad colectiva, siempre prestándose en las mejores condiciones para que el mismo en verdad cumpla con su finalidad.

“El órgano administrativo: es el conducto por el cual se manifiesta la personalidad del Estado, por medio de órganos que pertenecen a la administración pública. 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, por medio del cual el Estado se desenvuelve como sujeto de derecho.”⁹

⁸ Aguirre Barrera Miriam Judith. **La necesidad de desconcentrar la administración pública centralizada en las gobernaciones departamentales en Guatemala.** Pág. 5

⁹ *Ibíd.* Pág. 4

En cuanto a este elemento el mismo es aquel medio por el cual se desarrolla la administración pública considerando que para el desarrollo de una correcta administración debe de existir un órgano idóneo de atención a las necesidades de la población como tal.

“El medio: es el que utiliza la administración pública para cumplir y desarrollar su actividad es a través del servicio público.”¹⁰ Como tal el servicio público entonces es la plataforma por medio de la cual se cumplen los fines de la misma administración que van en beneficio del desarrollo de las personas como parte de la sociedad a la cual se debe y de las cuales debe de velar un pleno desarrollo humano.

Este elemento se enfoca en forma directa en cuanto a la prestación del servicio público que debe de estar encaminado al cumplimiento de las obligaciones constitucionales del Estado y que van a temas como educación, salud, seguridad, etc.

“Finalidad: el medio es el elemento dogmático de la administración pública, ya que su finalidad es el bienestar general de toda la población, siendo un elemento a la vez constitucional expresado en la Constitución Política de la República de Guatemala, el Artículo 1 establece: Protección a la persona. El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común.”¹¹

¹⁰ *Ibíd.* Pág. 5

¹¹ *Ibíd.* Pág. 5



En cuanto al elemento de la finalidad este es indiscutible en cuanto a que el mismo enfoca como se menciona en el cumplimiento de las obligaciones del Estado en cuanto a las necesidades de la población y que se enfoca en el bien común como tal, siendo esas finalidades que deben de cumplir por medio de la prestación de servicios públicos adecuados que se enfocan sobre todo a una obligación adecuadamente atendida para la población.

1.2. Administración municipal

La Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 254 sobre el gobierno municipal señala que: “El gobierno municipal será ejercido por un concejo el cual se integra con el alcalde, los síndicos y concejales, electos directamente por sufragio universal y secreto para un período de cuatro años, pudiendo ser reelectos”.

Este por lo tanto es el encargado de atender las necesidades locales en las comunidades y con ello cumplir con las obligaciones constitucionales del Estado que como se ha señalado deben de enfocarse al bien común.

Antes de definir lo concerniente al tema de la administración municipal es necesario conocer lo referente al tema de la municipalidad y el municipio para mejor entendimiento del tema de la administración municipal.



En cuanto a la municipalidad entonces se entiende que es: “El ente del Estado responsable del gobierno del municipio es una institución autónoma, es decir, no depende del gobierno central. Se encarga de realizar y administrar los servicios que necesitan una ciudad o un pueblo. Una función importante de la Municipalidad es la planificación, el control y la evaluación del desarrollo y crecimiento de su territorio. También se presta especial atención a los aspectos sociales y a buscar contribuir a mejorar la calidad de vida de los vecinos.”¹²

Dentro de esa calidad que tiene la municipalidad se entiende que este cumple con las obligaciones constitucionales que se le ha delegado por parte del mismo Estado al cumplir con beneficiar con ciertos servicios públicos a la población y con ello buscar el beneficio del desarrollo humano en las distintas comunidades que conforman el municipio.

Por ello entonces en cuanto al municipio se puede indicar que el mismo Artículo 7 del Código Municipal establece: “El municipio en el sistema jurídico. El municipio, como institución autónoma de derecho público, tiene personalidad jurídica y capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, y en general para el cumplimiento de sus fines en los términos legalmente establecidos, y de conformidad con sus características multiétnicas, pluriculturales y multilingües. Su representación la ejercen los órganos determinados en este Código”.

¹² Municipalidad de Guatemala, **Memoria de labores 2020**.



El municipio entonces desde el enfoque de la administración pública es el ente que representa tanto a la población y el cual administra los bienes para la prestación de servicios públicos a favor de sus miembros y como se señala por medio de la personalidad jurídica puede adquirir obligaciones como exigir el cumplimiento del Estado para el beneficio de los derechos que le correspondan.

Se debe de tomar en consideración que: “el municipio es la expresión más pura de los intereses sociales de grupo y el mejoramiento de la calidad de vida de los que lo integran”¹³ y con ello destacar la importancia de determinar lo que se entiende por municipio y que radica en que aquella institución que sirve como punto de partida para el desarrollo integral de la persona humana.

Así mismo en cuanto al municipio se puede señalar que: “El vocablo municipio proviene del latín municipium, por lo que etimológicamente hacía referencia a la forma organizacional de una comunidad itálica mediante la cual sus miembros tomaban a su cargo ciertas tareas personales u obligaciones tributarias”¹⁴. Esa representación local es de suma importancia en cuanto a los fines que se buscan dentro del municipio ya que esa organización permite la búsqueda del bien común.

Por ello debe de entenderse que la administración municipal no es más que todas las acciones de la autoridad municipal que refieren a las formas sobre las cuales se administran los recursos de los mismos para beneficio de la población la cual se

¹³ Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo**. Pág. 227

¹⁴ **Ibíd.** Pág. 228



establece dentro de un área geográfica denominada municipio. Esta administración municipal tiene como función atender todas las necesidades que emanan de los intereses de las personas que conforman el municipio.

1.2.1. La autonomía como aspecto importante de la administración

Un aspecto sumamente importante de considerar dentro de la administración municipal es el tema de la autonomía.

Esta autonomía se encuentra estipulada en el contenido del Artículo 3 del Código Municipal el cual señala lo relacionado a la autonomía de los municipios, el cual literalmente dice de la autonomía que: “En ejercicio de la autonomía que la Constitución Política de la República garantiza al municipio, éste elige a sus autoridades y ejerce por medio de ellas, el gobierno y la administración de sus intereses, obtiene y dispone de sus recursos patrimoniales, atiende los servicios públicos locales, el ordenamiento territorial de su jurisdicción, su fortalecimiento económico y la emisión de sus ordenanzas y reglamentos”.

Así mismo, también dentro del contexto de la Ley General de Descentralización reconoce la autonomía de los municipios como un principio orientador del proceso de descentralización del Organismo Ejecutivo, por lo que el objeto de dicha ley consiste en desarrollar el deber constitucional del Estado, de promover en forma sistemática la descentralización económica administrativa, para lograr un adecuado desarrollo del país,



en forma progresiva y regulada para trasladar las competencias administrativas, económicas, políticas y sociales del Organismo Ejecutivo, al municipio.

1.3. Presupuesto municipal

Las municipalidades son órganos administrativos, destinatarias del poder de decisión, la titularidad de la competencia, las funciones, los recursos de financiamiento para la aplicación de las políticas públicas nacionales, tal y como lo preceptúa el Artículo 2 de la Ley General de Descentralización y como tal debe de considerar la importancia de funcionamiento por medio de un adecuado presupuesto.

Partiendo de lo mismo entonces el manejo de los recursos municipales se basan en todos los aspectos relativos a la descentralización. A partir del año 1986 se han implementado algunas medidas tendentes a fortalecer el desempeño económico de los municipios, entre los mecanismos mencionados para el efecto están las transferencias a las municipalidades y el establecimiento de los fondos sociales.

La medida de mayor impacto han sido las transferencias, ya que con estas se han mejorado significativamente los ingresos municipales, mas no lo es los fondos sociales ya que estas solo han sido una competencia entre el gobierno central y las municipalidades en cuanto a la ejecución de obras sin coordinación mutua y que han perjudicado los intereses de los miembros de las distintas comunidades al realizarse de forma inadecuada.



Debido a lo anterior dentro del contexto de la Constitución Política de la República Guatemala el Artículo 257 indica: “El Organismo Ejecutivo incluirá anualmente en el Presupuesto General de Ingresos Ordinarios del Estado, un diez por ciento del mismo para las Municipalidades del país. Este porcentaje deberá ser distribuido en la forma que la ley determine, y destinado por lo menos en un noventa por ciento para programas y proyectos de educación, salud preventiva, obras de infraestructura y servicios públicos que mejore la calidad de vida de los habitantes. El diez por ciento restantes podrán utilizarlo para financiar gastos de funcionamiento”.

Lo descrito en el Artículo 257 de la Constitución Política de la República de Guatemala es una disposición interesante, cuya naturaleza y espíritu radica en garantizar a la población que la mayor parte de las transferencias serán utilizadas para mejorar las condiciones de sus habitantes. Esta restricción es el resultado de la desconfianza que recae sobre las municipalidades con relación al posible exceso de gasto en los salarios o en otros rubros de naturaleza puramente administrativa sin dejar de mencionar la posibilidad de mal uso de los fondos como tal.

“El gobierno local, o sea el gobierno municipal es la frase que utiliza la constitución; y lo encarga a un cuerpo colegiado que se denomina Concejo, el cual es un órgano deliberativo que dicta resoluciones y ordenanzas relacionadas con materias de su competencia, para cumplir una actividad que interesa a todos los vecinos que integran un municipio”.¹⁵

¹⁵ Prado, Gerardo. **Derecho constitucional guatemalteco**. Pág. 183



En conclusión, entonces se debe de entender que el presupuesto municipal es aquel que se dirige a la atención de las necesidades de la población dentro del municipio y que se debe de ejecutar de la manera más transparente en cuanto a las normas que la misma legislación guatemalteca requiere.

1.3.1. Legislación sobre el presupuesto

El presupuesto es un instrumento de planificación y control de los recursos financieros, que permite establecer el origen y el monto aproximado de los ingresos y el uso racional de los gastos administrativos, inversiones en las obras a realizar y el pago de las obligaciones contraídas. El presupuesto tradicional, es la estimación de los recursos financieros y el límite máximo de los gastos que pueden efectuarse durante un año fiscal.

“El presupuesto público se puede definir como un medio para decidir la producción prevista en un determinado período, así como para asignar formalmente los recursos reales y financieros requeridos para esa producción”¹⁶.

Según el Artículo 8, de la Ley Orgánica del Presupuesto: “Los presupuestos públicos son la expresión anual de los planes del Estado, elaborados en el marco de la estrategia de desarrollo económico y social, en aquellos aspectos que exigen por parte del sector público, captar y asignar los recursos conducentes para su normal funcionamiento y para

¹⁶ Asociación Guatemalteca de Investigadores de Presupuesto. **Revista Anual**. Pág. 20



el cumplimiento de los programas y proyectos de inversión, a fin de alcanzar las metas y objetivos sectoriales, regionales e institucionales”.

El presupuesto, para los gobiernos locales, debe ser un instrumento de planeación, que permita la estimación de los ingresos y la previsión de los gastos, y debe anticipar acciones encaminadas al logro del bienestar de la población. Es una herramienta para la asignación de recursos en forma equitativa y eficiente, para la realización de las actividades planeadas.

En cuanto a la asignación presupuestaria municipal es necesario mencionar lo relativo a la normativa legal que regula el sistema presupuestario para dicho sector y que se encuentra establecida en distintos instrumentos de la normativa guatemalteca siendo estos los siguientes:

a. Constitución Política de la República de Guatemala

En el Artículo 237, acerca del presupuesto general de ingresos y egresos del Estado, indica que en el presupuesto aprobado para cada ejercicio debe incluirse la totalidad de ingresos y egresos, y que:

“Los organismos, las entidades descentralizadas y las autónomas podrán tener presupuestos y fondos privativos cuando la ley así lo establezca.”



En cuanto a ello debe de comprenderse la importancia que es el desarrollo de las distintas funciones administrativas del Estado y como algunas entidades como por ejemplo la Universidad de San Carlos de Guatemala en su calidad de autónoma cumple con esa obligación del Estado de velar por el respeto del derecho a la educación y con ello coadyuva al cumplimiento de los objetivos de la administración pública.

El Artículo 253, literal b, de la Constitución Política de la República de Guatemala al hacer referencia a la autonomía municipal, establece que: “Los municipios son autónomos.... y pueden obtener y disponer de sus recursos”, completando con contenido del presupuesto municipal y el Artículo 238 del mismo cuerpo legal señala que La formulación, ejecución y liquidación del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado”.

Lo anterior argumentado en la norma constitucional señala que es una obligación por parte de las municipalidades la de respetar los procedimientos establecidos en cuanto a la misma ejecución del presupuesto y que además de esos medios las mismas municipalidades pueden generar sus propios ingresos estableciendo para ello determinadas tasa o arbitrios.



b. Ley Orgánica del Presupuesto y su Reglamento

Debe de establecerse que dentro del fin que tiene esta normativa es regular los sistemas presupuestarios de contabilidad integrada gubernamental, de tesorería y de crédito público, para lo cual el Artículo 2, señala: “en cuanto al ámbito de aplicación que las entidades autónomas están sujetas a las disposiciones de la misma”.

Esto como tal implica que en materia presupuestaria aun siendo entidades autónomas deben de regirse en cuanto a la ejecución del presupuesto a través del contenido de esta normativa la cual es de observancia general y que enmarca como tal que deben de cumplirse ciertas funciones dentro de la estructura del Estado que como tal se encaminan al bien común.

En el Artículo 46, respecto a la metodología presupuestaria señala que: “Sin perjuicio de la autonomía que la Constitución Política de la República otorga a las municipalidades y en virtud a que éstas actúan por delegación del Estado, su presupuesto anual de ingresos y egresos deberá adecuarse a la metodología presupuestaria que adopte el sector público”.

Con ello entonces se está garantizando la función del Estado en cuanto a verificar que los fondos sean ejecutados de forma adecuada y sobre todo para los fines que son necesarios cumplir por las instituciones autónomas.



En el Artículo 40, se indica que: “las entidades autónomas, deben remitir anualmente al organismo ejecutivo y al Congreso de la República de Guatemala sus presupuestos, únicamente para su conocimiento e información”.

Con ello se da el control que debe de tenerse por parte del Estado para la ejecución de los distintos proyectos y como estos deben de estar acorde a las distintas normativas que deban de considerarse, sin dejar de tomar en consideración que dicho presupuesto debe de estar conforme a la calidad de ingresos que se tengan como del presupuesto que se le asigna por parte del Estado.

Es importante hacer referencia al Artículo 35 de esta ley, en la que se explica que “el Ministerio de Finanzas Públicas es quien evalúa la gestión presupuestaria del Sector Público, excepto la del sector municipal y de la Universidad de San Carlos de Guatemala”.

Con ello se permite que el presupuesto de estas entidades autónomas sea acorde a la misma designación presupuestaria como también a lo que las mismas generen dentro de sus propias gestiones para adquirir fondos propios.

Sin embargo, el Artículo 47, indica: “Para fines de consolidación de cuentas e información que debe efectuar el Organismo Ejecutivo, las municipalidades remitirán, al Ministerio de Finanzas Públicas, al Congreso de la República y a la Contraloría General de Cuentas, sus presupuestos de ingresos y egresos aprobados. Asimismo, la información de la



ejecución física y financiera de su gestión presupuestaria, en la oportunidad y con el contenido que señale el reglamento. En cuanto a la inversión pública, se informará, además, a la Secretaría General del Consejo Nacional de Planificación Económica”.

Con todas estas formas de cumplimiento de las obligaciones presupuestarias también se asegura que las actividades que las municipalidades desempeñen sean consideradas adecuadas en cuanto a la verificación de los debidos procedimientos y sobre todo que se encaminen al bienestar local.

Respecto a los ingresos, esta ley, en el artículo 16, establece en la literal a): “los ingresos se registran en el momento en que se liquidan o devengan, y según sea el caso su recaudación efectiva”. Con esto lo que se formula es que es al momento de ocurrir el proceso de ingreso a los fondos municipales es cuando se considera que el mismo ya es apto para la ejecución municipal.

Según el Artículo 12 del Reglamento de la Ley Orgánica del Presupuesto, las características del momento del registro para los ingresos son:

“a) Los ingresos se devengan cuando, por una relación jurídica, se establece un derecho de cobro a favor de los organismos y entes del Sector Público y, simultáneamente, una obligación de pago por parte de personas individuales o jurídicas, éstas últimas pueden ser de naturaleza pública o privada; y, b) Se produce la percepción o recaudación



efectiva de los ingresos en el momento en que los fondos ingresan o se ponen a disposición de una oficina recaudadora”.

Esto señala plenamente que es hasta que se adquiere el pago de una obligación a favor de la municipalidad que se puede considerar que ese ingreso es parte del presupuesto de la misma y que con ello se cuenta con los recursos adecuados para poder cumplir con los distintos servicios públicos.

En referencia a los gastos, el Artículo 16 de la Ley Orgánica del Presupuesto, en la literal b), expresa que: “los egresos se registran en tres momentos: compromiso, devengado y pagado”. Dicho inciso determina entonces que en la existencia de un adeudo que se tenga ante la administración municipal se debe de producir por medio del vencimiento de una obligación el pago correspondiente.

El Artículo 12 del Reglamento de la Ley Orgánica del presupuesto, señala que las características de los momentos del registro del presupuesto de egresos son de suma importancia y que deben de tomarse en cuenta lo siguiente:

“a) Se considera comprometido un crédito presupuestario cuando en virtud de autoridad competente se dispone su utilización....., b) Se considera devengado un gasto cuando queda afectado definitivamente el crédito presupuestario al cumplirse la condición que haga exigible una deuda....., c) El pago extingue la obligación exigible mediante la entrega de una suma de dinero al acreedor o beneficiario”.



Este último momento del registro del presupuesto de egreso señala que debe considerarse para el pago correspondiente tanto la fecha en que se emite el cheque como de la transferencia que entregara el efectivo para cumplir con la obligación.

c. Código Municipal

Dentro de la presente normativa el Artículo 35, literal f, señala que es responsabilidad del Concejo Municipal, “la aprobación, control, evaluación y liquidación del presupuesto de acuerdo a las políticas públicas municipales”. Y esto debe de enfocarse a las necesidades de las mismas comunidades del municipio quienes en lo adecuado deben de tener la participación adecuada del mismo.

El Artículo 126, acerca de la unidad presupuestaria, indica: “El presupuesto municipal es uno, y en él deben figurar todos los ingresos estimados y los gastos autorizados para el ejercicio fiscal correspondiente”. Respecto, a la estructura del presupuesto el código en el Artículo 129, hace referencia a que el presupuesto municipal tendrá su estructura de acuerdo a la técnica del presupuesto, por programas, por ello debe tener las siguientes categorías programáticas: programa; subprograma; proyecto; y, actividad u obra.

1.3.2. Etapas del manejo del presupuesto

En cuanto al manejo de los recursos municipales que este se divide en las siguientes etapas:

“a) Formulación: 1) El Concejo Municipal define las políticas presupuestarias, 2) La alcaldía estima los ingresos y proyecta los gastos.3) El Concejo Municipal discute y



aprueba antes del quince de diciembre con el voto favorable de las dos terceras partes el presupuesto para el año siguiente.

b) Ejecución: 1) Las unidades de la Alcaldía recaudan los ingresos y realizan los gastos previstos en el presupuesto con base en una programación trimestral. 2) El Concejo Municipal Puede modificar el presupuesto con el voto favorable de las dos terceras partes.

c) Información: 1) El Alcalde informa trimestralmente al Concejo Municipal y al Consejo Municipal de Desarrollo sobre la ejecución presupuestaria. El informe se pondrá a disposición de las comunidades a través de los alcaldes auxiliares.

d) Liquidación: 1) Se elabora un informe sobre la ejecución presupuestaria que se envía la Contraloría General de Cuentas, al Instituto Nacional de Fomento Municipal y al Congreso de la República¹⁷.

1.3.3. Fiscalización de la ejecución del presupuesto municipal

El manejo de los recursos municipales son la responsabilidad plena del gobierno local, y debe de hacerse un énfasis en la importancia que tiene éste en un municipio, y sobre todo para que las administraciones sean eficientes transparentes, y comprometidas con la necesidad de mejorar la calidad de vida de toda la población, tal como se ha exigido en las últimas administraciones de los municipios en Guatemala.

¹⁷ Pirir Sincal, Edgardo. **Administración de las finanzas municipales por parte del gobierno local de San Juan Sacatepéquez**. Pág. 60



El municipio para realizar el cumplimiento de sus finalidades de tipo político, económico y social, tiene que llevar a cabo una serie de actividades de representación política, de prestación de servicios públicos y de promoción del desarrollo económico y social. Para tal efecto, tiene que satisfacer sus propias necesidades de recursos económicos, materiales humanos y técnicos realizando una serie de actividades administrativas que le permitan obtener dichos recursos, organizarlos y aplicarlos eficientemente para el cumplimiento de sus fines.

En ese marco de acción, el gobierno municipal tiene que realizar en forma particular, la actividad financiera o hacendaría por medio de la cual se va a procurar los recursos necesarios para efectuar los gastos públicos y administrativos, así como a satisfacer las necesidades públicas de su comunidad y al cumplimiento de sus propios fines.

Lo anterior refiere a la importancia de cómo se debe de realizar el manejo de los recursos municipales y sobre todo de los procedimientos siendo un problema a enfrentar que los mismos no son dados a conocer a las comunidades o habitantes y esto provoca serios problemas en cuanto a la transparencia que se deben de presentar hoy en día los procesos y que deben de estar apegados a la Ley de Acceso a la Información Pública por medio de los portales que las municipalidades deben de tener y en donde debe de contener la información correspondiente.

En cuanto a la fiscalización directamente en cuanto al manejo de los fondos públicos esta le corresponde a la Contraloría de Cuentas que es una institución técnica



descentralizada, con las funciones fiscalizadoras de los ingresos, egresos y en general de todo interés hacendario de los organismos del estado, los municipios, entidades descentralizadas y autónomas, así como de cualquier persona que reciba fondos del Estado.



CAPÍTULO II

2. Transparencia y corrupción

Hoy en día es de suma importancia entender que la transparencia es una exigencia que actualmente se da en Guatemala en todos los ámbitos y esto se debe sobre todo a los altos índices de corrupción. Por ello entonces la transparencia debe y es un sinónimo de la política en Guatemala todo ello considerado así debido a los altos índices de corrupción que se dan precisamente dentro de la administración pública hoy en día siendo estos los procesos que se han conocido sobre distintos funcionarios y empleados públicos.

2.1. Definición de transparencia

En la sociedad existe actualmente mucho interés en tratar el tema de la transparencia y aun cuando en la misma sociedad se refleja únicamente en los aspectos políticos esto va más allá de ello, toda vez que aun cuando el problema principal y contrario de la transparencia lo es la corrupción esto se debe a que no solo es la administración pública la que se puede ver envuelta en ello pues regularmente esto se refleja a la misma sociedad que la promueve y la permite. Siendo con ello que se ha transformado en un problema serio para los intereses de la población pues al no cumplirse con lo mismo se está violentado un derecho pleno de la sociedad.



“El término transparencia deriva del latín *trans* -más allá de, a través de- y de *pareo* aparecer, mostrar o mostrarse. Es la preocupación por explicar, por hacer comprender, por reconocer errores o mala praxis, por abrir archivos y apuntes y recuerdos, por describir fielmente hechos y circunstancias.”¹⁸

El termino como tal de la transparencia es un tema bastante utilizado en la actualidad en donde la misma sociedad exige practicas adecuadas de sinceridad de la administración pública y en donde se busca que la misma sociedad tenga acceso a esa información.

“La transparencia, concebida como una condición necesaria, mas no suficiente, para que los gobiernos sean imputados por sus acciones, es decir, que la responsabilidad pública le pueda ser atribuida.”¹⁹

La transparencia en la actualidad debe de entenderse como aquella actividad que tiene como finalidad determinar cómo el funcionario público y empleado público realizan sus funciones en beneficio de la población y en cumplimiento a las obligaciones constitucionales delegadas a él por parte del Estado y que están reflejadas en las obligaciones constitucionales del mismo y que deben de cumplirse de forma adecuada ante la necesidad de realizar bien los distintos procesos.

Lo anterior en la actualidad debe de ser atendido por medio del fortalecimiento del Estado tanto a nivel institucional como a nivel de la misma legislación y parte de ello se observa

¹⁸ Escalante, Fernando. **El derecho a la privacidad, Instituto de acceso a la información.** Pág. 15

¹⁹ Rodríguez Zepeda, Jesús. **Estado y transparencia; Un paseo por la filosofía política.** Pág. 36



hoy en día en el desarrollo que debe de darse al cumplimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública la cual busca efectivamente que la transparencia sea más practicada por todos los sujetos obligados como tal, siendo una herramienta que fortalecerá el desarrollo del país y que sobre todo permitirá de forma más adecuada cumplir por la administración pública de sus obligaciones.

“Transparencia nos refiere a algo claro o evidente, que se comprende sin duda ni ambigüedad. Esto dentro de la administración pública representa que todos los actos, contratos y en si cualquier gestión que se realice dentro del sector Estatal debe de ser realizado sin oscurantismo o secretividad que genere la desviación de los objetivos, planes y fondos del Estado.”²⁰

Refiere García Montenegro sobre la transparencia que esta debe establecerse a todo aquello que no se encuentra rodeado de confusión o secretos y que se enfoca a todas aquellas actividades de la función del Estado por medio de cualquier institución y que deben de ser ampliamente conocidas por la población en general en los aspectos de ser concretos en cuanto a la finalidad de las actividades que se desarrollan y que deben de cumplirse.

“La transparencia atañe a todos los guatemaltecos, tanto ciudadanos que se desenvuelven en el ámbito privado como en el ámbito público, ya que de lo contrario estaríamos jugando a un papel de guatemaltecos exigentes de un sistema probo, pero

²⁰ García Montenegro Alejandra. **La transparencia del gasto público**. Pág. 87

siendo nosotros parte del problema al fomentar de manera directa o indirecta la corrupción, tratando de conseguir favores o sobornando a funcionarios y autoridades públicas para disuadir nuestras responsabilidades como pagar una multa de tránsito, evadiendo el pago de nuestros impuestos, por ejemplo citar algunos ejemplos.”²¹

Con ello debe de decirse que dentro de la administración pública debe de existir un pleno desarrollo de actividades que se enfoquen al pleno cumplimiento de los procedimientos como normativas referentes a la transparencia evitando con ello que se produzcan actos que atentan contra los intereses de la colectividad.

2.2. Ventajas de la transparencia

Debe de entenderse que las ventajas de la transparencia resaltan en cuanto a cómo se observa la administración pública para la población y por ende de los beneficios que esta tiene en cuanto a una forma correcta de atender las necesidades de la población y cumplir con las obligaciones constitucionales del Estado que en el presente caso se debe de dar por medio de las municipalidades, siendo estas ventajas esenciales a considerar las siguientes:

1. “La libertad de información
2. Informar detalladamente de los requerimientos de las personas

²¹ **Ibíd.** Pág. 87



3. Remitir a organismos jurisdiccionales la información solicitada referente al gasto público
4. Informar oportunamente de la ejecución presupuestaria
5. Mantener la eficacia y eficiencia en el manejo de los recursos estatales
6. Permitir la fiscalización por entidades privadas o publicas
7. Aplicar las normas internacionales relativas la transparencia de la cual Guatemala a ratificado con diversos Estados.”²²

Estas ventajas de la transparencia son elementos esenciales para que la misma población pueda conocer sobre el manejo de los fondos públicos y a su vez una forma de fiscalización adecuada.

2.3. Situación actual de transparencia en Guatemala

En cuanto a lo anterior entonces es necesario establecer la importancia que tiene en la actualidad para los guatemaltecos el tema de la transparencia y que refiere a las actividades de la administración pública enfocadas a combatir la corrupción y lo cual limita la calidad de la administración pública como tal al no ser ejecutada de forma honesta.

Por otra parte, aun cuando la administración pública y los actos de la administración en cuanto a la transparencia son relacionadas directamente en cuanto a las actividades del

²² Díaz Figueroa, Herbert Alexander. **Acceso a la información pública como plataforma ética de la transparencia gubernamental**. Pág. 90



organismo ejecutivo esto no es tan real en cuanto al tema de la efectividad de la transparencia esto en razón que para que exista la vulneración de la transparencia debe de existir la corrupción y regularmente esta corrupción llevada desde la realidad se da por dos partes en la cual participa la misma sociedad como tal.

“Es por esto que la transparencia debe de existir en todos los entes del Estado, desde las unidades más pequeñas hasta aquellas más complejas. No podemos exigir a una sola dependencia la probidad y eficiencia del sistema, ya que éste está integrado por un conjunto de órganos y dependencias, en el cual, si uno está funcionando con debilidades, el resto no estará del todo bien.”²³

Lo anterior se entiende entonces que debe de ser toda la estructura estatal la que debe de promover la transparencia y en esencial la correcta organización de la administración pública siendo el mismo eficiente y transparente ante los procedimientos que se desarrollan.

La situación actual de transparencia en Guatemala se puede reflejar en la falta de atención que las mismas instituciones dan para atender los requerimientos de la población: “se evidencia un incremento en la cantidad de solicitudes de información. No obstante, la mayoría de las solicitudes (85 por ciento) se registraron en el departamento de Guatemala, donde la capital está ubicada. Esta enorme brecha limita gravemente el derecho de la ciudadanía a ser informados y a los sujetos obligados a rendir cuentas acerca del uso de los recursos públicos. Según la Procuraduría de los Derechos

²³ *Ibíd.* Pág. 90



Humanos (PDH), la autoridad reguladora en materia del derecho al acceso a la información pública, esta brecha se puede deber a la carencia de unidades de acceso a la información y portales electrónicos a nivel de los gobiernos locales.”²⁴

A nivel de municipalidades esto se da sobre todo en las municipalidades del interior del país y en donde se generan ciertas dificultades en cuanto al acceso a internet como en ser municipalidades con muy bajo presupuesto lo cual ha sido utilizado como una justificación ante la falta de cumplimiento de contenido de la Ley de Acceso a la Información Pública.

2.4. Aspectos de la corrupción

La corrupción como problema, es bastante complejo debido que en la actualidad se encuentra arraigado en muchos países, y sobre todo en países como Guatemala, y esto es, debido a la mala administración de los gobiernos que han permitido que este flagelo se incremente provocado serios daños a la economía general de la población y que se refleja en problemas de desempleo, el hambre, falta de atención a la salud, oportunidades de desarrollo entre otras.

La corrupción en Guatemala surge desde el momento que las mismas autoridades y en el caso específico de la presente investigación las administraciones municipales no

²⁴ https://myrnamack.org.gt/images/stories/fmm/archivos/informes/2019/Informe_Transparencia.pdf
(Consultado 07 de enero de 2022)



cumplen con sus obligaciones constitucionales y de información establecidas en la Ley de Acceso a la Información Pública.

“La corrupción incluye conductas tales como el cohecho que es la utilización de gratificaciones con el fin de influenciar el juicio de una persona de cierta jerarquía, nepotismo o sea elección por vínculos familiares y no por méritos personales y malversación de fondos por apropiación ilícita por particulares de recursos públicos.”²⁵

El flagelo de la corrupción como problemática social, debe de ser tratado de forma integral, en donde como parte de la sociedad se debe enfrentar dicha problemática de manera adecuada y en coordinación de sociedad, Estado y todos los órganos de control y de investigación, proponiendo estrategias en donde la transparencia de las acciones gubernamentales pueda ser supervisadas.

En el fenómeno de la corrupción es un mal difícil de atender hoy en día por parte del mismo Estado, esto en razón que la mayoría de instituciones presentan el problema y no existe un interés real de atacar el mismo desde la raíz, siendo evidente que no se cumplen con las distintas normativas por parte de la administración pública que permitan un adecuado control de fiscalización.

Por esta razón, la corrupción debe de ser tratada desde las bases de la misma legislación guatemalteca otorgando con ellos los elementos suficientes para atender la problemática y ser severos en la aplicación de sanciones que coadyuven a disminuir los altos índices

²⁵ Ramírez García, Luis Rodolfo. **Adecuación de la legislación penal de Guatemala a la Convención Interamericana contra la Corrupción.** Pág. 2



fortaleciendo con ello el principio de la legalidad y dando fortaleza a la naturaleza de la función pública como tal, como además el combate la misma por medio de sanciones adecuadas, capacitando además a las instituciones en cuanto a la transparencia y la participación social en la forma verificadora de la administración municipal.

2.5. Efectos negativos de la corrupción

Debido en muchas ocasiones se unen los intereses del sector público y privado para beneficiar intereses particulares, se tiene como resultado una serie violación de los derechos humanos de la población general y bien común, debido a que se actúa a beneficio propio y dando una función distinta a los recursos del Estado, con ello además no se cumple con las finalidades del Estado de Guatemala en cuanto al respeto y cumplimiento de las obligaciones constitucionales dirigidas a la persona.

“La corrupción corroe y debilita lo que toca, toma de lo colectivo para beneficiar a lo particular, en el proceso genera efectos perjudiciales sobre la equidad y la eficiencia en la asignación de recursos; afecta más a quienes menos tienen y desperdicia energías y esfuerzos. Pero el más grave efecto de la corrupción es, quizás, que prospera clandestinamente al margen de las normas y del respeto a la moral pública, lo que acaba por socavar la confianza en las instituciones e inhibir la búsqueda del bien común.”²⁶

Los efectos negativos de la corrupción suelen ser una mala clasificación de Guatemala como país, pérdida de productividad y competitividad empresarial y un menor suministro

²⁶ Fuentes Destarac, Mario. **Corrupción primer informe comisión del combate a la corrupción del sector justicia.** Pág. 74



de bienes públicos siendo esto un reflejo además de políticas públicas ineficaces y sobre todo un alto nivel de desconfianza en la sociedad para el accionar de las autoridades o instituciones, sin dejar de mencionar que estos efectos son negativos para el cumplimiento de las obligaciones del Estado.

2.6. Situación actual de corrupción en Guatemala

Hoy en día la corrupción en Guatemala es algo considerado como parte del que hacer de las actividades gubernamentales y esto es preocupante debido a que es un problema que concierne a los guatemaltecos y en donde lo cotidiano sobre el tema es parte del quehacer diario de los ciudadanos ya que se habla ampliamente de la corrupción en los medios de comunicación en general quienes han informado y denunciado sobre una diversidad de casos y no se hace nada para resolverlo.

Cualquier estrategia de lucha contra la corrupción debe partir de reforzar la dimensión pública de la vida social. Debe integrar tantas actividades orientadas a combatir los actos corruptos como medidas orientadas a construir, positivamente una sociedad más justa, digna y democrática.

Para poder atender el problema de la corrupción es necesario trabajar sobre tres ejes importantes de acción, el primero haciendo valer la legislación en dicha materia, segundo en cuanto a combatir y eliminar todos aquellos actos corruptos, identificando y sancionando a los responsables y tercero eje de acción respecto de orientar, promover



y difundir la transparencia de las acciones gubernamentales como parte de una sociedad participante en la gestión administrativa y verificadora.

El exceso del fenómeno de la corrupción en el caso de Guatemala, es tan extensa que abarca desde la violación de valores hasta problemas severos de realización de actos ilícitos. La corrupción son condiciones y acciones que permiten que se utilicen los bienes, espacios, servicios, instancias y procedimientos para beneficio personal o privado, en desproporción de los intereses de la colectividad. Su expansión se refleja en una serie de actividades cotidianas de actos voluntarios y conscientes los cuales van formando una red de actividades de impunidad que se refleja en una mala acción de las mismas instituciones y de su legalidad.





CAPÍTULO III

3. Información pública y *habeas data*

En cuanto al tema de la información pública como la relación con el *habeas data* es de suma importancia establecer que ha sido muy cercana, toda vez, que antes del surgimiento de la misma Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008 el mecanismo de *habeas data* era el ideal para poder obtener la información que en su momento se pudiese requerir a la administración pública.

La importancia del tema de acceso de la información pública hoy en día es esencial para poder conocer de todos los actos realizados por la administración pública y que la población pueda conocer cómo se ejecutan las distintas actividades de la administración como tal, y sobre todo de la forma en la cual se desarrollan y que tienen que ser apegadas a la transparencia de los actos sobre todo hoy en día en la cual la administración pública es tan criticada por actos de corrupción de los funcionarios y empleados públicos.

Por ello entonces de suma importancia es conocer todos los aspectos esenciales del acceso a la información pública y del *habeas data*, debido a que esto permitirá tener un panorama más adecuado de lo que la misma Ley de Acceso a la Información Pública hoy en día limita y amplía en relación a los derechos de las personas en el acceso a la



información, considerándose que el contexto de la Ley como tal no se cumple por parte de los sujetos obligados.

3.1. Información pública

La misma Ley de Acceso a la Información Pública determina que la misma es toda aquella información que se encuentra en poder de los sujetos obligados contenida en los expedientes, directrices, circulares, contratos, convenios, reportes, estudios, actas, resoluciones, oficios, correspondencia, acuerdos, instructivos, notas, memorandos, estadísticas o bien, cualquier otro registro que documente el ejercicio de las facultades o la actividad de los sujetos obligados y sus servidores públicos, sin importar su fuente o sobre todo la fecha de elaboración de los mismos.

Los documentos a los que se hace referencia, pueden estar en cualquier medio sea escrito, impreso, sonoro, visual, electrónico, informático u holográfico y que no sea confidencial ni que esté clasificado como temporalmente reservado.

Algunos estudiosos y tratadistas sostienen que el derecho a la información, en su sentido amplio, de acuerdo con el Artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos es: "la garantía fundamental que toda persona posee a: atraerse información, a informar y a ser informada."²⁷

²⁷ Carpizo, Jorge y Ernesto Villanueva. **El derecho a la información**. Pág. 71



La Constitución Política de la República de Guatemala establece en el Artículo 29 y con absoluta determinación la publicidad de los actos y la información en poder de la administración pública, así como el libre acceso a todas las instituciones, dependencias y archivos de la misma, sin más excepciones que las previstas en el citado texto constitucional.

Es decir que el Estado reconoce el deber de publicación básica, el que permite contribuir, por una parte, a mantener vigente el derecho de la gente a saber de las cosas públicas y, por otra parte, a reducir el número de solicitudes concernientes a cuestiones básicas que han sido ya publicadas.

3.1.1. Definiciones

La Ley de Acceso a la Información Pública señala plenamente algunas definiciones esenciales para el entendimiento del contenido del mismo cuerpo legal y con ello poder hacer valer la protección los parámetros para la funcionalidad y efectividad de la legislación, siendo algunas de estas definiciones las contenidas en el Artículo 9 respecto a las definiciones dentro de las cuales están las siguientes:

a. Datos personales

La Ley del Registro Nacional de Personas, Decreto Número 90-2005 en su Artículo 6 inciso j) establece como información pública sin restricción solamente el nombre y los



apellidos de la persona, su número de identificación DPI, fechas de nacimiento, defunción, sexo, vecindad, ocupación, profesión u oficio, nacionalidad y estado civil, no así la dirección de su residencia.

Con ello el Artículo 9 de la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008 en el numeral 1 reconoce como datos personales que: “Los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales identificadas o identificables”.

Esto en razón que los datos personales son los datos generales que pueden darse a conocer a la población en general pero no se pueden incluir dentro de estos datos que puedan provocar un riesgo para la persona y que tiene que ver con situaciones muy personales, por lo tanto, los datos personales son las generales que deben de conocerse por parte del mismo Estado o cualquier persona individual interesada.

b. Datos personales sensibles

Información íntima de la persona con la cual esta se identifica en aspectos relativos a su personalidad y preferencias. De estas características el numeral 2 señala algunas que son por ejemplo: “origen étnico y racial, ideología, opiniones políticas, espiritualidad, sexualidad, estados de salud físicos y psíquicos, situación moral y familiar”.

Tal como se mencionó en los datos personales existen circunstancias y datos muy específicos de la situación de una persona que no se pueden dar a conocer porque se



vulnera la dignidad, seguridad y hasta integridad del mismo, ya que su conocimiento puede colocar en situaciones de riesgo a los dueños de esos datos sensibles, ya que la misma norma constitucional garantiza la existencia de mecanismos que deban de utilizarse para el resguardo de dichos intereses.

c. Derecho de acceso a la información pública

El numeral 3 del Artículo 9 de la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008, señala que: “El derecho que tiene toda persona para tener acceso a la información generada, administrada o en poder de los sujetos obligados descritos en la presente ley, en los términos y condiciones de la misma”.

El contenido de esta definición determina plenamente ese derecho que las personas tienen de tener acceso a la información de la administración pública y sobre todo en cuanto a todo lo que refiere a los actos de la misma dentro de su función de administrar y los resultados de determinadas gestiones, ello con la intención de verificar que los fondos sean correctamente utilizados.

d. Habeas data

El numeral 4 del Artículo 9 de la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008, señala que: “Es la garantía que tiene toda persona de ejercer el derecho para conocer lo que de ella conste en archivos, fichas, registros o cualquier otra forma de



registros públicos, y la finalidad a que se dedica esta información, así como protección, corrección, rectificación o actualización. Los datos impersonales no identificables, como aquellos de carácter demográfico recolectados para mantener estadísticas, no se sujetan al régimen de hábeas data o protección de datos personales de la presente ley”.

e. Información confidencial

El numeral 5 del Artículo 9 de la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008, señala que: “Es toda información en poder de los sujetos obligados que por mandato constitucional, o disposición expresa de una ley tenga acceso restringido, o haya sido entregada por personas individuales o jurídicas bajo garantía de confidencialidad”.

En cuanto a la información confidencial esta es la que se genera por parte de la administración pública y que no puede otorgarse a cualquier persona siendo que la misma tiene ciertas características que la hacen esencial para el derecho de la dignidad de una persona.

f. Información pública

El numeral 6 del Artículo 9 de la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008, señala que: “Es la información en poder de los sujetos obligados contenida en



los expedientes, reportes, estudios, actas, resoluciones, oficios, correspondencia, acuerdos, directivas, directrices, circulares, contratos, convenios, instructivos, notas, memorandos, estadísticas, etc., o bien, cualquier otro registro que documente el ejercicio de las facultades o la actividad de los sujetos obligados y sus servidores públicos, sin importar su fuente o fecha de elaboración. Los documentos podrán estar en cualquier medio sea escrito, impreso, sonoro, visual, electrónico, informático u holográfico y que no sea confidencial ni estar clasificado como temporalmente reservado.”

La información que refiere el artículo mencionado es la que debe darse o estar a disposición de la población debido a que la misma surge de la misma función de la administración pública y sobre todo de las obligaciones que por ejemplo las municipalidades tienen para atender las necesidades de la población.

g. Información reservada

El numeral 7 del Artículo 9 de la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008, señala que: “Es la información pública cuyo acceso se encuentra temporalmente restringido por disposición expresa de una ley, o haya sido clasificada como tal, siguiendo el procedimiento establecido en la presente ley”.

Dentro de la información reservada esta es aquella que refiere a las mismas condiciones personales y especiales de las personas y que no son de interés o de uso público para pretensiones ajenas al cumplimiento de acceso a la información pública.



h. Máxima publicidad

Este como un principio aplicable a la Ley de Acceso a la Información pública establece en el numeral 8 lo que refiere a que toda la información que se encuentre en posesión de cualquier sujeto obligado no podrá limitar o reservar la misma, realizando la salvedad que únicamente se podrá hacer por alguna limitación constitucional o legal de otra índole que como se ha indicado puede ser la información reservada.

La Ley de Acceso a la Información Pública en Guatemala regula dentro del Artículo 1 sobre la obligatoriedad de establecer el principio de máxima publicidad y que es parte de las mismas definiciones en el Artículo 9 en el numeral 8 y que refiere que la misma debe darse en la administración pública y que es una obligación para los sujetos obligados; así también el Artículo 3 hace referencia a que dicha normativa se basa entre otros, en el principio de máxima publicidad que se fortalece con el contenido del Artículo 8 que señala que: “su interpretación se hará prevaleciendo en todo momento el principio de máxima publicidad”.

i. Seguridad nacional

Respecto a esta definición indica el numeral 9 que estos son limitados cuando refieran a asuntos que son parte de la política del estado y para el respeto del territorio y de la integridad de la nación.



3.1.2. Sujetos

En cuanto a la materia de los sujetos la misma Ley de Acceso a la Información Pública señala la existencia de dos sujetos que son el Activo y el sujeto obligado referidos en el Artículo 5 y 6 del cuerpo legal mencionado.

Artículo 5 Ley de Acceso a la Información Pública señala al Sujeto activo: “Es toda persona individual o jurídica, pública o privada, que tiene derecho a solicitar, tener acceso y obtener la información pública que hubiere solicitado conforme lo establecido en esta ley”.

Artículo. 6 “Ley de Acceso a la Información Pública, refiere del Sujeto obligado: Toda persona individual o jurídica, pública o privada, nacional o internacional que maneje, administre o ejecute recursos públicos, bienes del Estado o actos de la administración pública en general”. Respecto a este tipo de sujetos son regularmente todo aquel empleado o funcionario público obligado ante la ley de otorgar la información.

En relación a los funcionarios o empleados públicos estos tienen la calidad de sujetos activos y sujetos obligados, dependiendo de cómo se actué y como se solicite la información.



3.1.3. Tipos de información

En cuanto a los tipos de información el contexto de la Ley de Acceso a la Información Pública señala que estas son las siguientes:

a. Información pública de oficio

El Artículo 10 Ley de Acceso a la Información Pública señala que los sujetos obligados deberán mantener actualizada y disponible, en todo momento, la información que podrá ser consultada de manera directa o a través de los portales electrónicos.

Para cumplir con esta disposición, es menester la intervención de todas las unidades de los sujetos ya que en un plazo no mayor de 30 días después de producido un cambio debe actualizarse.

En cuanto a tener disponible, significa que cuando la Unidad de Información les requiera información, debe ser atendida inmediatamente, al no hacerlo se incurre en responsabilidades legales, siendo importante agregar que, el plazo de respuesta para las solicitudes es evaluada por la Procuraduría de los Derechos Humanos, en el Informe Anual sobre la Situación del Derecho Humano de Acceso a la Información Pública.



b. Información confidencial

Información que por mandato constitucional o disposición expresa de una ley, tenga acceso restringido o haya sido entregada bajo garantía de confidencialidad, ante ello el Artículo 22 de la Ley de Acceso a la Información Pública, señala que:

- “1. La expresamente definida en el artículo 24 de la Constitución Política de la República de Guatemala;
2. La expresamente definida como confidencial en la Ley de Bancos y Grupos Financieros;
3. La información calificada como secreto profesional;
4. La que por disposición expresa de una Ley sea considerada confidencial;
5. Los datos sensibles o personales sensibles, que solo podrán ser conocidos por el titular del derecho;
6. La información de particulares recibida por el sujeto obligado bajo garantía de confidencia”.

En cuanto a esta información esta se refiere en especial a la que no puede ser expuesta a la generalidad porque la misma esta investida de ciertas características de protección directa de la persona y que se enfoca a resguardar la seguridad de la misma o de su misma integridad, siendo así que el conocimiento de toda persona puede generar eventos que pongan en riesgo su estabilidad social.



c. Información reservada

Es la información pública cuyo acceso se encuentra temporalmente restringido por disposición expresa de una ley o haya sido clasificada como tal. Artículo 23 Ley de Acceso a la Información Pública, siendo algunas de ellas, por ejemplo: “a. Relacionada con asuntos militares o diplomáticos clasificados de seguridad nacional; b. La información reservada según la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia; c. Que pueda afectar las actividades de investigación, prevención o persecución de delitos”.

3.1.4. Principios de la Ley de Acceso a la Información Pública

Estos principios son aquellos en los cuales la misma Ley debe de regirse para cumplir con la finalidad de protección de los derechos de información pública, siendo estos los siguientes:

a. Principio de máxima publicidad

El mismo se encuentra contenido en el Artículo 3 Ley de Acceso a la Información Pública, siendo dentro de las características algunas como el derecho de acceso a la información es la regla y el secreto es la excepción; el Estado está obligado a justificar las limitaciones al acceso a determinada información; y en caso de conflictos de normas o falta de regulación, se debe priorizar el acceso a la información.



b. Principio de sencillez y celeridad

Implica que el proceso se lleve a cabo con eficiencia y eficacia desde la solicitud hasta su última resolución. En la Ley comentada dice que, una pronta respuesta refleja la ética y eficiencia de las instituciones. Artículos 38 al 60 de la Ley de Acceso a la Información Pública.

c. Principio de transparencia

Es abrir la información del Estado al escrutinio público. No implica un acto de rendir cuentas a un destinatario específico, sino la práctica de colocar la información en una vitrina pública para que los interesados puedan revisarla, analizarla y usarla como mecanismo para hacer valer sus derechos. Los sujetos obligados están obligados a informar sobre sus actos, incluso cuando nadie se los pida. Es obligatorio observar este principio. Artículo 1 numeral 4 Ley de Acceso a la Información Pública.

d. Principio de gratuidad

El acceso a la información es un derecho humano fundamental y universal, no tiene precio ya que la información que genera el Estado, es propiedad de los gobernados que con los impuestos permiten el funcionamiento del aparato estatal.



El Artículo 18 de la Ley de Acceso a la Información Pública, establece que “el acceso a la información pública es gratuito, sólo se cobrarán los gastos de reproducción, que en ningún caso será superior a los costos del mercado y no podrán exceder de los costos para la reproducción”.

Esta gratuidad es una obligación en cuanto a que no existan abusos para la reproducción de la información requerida.

3.1.5. Procedimientos y requisitos de solicitud

El procedimiento como tal se establece en los Artículos 38 al 45 de la Ley de Acceso a la Información Pública. El Artículo 38 de la Ley de Acceso a la Información Pública, señala que la persona de la Unidad de Acceso a la Información que reciba la solicitud no podrá negarse a darle el seguimiento respectivo, en cambio, deberá recibirla y remitirla inmediatamente a la autoridad que corresponda.

En cuanto a las formas de la solicitud estas pueden ser verbal, escrita o vía electrónica y no es necesario manifestar el interés en la información requerida, esto fundamentado en el contenido del Artículo 41 Ley de Acceso a la Información Pública y los cuales determina claramente las formas como tal. En cuanto a los requisitos de la solicitud en los formularios estos deben de contener datos básicos que permitan tener los medios adecuados para atender la solicitud que se realiza a los sujetos obligados y entre los cuales se debe de mencionar que estos son los siguientes:



- a. Identificación del sujeto a quien se dirija;
- b. Identificación del solicitante -Puede anotar DPI, licencia, pasaporte, carnet de colegiado, no puede pedirse copia del documento de identificación, basados en el principio de sencillez y celeridad;
- c. Identificación clara y precisa de la información que se solicita.

3.1.6. Obligaciones

Cuando el sujeto obligado cuenta con dependencias internas como por ejemplo Dirección Administrativa, Dirección Financiera, etc., o con dependencias alejadas de su sede central (como las alcaldías auxiliares, en el caso de municipalidades), el funcionario encargado de la Unidad de Información Pública deberá coordinar con estas dependencias a fin de obtener la información solicitada.

Son responsabilidades de los enlaces la de proporcionar información veraz y clara y trasladar la respuesta a la Unidad de Información dentro de los plazos legales, ya que el incumplimiento es objeto de responsabilidades personales. Por ello es un compromiso a nivel de la institución o sujeto obligado de prestar toda la información correspondiente en el plazo determinado por la legislación.



Obligaciones de los sujetos obligados

- a. Remitirá la SECAI el Informe Preliminar cuando éste les sea solicitado y el Informe Anual, correspondiente al año anterior, a más tardar antes de que finalice el último día hábil de enero siguiente. Artículo 48. Ley de Acceso a la Información Pública
- b. Publicar por lo menos una vez al año, y a través del Diario de Centro América, un informe sobre el funcionamiento y finalidad del archivo, sus sistemas de registro y categorías de información, los procedimientos y facilidades de acceso al archivo. Artículo 10 numeral 26 Ley de Acceso a la Información Pública.
- c. Cumplir con la correcta aplicación del Artículo 41 de la Ley de Acceso a la Información Pública, ya que no es procedente solicitar al Sujeto Activo copia del DPI para darle trámite y/o entregar la información solicitada.
- d. Cumplir con los plazos establecidos en la Ley de Acceso a la Información Pública al entregar la información solicitada, siendo necesario que se coordine a nivel interno por parte de todos los sujetos obligados para poder cumplir con los requerimientos y con ello con la norma específica de plazos.
- e. Mantener comunicación abierta y constante con la persona encargada de la UIP de manera que dicha persona siempre esté enterada de todas las solicitudes de información.
- f. Asistir a todas las actividades convocadas por la SECAI. Y dentro de esto debe entenderse lo que refiere a los niveles de capacitación o requerimientos que en su momento se pueden realizar como institución rectora.



3.1.7. Sanciones

Dentro de las sanciones es la misma Ley de Acceso a la Información Pública la que señala las mismas, siendo por ello que el Artículo 64 señala respecto a la comercialización de datos personales e indica que:

“Quien comercialice o distribuya por cualquier medio, archivos de información de datos personales, datos sensibles o personales sensibles, sin contar con la autorización expresa por escrito del titular de los mismos y que no provengan de registros públicos será sancionado con prisión de 5 a 8 años y multa de cincuenta mil a cien mil quetzales y el comiso de los objetos instrumentos del delito”.

Este problema de la comercialización ha sido muy evidente en países como Guatemala en donde lamentablemente no se ha cumplido con la función de protección de los derechos de las personas por parte de empresas que se han creado con la finalidad de prestar a entidades bancarios o financieras esta información lo cual afecta los derechos como tal y de las cuales se puede mencionar a INFONET.

Las sanciones son demasiado limitadas en cuanto a la extensión e incumplimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública y en el caso anterior refiere de comercialización de datos no más aun del incumplimiento del Artículo 10.



Otro aspecto necesario a discutir está dentro del contexto del Artículo 65 sobre alteración o destrucción de información en archivos, el cual indica: “Quien sin autorización altere o destruya información de datos personales, datos sensibles o personales sensibles de una persona, que se encuentren en archivos, ficheros, soportes informáticos o electrónicos de instituciones públicas (...) será sancionado con prisión de 5 a 8 años y multa de cincuenta mil a cien mil quetzales”.

El artículo anterior refiere a la destrucción de la información siendo el problema real que dentro del accionar del Ministerio Público esto no ha sido sancionado, toda vez que en cambios de administraciones municipales la información no es entregada a la nueva administración sin que se tengan hasta la fecha sanciones efectivas.

El Artículo 66 sobre la retención de información señala que: “Incorre en el delito de retención de información el funcionario, servidor público o cualquier persona responsable de cumplir la LAIP, que en forma arbitraria o injustificada obstruya el acceso del solicitante a la información requerida. Será sancionado con prisión de 1 a 3 años, con inhabilitación especial por el doble de la pena y una multa de diez mil a cincuenta mil quetzales”.

Al igual que los dos artículos anteriores el Artículo 66 no refiere del incumplimiento del Artículo 10, solo refiere a sanciones de otro tipo, lo cual no hace viable la exigencia del cumplimiento de la normativa referida sobre todo en cuanto a la misma relación que debe de tenerse con el tema de transparencia.



Y por último pero no menos importante lo refiere el Artículo 67 sobre la revelación de información confidencial o reservada de lo cual indica que: “El servidor, funcionario o empleado público que revelare o facilitare la revelación de información de la que tenga conocimiento por razón del cargo y que por disposición de la ley o de la Constitución sea confidencial o reservada, será sancionado con prisión de 5 a 8 años e inhabilitación especial por el doble de la pena y multa de cincuenta mil a cien mil quetzales”.

El contexto del Artículo 67 es esencial en cuanto al cumplimiento de la discrecionalidad de la ley de acceso a la información, pero de igual forma a las normas referidas no existe una vinculación de sanción al contenido del Artículo 10 en cuanto a los portales electrónicos objeto de estudio en la presente investigación.

3.2. Habeas data

De importancia es determinar que para el acceso a la información pública existen mecanismos necesarios de analizar en cuanto a poder exigir el cumplimiento de la ley de Acceso a la Información Pública, por ello de suma importancia es determinar lo que refiere al habeas data a través del cual se puede solicitar judicialmente que se garantice dicho derecho cuando se considera que este está siendo vulnerado.

Por otra parte, además del derecho al acceso a la información la Constitución Política de la República también contempla dentro de su contexto la acción de habeas data, considerada la misma como una acción de garantía, es decir, un proceso constitucional



que tiene por objeto la tutela jurisdiccional de derechos constitucionales y dentro de los cuales se encuentra el derecho de acceso a la información.

El derecho a la protección de datos y sus garantías, entre ellas el *habeas data*, nace como consecuencia del sostenido avance de las tecnologías y particularmente de la informática y como tal en esa evolución del derecho y la sociedad surge la necesidad de proteger ese derecho.

Estas nuevas formas tecnológicas llevaron a que los antiguos archivos manuales y mecánicos sean condenados a una especie en extinción, especialmente por las crecientes ventajas de las sofisticadas bases de datos, capaces de realizar en cuestión de segundos y sin esfuerzo importante, entrecruzamiento, procesamiento e impresión de datos a gran magnitud.

Por otra parte el *habeas data* surge como una necesidad y como un procedimiento con la intención de evitar el registro de datos establecidos como sensibles y que son propios de la vida de las personas y que son todos aquellos que son conocidos por quienes no deben, violentando con ello el derecho de intimidad y en ocasiones el de la dignidad y de los cuales se pueden provocar discriminación, por ejemplo el caso de las personas con enfermedades transmisibles como lo puede ser VIH-SIDA, o en el caso actual lo que refiere a contagio de COVID 19.

Sin dejar de mencionar también que la regulación de esta figura se dio en un alto porcentaje por la existencia de bancos de datos, que informan aun hoy en día sobre el



endeudamiento de una persona y los cuales son utilizados para la desacreditación de la persona.

Estos avances, como es obvio generan importantes beneficios para toda la humanidad en diversos aspectos, pero también generan lesiones daños a los derechos de las personas, especialmente en el campo al derecho a la intimidad, debido a la mala utilización que se le pueden dar a los datos sensibles, que en muchas condiciones como en la cultura guatemalteca solo sirven para ser un reflejo de discriminación y tratos degradantes para las personas.

Guatemala es uno de los países de Latinoamérica pioneros en legislar sobre la protección de datos personales, y se encuentra regulado en el artículo 31 de la Constitución Política de la República de Guatemala la cual establece: “Toda persona tiene derecho de conocer lo que de ella conste en archivos, ficha o cualquier otra forma de registros estatales y la finalidad a que se dedica esta información, así como a corrección, rectificación y actualización. Quedan prohibidos los registros y archivos de filiación política excepto los propios de las autoridades electorales y de los partidos políticos”.

El artículo en mención establece el derecho de las personas de poder acceder a todo documento de la administración pública y señalando desde ya prohibiciones excepto excepciones en materia electoral y de partidos políticos.



“La locución de origen latino *habeas data*, caracteriza la institución destinada a garantizar el derecho de los individuos, los grupos y las instituciones de decidir por sí mismos cuando, como y en qué medida pueden ser transmitidas a terceras informaciones que los atañen directamente. Etimológicamente, *habeas*, segunda persona del subjuntivo de *habeo*, *habere*., significa tengas en su posesión, que es una de las acepciones del verbo; y *data*, acusativo plural de *datum*, es definido por los diccionarios más modernos representación hechos, instrucciones de forma apropiada para la comunicación y procesamiento por medios automáticos”.²⁸

El *habeas data* como tal es un mecanismo adecuado que se ha utilizado en cuanto al acceso a la información como tal y de la cual dependen las actuaciones de sujetos que son obligados a brindarla y que son parte de la administración pública que funciones directamente por medio de la designación presupuestaria del Estado y que de manera alguna es esencial fiscalizar.

3.2.1. Definición

El *habeas data* es la más joven y novedosa garantía de los derechos humanos que nació con la difusión masiva de los datos personales, y la tecnología informática. Permite acceder, rectificar, actualizar, bloquear o suprimir determinados datos que, sobre las personas, incluidas las morales o jurídicas, obren en determinadas bases de datos y que pueden ser de conocimiento de la población en general.

²⁸ De León Bautista, César Augusto. *Habeas data como proceso constitucional en Guatemala*. Pág. 56



“La acción de habeas data es una modalidad de amparo que permite a toda persona interesada acceder al conocimiento de los datos que consten en registros o bancos de datos públicos o privados destinados a proveer informes, y a exigir su supresión, rectificación, confidencialidad o actualización, en caso de falsedad o discriminación. Esta información debe referirse a cuestiones relacionadas con la intimidad y no puede ser utilizada por terceros sin el derecho reconocido a hacerlo”.²⁹

Tal como establece la definición de Soria el mismo Habeas Data está investido de la característica esencial de constitucionalidad lo cual permite que el mismo se fortalezca para restablecer el derecho vulnerado de la información.

Según el tratadista Carlos Mesías el proceso constitucional de habeas data tiene triple naturaleza jurídica: “1) El habeas data es una garantía (derecho humano) de tercera generación, un instrumento procesal para la protección de determinados derechos humanos; 2) Es una acción, porque no es un medio de impugnación o incidente dentro de un proceso determinado; y 3) Es un proceso, es un conjunto sistematizado de actos jurídicos procesales sucesivos concatenados entre sí”.³⁰

Regularmente la eficacia de proceso del habeas data resulta discutible cuando la configuración normativa de origen no es la norma fundamental, es decir la Constitución Política de la República de Guatemala y con ello se pueden violentar los derechos de las personas.

²⁹ Soria, Sergio. **Habeas data en Argentina, invasión a la privacidad**. Pág. 27

³⁰ De León. **Op. Cit.** Pág. 61



En la legislación hay un vestigio de la naturaleza jurídica del habeas data, de establecido en el Artículo 31 de la Constitución que no establece que habeas data sea un amparo, pero que se completa con el Artículo 265 del mismo cuerpo legal el cual indica que: “Se instituye el amparo con el fin de proteger a las personas contra las amenazas a las violaciones a sus derechos o para restaurar el imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido. No hay ámbito que no sea susceptible de amparo y, procederá siempre que los actos, resoluciones, disposiciones o leyes de autoridad lleven implícitos una amenaza, restricción o violación a los derechos que la constitución y las leyes garantizan”.

No toda la doctrina concuerda con la decisión constitucional de configurar al habeas data como una especie de amparo por ello algunos indican que: “Al consagrar el habeas data, asimilándolo a la acción de amparo, se corre el riesgo de desvirtuar la finalidad del instituto. Mientras al amparo como remedio o vía procesal de naturaleza excepcional, requiere que exista "ilegalidad o arbitrariedad manifiestas, el "habeas data", en cambio, tiene una finalidad muy específica, que es otorgar a toda persona un medio procesal eficaz para proteger su intimidad, o evitar que terceras personas hagan un uso indebido de información de carácter personal que le concierne”.³¹

“Es un proceso judicial de carácter constitucional que tiene como finalidad proteger el derecho de las personas de acceder a determinada información por parte de cualquier entidad pública y el derecho a que los bancos de información (públicos o privados) no

³¹ Almarky Molina Quiroga. **Informática y derecho**. Pág. 165



suministren informaciones que afecten a la intimidad personal y familiar. Lo puede presentar el mismo afectado o cualquier otra persona en su nombre; si el Juez comprueba que, efectivamente, se está atentando contra estos derechos, ordena que se permita acceder a la información denegada al demandante o, en su caso, se proceda a impedir que se suministre determinada información”.³²

3.2.2. Principios

En cada país se han considerado distintos principios para determinar el contenido del habeas datas, pero en definitiva los mismos son esenciales para determinar la existencia del mismo dentro de las distintas legislaciones y que son elementos que sirven para determinar cómo se debe de manifestar el mismo.

“a. Principio de la limitación de la recolección de datos, por ejemplo, de datos sensibles; la limitación también se refiere al plazo durante el cual los datos pueden estar almacenados, es decir que, por ejemplo, en el supuesto de bases de datos de información crediticia, los datos deben suprimirse producida la prescripción de los mismos”.³³

Este principio es esencial en cuanto a la determinación del tiempo sobre el cual la misma información debe de ser considerada necesaria para el acceso de la misma y de las

³² De León. **Op. Cit.** Pág. 59

³³ **Ibíd.** Pág. 64



pretensiones de las partes involucradas y que rigen dentro del interés muchas veces de la parte que puede ser afectada tal como se menciona en cuanto a los récords crediticios.

“b. Principio de finalidad de creación del registro, para que fue creada la base y si el registro efectúa almacenamiento para el cual no fue creado, en general y para todas las personas o, específicamente, en un caso concreto, registra información de un individuo que no responde a su objeto, debe ser eliminada. Este principio puede concluirse aun sin reconocimiento expreso, o la ley que regule el habeas data estatutos de la persona jurídica de que se trate, registros administrados por personas no físicas”.³⁴

Este principio como tal refiere de la necesidad de eliminar toda aquella que no es permitida dentro de un registro o que es innecesaria según las pretensiones que se hagan por un sujeto interesado.

“c. Principio de seguridad. Este principio puede entenderse como seguridad en el almacenamiento a los efectos de que no se pueda ingresar ilegítimamente a las bases o, de efectuarse cesión de datos, se haga con determinados requisitos, incluido el que garantice que el cesionario cuente con la misma seguridad que el cedente. Un caso particular en Guatemala es la facilidad con que las personas jurídicas pueden tener acceso a la información por medio de INFORNET”.³⁵

Este caso en especial de principio de seguridad es severamente violentado en Guatemala sobre todo por las capacidades que se les ha dado a empresas que manejan

³⁴ *Ibíd.* Pág. 64

³⁵ *Ibíd.* Pág. 64



datos personales y por la falta de capacidad del estado de Guatemala para limitar esas facultades.

“d. Principio de legitimación activa. Permite al individuo con legitimación activa acceder, en sentido amplio a las bases de datos correspondientes, si como, a los organismos de control, de existir”.³⁶

Este principio refiere a la facultad del Estado de Guatemala o de las instituciones autorizadas para el manejo de la información necesaria para el uso de sus funciones dentro del poder punitivo del mismo.

³⁶ *Ibíd.* Pág. 64





CAPÍTULO IV

4. Procurador de los Derechos Humanos

El Procurador de los Derechos Humanos tiene una función primordial en la actualidad en cuanto al acceso a la información pública, toda vez, que como ente responsable no solo tiene la función de la supervisión de la administración pública, sino que esta función desarrolla una función primordial para la administración pública que es la verificación de la transparencia de la misma.

Por otra parte, además cumple con esa garantía constitucional de acceder libremente a la información pública y de garantizar que las instituciones como son las municipalidades cumplan con dicha obligación de la forma más adecuada y actualizando las formas que correspondan ya sea de forma mensual como anual.

Por ende la gestión pública en la actualidad está sujeta a una supervisión que corresponde la exigencia de la misma a la Procuraduría de los Derechos Humanos la cual cumple con un mandato de observación y de exigencia, derivado de la misma ley ordinaria como especifica en cuanto al acceso a la información pública, tomando para ello procedimientos que actualmente ya se encuentran establecidos y que en algún momento ha presentado problemas por la falta de coercibilidad en cuanto a las sanciones que se emiten por dicha institución y que posteriormente serán analizados en cuanto a la necesidad de fortalecimiento.



4.1. Definición

"Derechos humanos o derechos del hombre en el contexto histórico espiritual equivale a afirmar que existen derechos fundamentales que el hombre posee por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad; derechos que le son inherentes, y que, lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser por ésta consagrados y garantizados".³⁷

Los derechos humanos en todo contexto incluyen tanto los derechos como las obligaciones, y es por ello que el Estado debe de asumir su compromiso y obligación del respeto de los mismos tanto por norma constitucional como en virtud del derecho internacional que señala esa obligación de respetar, proteger y realizar los derechos humanos y para ello existe la figura del Procurador de los Derechos Humanos.

Debido a ello la figura del Procurador de los Derechos Humanos en Guatemala, nace como parte de la Constitución Política de la República decretada por la Asamblea Nacional Constituyente de 1985 y con ello se da un paso importante en materia de derechos humanos esto en razón no solo de la creación de la figura del Procurador de los Derechos Humanos con respaldo constitucional.

Es por ello que el Artículo 8 de la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos, señala que: "El

³⁷ Sagastume Gemmell, Marco Antonio. **Curso básico de derechos humanos**. Pág. 1



Procurador de los Derechos Humanos es un Comisionado del Congreso de la República para la defensa de los Derechos Humanos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los Tratados y Convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala. El Procurador para el cumplimiento de las atribuciones que la Constitución Política de la República de Guatemala y la ley establecen, no está supeditado a organismo, institución o funcionario alguno, y actuará con absoluta independencia”.

4.2. Funciones

El Procurador de los Derechos Humanos, conforme a lo dispuesto en los Artículos 46 y 47 de la Ley de Acceso a la información Pública y en los Artículos 13 y 14 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos, Decreto número 54-86 del Congreso de la República de Guatemala en su calidad de autoridad reguladora y protector del derecho humano de acceso a la información pública, a través de la Secretaria Ejecutiva de la Comisión de Acceso a la Información, realiza supervisiones a diversos portales de internet de aquellas instituciones que son sujetos obligados.

En dicha supervisión incluye lo estipulado en los Artículos 10, 11, 12 y 13 del Decreto 57-2008 del Congreso de la República de Guatemala.



Como autoridad reguladora y garante del derecho humano al acceso a la información; en la Procuraduría de Derechos Humanos se implementan acciones fiscalizadoras, de asistencia y de orientación tanto para los sujetos obligados como para los sujetos activos o titulares del derecho.

Los sujetos obligados, que en esencia son todas las instituciones y organizaciones que administren fondos públicos o ejerzan función pública, solicitan recurrentemente asistencia técnica y apoyo para la actualización formativa de sus servidores públicos, así como opiniones y criterios para la correcta aplicación de la normativa.

La actividad de supervisión que realiza la Procuraduría de los Derechos Humanos tiene como propósito generar una cultura de transparencia, en cumplimiento del mandato asignado al Procurador de los Derechos Humanos, por lo que la supervisión administrativa es de suma importancia, tanto in situ como a los portales electrónicos, ya que la única forma de establecer si los sujetos cumplen con las obligaciones mínimas de la ley es a través de esa función.

La supervisión que practica la Procuraduría de los Derechos Humanos tiene como objeto general verificar la condición en la cual los sujetos obligados tienen a disposición de cualquier persona la información pública de oficio, a través de sus portales electrónicos de conformidad con los Artículos 10, 11, 12 y 13 de la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008 del Congreso de la República.



De igual forma, se considera que la supervisión a cargo de la Procuraduría de Derechos Humanos debe perseguir los siguientes objetivos específicos:

- a) Verificar la existencia y funcionamiento de los portales electrónicos;
- b) Verificar la disponibilidad de la información pública de oficio;
- c) Verificar el nivel de dificultad de acceso a los portales; y,
- d) Verificar la actualización de la información en un plazo no mayor de 30 días.

4.3. Secretaria de Acceso a la Información Pública SECAI

El Artículo 46 de la Ley de Acceso a la Información Pública estatuye que: “El acceso a la información pública como derecho humano fundamental prescrito en la Constitución Política de la República de Guatemala y tratados o convenios internacionales ratificados por nuestro país, estarán protegidos por el Procurador de los Derechos Humanos en los términos de la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos y del Procurador de los Derechos Humanos”.

El Artículo 24 del Acuerdo SG-078-2013, del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Institución del Procurador de los Derechos Humanos, establece que la Secretaría Ejecutiva de la Comisión de Acceso a la Información Pública tendrá a su cargo las obligaciones legales establecidas para el Procurador de los Derechos Humanos en el Decreto 57-2008. En otras palabras, es la Autoridad Reguladora en materia del derecho humano de acceso a la información.



El objetivo de la Secretaria de Acceso a la Información Pública SECAI es poder ejecutar de manera estructurada, coherente y eficaz, todas las políticas y decisiones del Procurador de los Derechos Humanos como autoridad reguladora y defensor del derecho humano de Acceso a la Información Pública.

El portal electrónico de la Procuraduría de los Derechos Humanos, señala dentro de las funciones de la Secretaria de Acceso a la Información Pública, las siguientes funciones:

- a) Supervisa el cumplimiento de los procedimientos y acciones que según la Ley de Acceso a la Información Pública deben cumplir los sujetos obligados, tales como instituciones públicas y toda aquella entidad que administre fondos públicos o ejerza función pública.
- b) Apoya a los sujetos obligados en la promoción de una cultura de transparencia, ayudándolos en su obligación de capacitar a sus servidores públicos en materia de acceso a la información pública, esto contenido en el contexto del artículo 51 de la Ley de acceso a la información pública.
- c) Acompaña y promueve el ejercicio del derecho humano de acceso a la información pública.
- d) Supervisa la publicación de información de oficio (artículos 10 al 13 Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008) y el adecuado funcionamiento de las unidades de información pública (artículo 20 Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008).



- e) Requiere y elabora los informes que la LAIP establece (artículos 48 y 49 Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008), así como aquellos propios de sus acciones de supervisión.
- f) Emite opiniones técnicas y acompaña acciones y procesos implementados con el objeto de garantizar el adecuado cumplimiento de la LAIP, en el marco de sus principios rectores.

4.4. Guía de Supervisión de Portales

El documento que contiene la guía establece que la misma es ejecutada por la institución del Procurador de los Derechos Humanos dentro del marco de sus actividades y funciones en cuanto a la supervisión a los portales electrónicos, y dentro del contexto de la misma esta guía es el instructivo de la forma en la cual se debe de desarrollar dicha supervisión, debiéndose para ello conocer todos los aspectos que refieren al contenido adecuado de la supervisión.

La guía para la aplicación de criterios y llenado de boletas de supervisión toma en cuenta varios aspectos que son importantes para determinar la forma de la evaluación y como la misma genera una ponderación en cuanto al cumplimiento del portal y sobre todo de los incisos contenidos en el Artículo 10 de Ley de Acceso a la Información Pública siendo estos aspectos los siguientes:



a. En cuanto a la boleta a utilizar la guía establece que para realizar la supervisión cada supervisor o persona designada para utilizar la boleta debe de considerar que la misma debe de llenar ciertos requisitos esenciales y necesarios para verificar la transparencia y la cual debe de consistir en lo siguiente:

1. Un cuestionario para verificar la publicación electrónica de la información pública de oficio, de acuerdo a la información mínima requerida en los artículos 10, 11, 12, 13 y 14 de la Ley de Acceso a la Información Pública.
2. Un cuestionario de 3 preguntas basadas en los principios, Artículo 3 de la Ley de Acceso a la Información Pública.

b. Para el manejo de boleta de supervisión y el llenado de las boletas se debe tomar en cuenta lo siguiente:

1. Previo a realizar una supervisión de portal electrónico la persona designada debe de:
 - Haber recibido la capacitación de supervisión de portales electrónicos.
 - Leer la guía para aplicación de criterios y completar boletas de supervisión.
 - Contar con una boleta electrónica de supervisión de portal electrónico (en formato Excel) la cual contiene la fórmula para calcular el nivel de cumplimiento.



2. Es importante que al momento de realizar la supervisión la persona designada, tenga a la mano los instrumentos legales necesarios para realizar la supervisión los cuales son:
 - Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto 57-2008.
 - Guía para aplicación de criterios y completar boletas de supervisión.
 - Boleta de Supervisión
 - Documento en Word para guardar las capturas de pantalla y agregar las observaciones pertinentes.
3. Al ingresar al portal del sujeto obligado se debe tomar capturas de pantalla desde la página principal hasta llegar a la información para contar cuantos clics se deben dar para llegar a la misma (tomar como referencia la estructura orgánica). También para dejar constancia de que cuenta o no con un apartado específico para la publicación de la información de oficio.
4. Se deben tomar capturas de pantalla de cada uno de los numerales y elementos tanto para cumplimientos como para incumplimientos. Se deben tomar capturas de pantalla de cada sección desde el listado de numerales, dentro de cada numeral, de los archivos colgados en cada mes, como de los documentos (archivos) abiertos donde se pueda visualizar la información publicada.
5. En caso el sujeto obligado no tenga portal el supervisor debe llamar a la entidad para confirmar si tienen o no portal electrónico y dejar constancia por medio de correo



electrónico o realizar una razón que consigne lo siguiente: nombre, fecha, ~~nombre~~ y número telefónico de la persona que indicó que no tenían portal.

En caso de municipalidades verificar si se encuentra activo en el portal de la Asociación Nacional de Municipalidades y dejar constancia de la búsqueda del portal electrónico, capturas de pantalla del buscador de internet en el cual se ingresó el nombre del sujeto obligado.

6. Cada pregunta contiene para su respuesta las opciones: "SI, NO, PARCIAL, y NO APLICA" se debe consignar:

- "SI" Cuando la información se encuentra publicada, completa y actualizada en un plazo no mayor de 30 días después de producirse un cambio Artículo 7 Ley de Acceso a la Información Pública.
- "NO" cuando en el portal electrónico: 1) no se encuentre la información; 2) cuando la información publicada sea menor al 50% requerido por la ley; 3) cuando la información se encuentre con más de 6 meses de no ser actualizada.
- "PARCIAL" 1) Cuando la información esté desactualizada pero el tiempo no sea mayor de 6 meses; 2) Cuando la información no esté completa o no cumpla con todo lo que establece el numeral, pero se considere igual o mayor al 50% de la información.
- "NO APLICA" Cuando el sujeto obligado haya colocado en el apartado del numeral específico una explicación técnica y legal que justifique tal caso, y que el



supervisor verifique que según la naturaleza o atribuciones del sujeto obligado efectivamente no le sea aplicable.

c. En cuanto a la actualización de la información que debe ser actualizada mensualmente sobre todo en cuanto a los aspectos del desarrollo de las distintas obras o proyectos que se tengan planificados y que como tal deben de ser fiscalizados y que en muchas ocasiones no se le otorga la información a la población para ello la guía señala que debe de considerarse lo siguiente:

- La información se considera actualizada cuando sea publicada dentro de los 30 días hábiles de haber sufrido un cambio.
- Si la información que se encuentra en el portal electrónico es del mismo ejercicio fiscal (del mismo año) que se está supervisando, pero no está actualizada, su calificación será "PARCIAL" hasta un máximo de 3 meses.
- Si la información que se encuentra en el portal electrónico es de un ejercicio fiscal anterior al año que se está supervisando, la información se considerará desactualizada, y por ser de un periodo anterior su calificación será "NO".

d. En el caso de la información que puede ser actualizada anualmente:

- Esta información se considerará actualizada cuando haya sido publicada dentro del mismo periodo fiscal que se está supervisando.



- Si la información es del período anterior o de períodos anteriores se considerará desactualizada y su calificación será "NO".

e. En el caso de numerales específicos como:

- Numeral 13 sobre el inventario de bienes muebles e inmuebles, se tomará como actualizado el que corresponda al 31 de diciembre del año anterior. (Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008, 2008)
- Para el numeral 23 de informes de auditoría se tomará como actualizado el informe que se presenta en mayo de cada año por la Contraloría General de Cuentas, en tal sentido si la supervisión es antes del mes de mayo se tomará como actualizada la información de 2 períodos anteriores presentada en el mes de mayo del año anterior, y si la supervisión es posterior al mes de mayo se tomará como actualizada la información del período anterior presentada en el mes de mayo del año de la supervisión. (Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008, 2008)
- Para el numeral 26 sobre informe de archivo se tomará como actualizado el del año actual y también el del año anterior, en este último caso se hará solamente la recomendación de publicar la del año actual. Se debe de comprobar que el informe fue publicado en el Diario Oficial para tomarlo como cumplimiento. (Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008, 2008)



- f. En cuanto a la publicación exclusiva en el portal del sujeto obligado debe de tomar en cuenta que los links o vínculos a páginas externas como Guatecompras, Contraloría General de Cuentas y cualquier otra, no está permitido, puesto que la información debe incluirse dentro del portal electrónico de cada sujeto obligado. De poseer la página supervisada esta modalidad, el cumplimiento se tomará como Negativo. Esto es de suma importancia debido a que en muchas ocasiones se da el problema que se brinda apoyo a las municipalidades en la actualidad como lo es páginas de la Asociación Nacional de Municipalidades (ANAM) que presentan como problema difícil acceso al portal electrónico.
- g. En cuanto a la aplicabilidad de publicación, si la publicación de algún numeral no le aplica al Sujeto Obligado, apegado al principio de Máxima Publicidad, debe justificar técnica y legalmente la no publicación, de no haber justificación se tomará como cumplimiento Negativo.
- h. En cuanto a los formularios previos o solicitud de asistir presencialmente, esto se da en cuanto en el caso se verifique que en el Portal Electrónico del Sujeto Obligado supervisado requiera a los usuarios (Sujeto Activo), que para obtener la información pública de oficio debe llenar un formulario y/o proporcionar identificación (DPI), realizar una solicitud de información o que debe acudir de forma presencial a las oficinas de la entidad, el cumplimiento será calificará como Negativo, puesto que se estaría violentando el principio de sencillez y celeridad de procedimiento regulado en la Ley, y lo establecido en el Artículo 10 relacionado a la obligatoriedad de publicar la información de oficio en el portal electrónico.



i. En cuanto a las formas incorrectas de supervisar se debe de considerar aspectos como los siguientes:

- Tomar capturas de pantalla de todos los numerales y después llenar la boleta. Razón: Se pierden observaciones importantes como fechas de actualización o algún requerimiento específico que falte.
- Solo tomar capturas de pantalla de los incumplimientos (No, Parcial). Razón: Se puede dar la situación en que el supervisor este colocando sí cuando en realidad el sujeto obligado no tenga la información o no tenga la información correcta.
- Colocar no o parcial sin agregar la observación del motivo por el cual se le está calificando así.

j. En cuanto a la forma de cómo llenar la boleta en cuanto a los datos generales se debe de tomar en cuenta lo siguiente:

- Institución o Sujeto Obligado: Colocar el nombre completo del Sujeto Obligado (no colocar siglas o acrónimos) de preferencia colocarlo tal y como está en el listado de los sujetos obligados que se le asignó; de considerar que el nombre está mal en el listado que se le asignó deberá consultarlo con la persona que coordina la supervisión.
- Fecha de Supervisión: Inicio: Fecha en la que empezó a supervisar y Fin la fecha en que se concluyó la supervisión.
- Nombre del Supervisor: Deberá colocar su nombre completo e ingresarlo de la misma forma en todas las encuestas que llene.



En cuanto a la cuenta del Portal Electrónico esta debe de llenar ciertas características esenciales tales como:

- Si la respuesta es “Si” deberá agregar en el apartado de “Página Web” la dirección web del portal electrónico por ejemplo www.pdh.org.gt y proseguir con la supervisión del portal.
- Si la respuesta es “No” deberá agregar en comentario la justificación de la manera en que corroboró que el sujeto obligado no cuenta con portal electrónico, después de esto concluir con la supervisión consignándole puntuación cero al sujeto obligado.
- Si el sujeto obligado no cuenta con portal electrónico no se le puede consignar “Si” al apartado de los principios; por tal motivo siempre que el sujeto obligado no cuente con portal electrónico su nivel de cumplimiento será de cero (0.00%).





CAPÍTULO V

5. La transparencia de la administración pública por medio de los portales de acceso a la información de las municipalidades en el departamento de San Marcos

De pleno conocimiento debe de ser que la transparencia es un derecho que toda la población del departamento de San Marcos ha exigido a las últimas administraciones municipales para verificar la correcta utilización de los fondos públicos, siendo los portales de acceso a la información pública una herramienta que se ha tomado en cuenta por parte de la población para dicha exigencia.

Por medio de entrevista vía telefónica por problemas de pandemia el licenciado Luis Enrique Morales Castillo, delegado departamental del Procurador de los Derechos Humanos al tratar el tema señala que muchos de los conflictos sociales suscitados en la actualidad en contra de las municipalidades del departamento de San Marcos se encuentran inmersos en situaciones de transparencia y de cómo las administraciones han utilizados los recursos de los municipios en beneficio de la misma población, siendo por ello que al no existir la información adecuada ha generado malestar en cuanto a la fiscalización que estos deben de realizar para evitar cualquier situación de corrupción.

Así mismo ha manifestado el Delegado Departamental del Procurador de los derechos humanos que lamentablemente aun cuando la vigencia de la Ley de Acceso a la Información Pública se da desde el año 2008 hasta la fecha muchas de estas



municipalidades no cuentan en algunos casos con la información suficiente y necesaria para la población del manejo de fondos públicos y en otros casos extremos ni siquiera cuentan con un portal de fácil acceso a la población por no utilizar una página adecuada para el mismo.

Es por ello que dentro de las mismas supervisiones manifestadas por el Delegado Departamental existen datos bastante relevantes en cuanto al cumplimiento de los portales de acceso a la información, sobre la cual se puede indicar que dentro de esos problemas en el año 2019 por ejemplo dentro de los 23 municipios que da cobertura la Auxiliatura Departamental se iniciaron por incumplimiento de los mismos un total de 19 expedientes de Investigación, siendo con ello que se determinaron violaciones a los derechos humanos y se realizaron las recomendaciones a los alcaldes y consejos municipales para fortalecer los portales y las unidades de acceso a la información pública, por lo cual señalo también dentro de la entrevista sobre el tema que solamente cuatro municipalidades llenaban en ese momento los requisitos necesarios para atender la demanda de acceso a la información pública.

Así mismo señalo, que dentro de los años siguientes se han seguido realizando supervisiones a los portales de acceso a la información pública con similares resultados, por lo cual se ha procedido durante los años 2020 y 2021 a realizar capacitaciones a los encargados de las unidades de acceso a la información pública pero sobre todo a los responsables de las distintas unidades de las municipalidades quienes han sido la



debilidad para las unidades para poder proporcionar la información necesaria a la unidad y que provoca serios problemas para atender las demandas de la población.

En cuanto al soporte de los datos mencionados indicó que estos se encuentran dentro de los mismos registros de la institución en cuanto a los expedientes de investigación iniciados en el año 2019 como también a las distintas capacitaciones establecidas dentro de las metas establecidas a nivel local y determinadas en el Planificación Operativa Anual –POA- de la oficina a su cargo.

5.1. Responsabilidades y sanciones para funcionarios públicos ante la Ley de Acceso a la Información Pública

Los funcionarios públicos dentro del contenido de la Ley de Acceso a la Información Pública son sujetos a una serie de responsabilidades y sanciones plenamente establecidas dentro del contenido de la legislación y sobre todo en cuanto al manejo, mal uso y negación de la información pública lo cual están dentro del ámbito del área administrativa como también penal.

a. Responsabilidades

Para entender de mejor manera las responsabilidades y sanciones para los funcionarios es necesario considerar que los mismos son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella.



Debido a ello el Artículo 155, párrafos primero, segundo y tercero de la Constitución Política de la República de Guatemala señala que: “Cuando un dignatario, funcionario o trabajador del Estado, en el ejercicio de su cargo, infrinja la ley en perjuicio de particulares, el Estado o la institución estatal a quien sirva, será solidariamente responsable por los daños y perjuicios que se causaren. La responsabilidad civil de los funcionarios y empleados públicos, podrá deducirse mientras no se hubiere consumado la prescripción, cuyo término será de veinte años. La responsabilidad criminal se extingue, en este caso, por el transcurso del doble del tiempo, señalado por la ley para la prescripción de la pena”.

Por otra parte, el Artículo 156 señala además que “ningún funcionario o empleado público, civil o militar, está obligado a cumplir órdenes manifiestamente ilegales o que impliquen la comisión de un delito”.

En cuanto al tipo de responsabilidades en las cuales puede incurrir el funcionario público se debe de hacer mención de que estas pueden ser penales, civiles, laborales, administrativas y en materia de derechos humanos.

La responsabilidad civil considerada como la obligación que recae sobre una persona de cumplir su obligación o de reparar el daño que ha causado a otro sea en especie o bien por un equivalente monetario, habitualmente mediante el pago de una indemnización por daños y perjuicios.



La responsabilidad penal considerada como la que se concreta en la aplicación de una pena, por acción u omisión dolosa o culposa del autor de una u otra.

La responsabilidad laboral como la actitud y/o el compromiso del empleado o servidor público, frente a las atribuciones designadas, cuyo incumplimiento deriva en sanciones administrativas

La responsabilidad administrativa como la que se traduce en la posibilidad de ser sancionado por incumplimiento de una normativa y en función de sus responsabilidades debidamente establecidas dentro del contexto de la Constitución Política de la República de Guatemala.

La responsabilidad en materia de derechos humanos, este caso de responsabilidad se da en cuanto a que se vulneran derechos inherentes a las personas y garantías plasmadas en Leyes Nacionales, tales como: Constitución Política de la República de Guatemala, Ley de Acceso a la Información Pública, Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos.

b. Sanciones

Se debe de entender la sanción como la aplicación de algún tipo de pena o castigo a un individuo, ante determinado comportamiento considerado inapropiado, peligroso o ilegal.



Respecto a las sanciones el Artículo 61 de la Ley de Acceso a la Información Pública señala que:

“Todo funcionario público, servidor público o cualquier persona que infrinja las disposiciones de la presente ley, estarán sujetos a la aplicación de sanciones administrativas o penales de conformidad con las disposiciones previstas en la presente ley y demás leyes aplicables”.

El Artículo 62 de la Ley de Acceso a la Información Pública, señala que en cuanto a la aplicación de sanciones lo siguiente: “Las faltas administrativas cometidas por los responsables en el cumplimiento de la presente ley serán sancionadas de acuerdo a la gravedad de las mismas, sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales que correspondan”.

Esto como tal implica que las faltas que se cometan tienen un grado de responsabilidad desde el punto de vista administrativo y sobre todo en cuanto a lo que refiera a una posible responsabilidad de tipo civil o penal al no cumplirse con el contenido de la Ley de Acceso a la Información Pública.

El Artículo 61 y 62 de la Ley de Acceso a la Información Pública, otorgan esa facultad de aplicar otras normas en relación a las responsabilidades que se puedan tener en cuanto al incumplimiento de la ley en materia.



5.2. Análisis de la legislación en referencia al acceso a la información pública

a. Constitución Política de la República de Guatemala

La Carta Magna otorga los parámetros sobre los cuales se fortalecen posteriormente normativas ordinarias como lo es la Ley de Acceso a la Información Pública en cuanto al derecho a la información y lo cual establece los parámetros solo los cuales se debe de valor las normas siendo los artículos sustentables los siguientes:

El Artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala, señala sobre los aspectos de las peticiones y de forma directa señala aspectos como los siguiente: "Los habitantes de la República de Guatemala tienen derecho a dirigir, individual o colectivamente, peticiones a la autoridad, la que está obligada a tramitarlas y deberá resolverlas conforme a la ley."

Debido al derecho a la petición establecida en el artículo mencionado, se entiende también la importancia de la coherencia que debe de existir en cuanto a que la autoridad debe de cumplir con lo requerido respetando para ello los plazos que la misma legislación demande y como tal debe de cumplirse con la solicitud dentro de lo que la misma legislación establece y la forma en la cual se le solicito al sujeto obligado para que se cumpla con dicho termino.

Por otra parte, también se encuentra lo establecido en el Artículo 29 que señala: "Toda persona tiene libre acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado, para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley".

El artículo en mención refiere al derecho que como ciudadanos se tiene para el acceso a oficinas del estado y ejercer las acciones para hacer valer los derechos, siendo un parámetro aun cuando no refiere en específico que ese acceso es a documentos este artículo se fundamenta con la razón de que todos los actos son públicos y que sirve de fundamento para que los mismos sean puestos a disposición del solicitante.

Debido a ello el Artículo 30, textualmente establece: "Todos los actos de la administración son públicos. Los interesados tienen derecho a obtener, en cualquier tiempo, informes, copias, reproducciones y certificaciones que soliciten y la exhibición de los expedientes que deseen consultar, salvo que se trate de asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional, o de datos suministrados por particulares bajo garantía de confidencial".

Este es un fundamento esencial para la materia de acceso a la información pública determinando la publicidad de los actos y en donde se determina la obligación de la administración pública de brindarlos, y sobre todo de aquellos datos en donde se debe de garantizar la garantía de confidencialidad, tal como establece la Ley de Acceso a la Información Pública.



Por otra parte, el contenido del Artículo 31 señala que: "Toda persona tiene el derecho de conocer lo que de ella conste en archivos, fichas o cualquier otra forma de registros estatales, y la finalidad a que se dedica esta información, así como a corrección, rectificación y actualización. Quedan prohibidos los registros y archivos de filiación política, excepto los propios de las autoridades electorales y de los partidos políticos".

Esto implica que la misma Constitución Política de la República de Guatemala, otorga ya una función de fiscalización que la misma población puede realizar a todos los registros del Estado y de sus actuaciones, tomando en consideración si existen modificaciones dentro de los mismos.

Es importante el contenido del Artículo 35, párrafo 5 el cual indica que: "Es libre el acceso a las fuentes de información y ninguna autoridad podrá limitar ese derecho".

Dentro del contexto del artículo mencionado se garantiza nuevamente el libre acceso a cualquier tipo de información por parte de los miembros de la sociedad guatemalteca, además de establecer plenamente que ninguna autoridad puede limitar el acceso a las mismas, garantizando con ello el acceso a la información pública.

b. Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008

Aun cuando anteriormente se realizó un análisis detallado de la Ley es necesario determinar algunos aspectos generales sobre la misma, ya que esta como ordenamiento



jurídico es la base primordial para fortalecer hoy en día el acceso a la información pública independientemente, que se considere en algunos momentos que la misma es una imposición de la comunidad internacional, para fomentar la transparencia en la administración pública guatemalteca ante los altos índices de corrupción que se denunciaron y siguen denunciado en el país.

Por ello la misma ley como legislación ordinaria establece plenamente cual es el ámbito de aplicación, el cual se menciona en el Artículo 4, que indica: "Toda información relacionada al derecho de acceso libre a la información contenido en registros, archivos, fichas, bancos, o cualquier otra forma de almacenamiento de información pública, en custodia, depósito o administración de los sujetos obligados, se regirá por lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala y la presente ley."

La Ley de Acceso a la Información Pública, tiene como finalidad única que la población se encuentre informado por medio de cualquier dependencia del Estado sobre las actuaciones de la misma y como se ejecutan los programas o fondos en las distintas funciones del Estado.

Siendo una herramienta jurídica adecuada que permite hoy en día poder contar con la información que se requiere y cuando no se cumple por parte de los sujetos obligados con dicha responsabilidad contar con la normativa adecuada para poder sancionar y obligar que la información como tal sea puesta a disposición de la persona que la requiere.



Por otra parte, la Ley de Acceso a la Información Pública obliga todas las instituciones que manejan fondos públicos a que se disponga de la unidad de acceso a la información pública como responsable para cumplir con el contenido de la normativa.

Así mismo demanda responsabilidad de los sujetos obligados velar con que las unidades cuenten con los recursos necesarios para su funcionamiento, cumpliendo en plazo con las solicitudes que se les realicen. Así también la Ley de Acceso a la Información Pública otorga las facultades necesarias a la Procuraduría de los Derechos Humanos para que este sea el encargado de velar y sancionar en su momento el cumplimiento de la normativa.

c. Convenios internacionales relacionados

El fundamento de la normativa internacional en cuanto al derecho de acceso a la información pública se encuentra la Declaración Universal de Derechos Humanos ya que establece en su Artículo 19: "Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión".

La Declaración Universal de Derechos Humanos, señala desde ya que toda persona puede investigar y recibir información lo cual establece el parámetro sobre el cual el



derecho de acceso a la información pública inicia su fortalecimiento en el ámbito internacional.

Así mismo el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dictado por la Convención Americana de Derechos Humanos, señala que: "Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección".

El Pacto como tal otorga ya a las personas esa capacidad de poder buscar, recibir y difundir informaciones, lo que otorga la capacidad de poder exigir el cumplimiento de los requerimientos ante las instancias respectivas de todo tipo de información que en su momento se requiere y que parte de fundamento para los Estados por medio de legislación propia de fundamentar lo mismo.

5.3. Situación actual de la transparencia debido al cumplimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública

A nivel nacional como a nivel del departamento de San Marcos, la Ley de Acceso a la Información Pública demanda que todas las entidades gubernamentales, se debe de implementar el portal informático, a efecto de transparentar los actos de la administración pública y de proporcionar a las personas interesadas los datos de las cuentas públicas,



por lo que algunos portales de diferentes municipalidades carecen en algunos casos de información actualizada a la fecha en que se realiza la consulta y en otros casos incluso de la existencia del portal como tal.

Tal como menciono el licenciado Luis Enrique Morales Castillo, delegado departamental del Procurador de los Derechos Humanos, es importante mencionar que un alto porcentaje de las municipalidades del departamento de San Marcos en la actualidad no cuentan con el portal de la forma en la cual la Ley de Acceso a la Información Pública demanda, incumpliendo con los requisitos que establece el Artículo 10 de dicho cuerpo legal y en donde las justificaciones de las mismas, se enfocan a indicar que es el cambio de administración de gobiernos locales los que ha afectado pues los que se retiran de una administración a otra no dejan la información correspondiente no cumpliéndose la ley, esto consta en los registros de los informes circunstanciados solicitados por la Procuraduría de los Derechos Humanos a las distintas municipalidades y que obran dentro de los expedientes respectivos de investigación, quienes dentro de su argumento han manifestado dicha problemática.

Dicha situación da como efecto una violación a los derechos humanos, toda vez que no se cumple con el contenido de la ley y esto provoca que las autoridades dentro de las administraciones incumplan con el portal respectivo, razonado ante la falta de sanciones efectivas del órgano responsable del cumplimiento de la legislación en dicha materia como lo es la Procuraduría de los Derechos Humanos y en su defecto por la falta de cumplimiento de las normas penales que puedan ser aplicables.



Todo ello se da como resultado de la ocultación de información por las autoridades municipales salientes en cada cambio de gobierno municipal y esto es debido a la debilidad en la normativa que regula las sanciones por incumplimiento de la ley de acceso a la información en Guatemala en aspectos de cumplimiento de los portales de acceso a la información pública durante la administración municipal como también de la falta de políticas públicas municipales que permitan que dicho compromiso sea adquirido de administración a administración.

En Guatemala el derecho a la información pública, no debe de considerarse un derecho natural o una figura jurídica como tal, es algo que debe de considerarse un logro de los derechos humanos y que debe de fortalecerse día a día y que en esa medida la población tendrá el derecho de informarse sobre las actividades de las Administración Pública, siendo los portales de acceso a la información pública en las municipalidades el instrumento idóneo para atender y respetar dichos derechos y que se han observado violentados en los últimos cinco años por parte de algunas municipalidades del departamento de San Marcos, tal como lo ha manifestado el delegado departamental del Procurador de los Derechos Humanos en San Marcos.

5.4. De la evaluación realizada de la Procuraduría de los Derechos Humanos a los portales de acceso a la información del 2016 al 2021

Plenamente se ha observado que dentro de la jurisdicción del departamento de San Marcos, algunas municipalidades no ha cumplido con el portal de acceso a la información



pública, siendo por ello que se ha realizado una entrevista al Licenciado Luis Enrique Morales Castillo, Auxiliar Departamental del Procurador de los Derechos Humanos con la intención de obtener mayores datos sobre las formas de realizar dicha supervisión y la situación actual, a lo cual se procedió a realizar las siguientes preguntas:

1. ¿Cuál es el área geográfica que cubre la Auxiliatura Departamental del Procurador de los Derechos Humanos de San Marcos y quienes realizan la supervisión de los portales de las municipalidades de la región?:

La Auxiliatura departamental del Procurador de los Derechos Humanos tiene cobertura en un total de 23 municipios tanto del área central (San Marcos, San Pedro Sacatepéquez, San Antonio Sacatepéquez, San Cristóbal Cuchu, Esquipulas Palo Gordo, Rio Blanco, San Lorenzo y Comitancillo), del área del Altiplano (Tacana, Sibinal, Ixchiguán, Tajumulco, San José Ojotenám, Tejutla, Concepción Tutuapa, San Miguel Ixtahuacán y Sipacapa) como del área de zona Costera (San Rafael Pie de la Cuesta, El Rodeo, El Tumbador, Catarina, Malacatán, San Pablo).

Así mismo existe una Auxiliatura Regional de Coatepeque que auxilia en la cobertura de los restantes 7 municipios.

Así mismo en el Plan Operativo Anual, se tiene contemplado regularmente la supervisión de los portales de acceso a la información pública la cual puede ser realizada ya sea por personal de la Auxiliatura Departamental de San Marcos o Auxiliatura de Coatepeque



como también por parte de la Secretaría de Acceso a la Información Pública SECAI, sede central ubicada en la ciudad capital.

Estas supervisiones se realizan en la actualidad dos veces por año siendo una realizada por la delegación departamental y la otra realizada por la secretaria lo cual promueve la exigencia de cumplimiento de los portales.

2. ¿Considera usted que en el departamento de San Marcos las municipalidades han cumplido de forma correcta con los portales de acceso a la información pública sobre todo en los años 2016 al 2021?:

En cuanto a las municipalidades que cubre la Auxiliatura Departamental las mismas han sido evaluadas principalmente en el año 2019, 2020 y 2021 en donde los resultados han sido para la mayoría bastante negativos ya que dentro de las evaluaciones realizadas en el año 2019 únicamente tres de cobertura de la Auxiliatura Departamental cumplió con más de un 85% de la evaluación la cual es considerada aceptable en cuanto a los portales de acceso a la información pública, varias de ellas ubicadas dentro de un 60% a 84% la cual se considera deficiente y la mayoría por debajo del 60% incluyendo algunas con un 0%.

Con ello también se mencionó que esto es en razón de que los portales no son accesibles a la población, de esta evaluación se emitieron 20 resoluciones entre violaciones y recomendaciones a la administración municipal para atender de mejor forma el derecho



de información pública. Dicha evaluación fue realizada por la Auxiliatura Departamental del Procurador de los Derechos Humanos.

En el año 2020 se realizó evaluación por parte de la Auxiliatura Departamental del Procurador de los Derechos Humanos de San Marcos de la cual también se obtuvieron resultados negativos y en donde existió el argumento de las municipalidades en cuanto a que eran nuevas administraciones y que las anteriores no dejaron información alguna y en casos extremos cerrar el portal de acceso a la información pública, por lo cual se inició por instrucciones a nivel nacional con campaña de apoyo a las municipalidades para el fortalecimiento de los portales de acceso a la información pública para lo cual personal por regiones se encargó de trabajar con el personal de las municipalidades sobre todo en la obligación del portal y de las responsabilidades administrativas y penales en las cuales de incurre.

Debido a ello no se iniciaron expedientes en virtud de los argumentos de las municipalidades, pero si se realizó una evaluación de los acercamientos y las disposiciones municipales para realizar cambios esenciales para atender de forma inmediata la problemática.

Durante el año 2021, se realizó por parte de la Auxiliatura Departamental supervisión de los portales en el mes de mayo en donde se han obtenido mejores resultados y en donde algunas municipalidades iniciaron sus portales en forma adecuada, aun se cuenta con algunas municipalidades con problemas sobre todo en cuanto a la actualización de la



información en forma mensual y se sigue trabajando la materia de promoción del derecho a la información en algunas municipalidades, siendo así que se busca la mejora en cuanto al tema de acceso y sobre todo de los compromisos de los sujetos obligados como lo son las municipalidades.

Por otro lado, la Secretaría de Acceso a la Información SECAI, ha realizado una nueva supervisión a los portales en el mes de agosto de los cuales aún se desconocen los resultados obtenidos y que debe de mencionarse que varían según la actualización que se tenga de la información mensual.

3. ¿Cuál o cuáles son los principales problemas que se han encontrado en cuanto a los portales de acceso a la información pública de las municipalidades para atender los requerimientos de la población por medio de los mismos?

Son algunos problemas relevantes en cuanto a los portales de acceso a la información pública sobre todo en aspectos en los cuales no se cumple primero con una página web adecuada para el portal de acceso a la información pública y han utilizado el que se les ha otorgado en los últimos años por parte de la Asociación Nacional de Municipalidades y las cual no es idónea debido a que no es accesible a la población.

Seguidamente se ha observado que durante los últimos años, las municipalidades argumentando falta de presupuesto no cuentan con la página de portal de acceso a la información pública, siendo que por medio de algunas sanciones de violaciones a los



derechos humanos y que dentro de las mismas resoluciones se han remitido al Ministerio Público para la verificación de la posible comisión de un ilícito que se ha obtenido preocupación sobre todo en la actual administración de las municipalidades a nivel departamental.

Un tercer factor lo es que dentro de la misma administración municipal quien se encarga de la unidad de acceso a la información pública desarrolla otro tipo de actividades como asesor, secretaria, etc., dentro de la municipalidad lo cual no permite una correcta atención a dicha oficina, siendo el problema además que no se cumple por parte de los demás responsables de las unidades con la entrega a tiempo de la información solicitada por el encargado directo.

Y cuarto en cuanto a que aun cuando se tiene habilitado un portal de acceso a la información pública, las mismas unidades municipales no apoyan a la unidad de acceso a la información pública municipal no otorgando la información mensual necesaria para que se tenga al día dicho portal.

4. ¿Ante el incumplimiento de los portales de acceso a la información pública por parte de las municipalidades que procede en cuanto a la Ley de Acceso a la Información pública y Ley del Procurador de los Derechos Humanos?

En virtud del incumplimiento de los portales de acceso a la información pública al realizar la evaluación correspondiente y determinar que se incumple con los parámetros que la



legislación determina en cuanto a los mismos se procede al inicio del expediente de competencia correspondiente y de ello a notificar el inicio del mismo y solicitar de forma escrita el Informe Circunstanciado correspondiente esto con la finalidad del derecho de defensa para la unidad de acceso a la información pública como del Consejo Municipal como máxima autoridad, pudiéndose en su momento poder realizar cualquier entrevista que se considere adecuada para verificar el contenido del informe que sea remitido.

Seguidamente del análisis del expediente respectivo se procederá a emitir si los argumentos son válidos la resolución final de no violación de los derechos humanos y de no ser sólidos los argumentos de violación de los derechos humanos por acceso a la información pública.

La resolución como tal puede también ser emitida con la recomendación correspondiente para las autoridades municipales en fortalecer la unidad de acceso a la información pública o tomar en cuenta otras consideraciones que ayuden a mantener completa la información en los portales.

Al declararse la violación de los derechos humanos según sea el caso de incumplimiento se procede a remitir lo actuado al Ministerio Público para la verificación de la posible comisión de un delito, lo cual ha sido improcedente en los últimos años debido al argumento del Ministerio Público al señalar que no existiendo una persona directamente afectada con la ausencia del portal electrónico la acción como tal no se consume y que por lo tanto no existe ilícito alguno, siendo este problema el de mayor evidencia para



hacer cumplir la Ley de Acceso a la Información Pública en cuanto a portales por parte de las municipalidades del departamento de San Marcos.

5.5. Propuesta de reforma legal para la sanción efectiva a las municipalidades en materia de incumplimiento de portales de acceso a la información pública

Dentro de este contexto es necesario mencionar que la propuesta de reforma legal para una sanción efectiva a las municipalidades la misma debe de ser argumentada dentro del contexto del Artículo 61 sobre el sistema de sanciones especificando que la misma Procuraduría de los Derechos Humanos debe de remitir para la investigación respectiva al órgano competente el incumplimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública y que la institución como tal debe de dar seguimiento a las actuaciones del órgano responsable de aplicación las normas administrativas o penales.

Lo anterior en virtud de lo manifestado por el Auxiliar Departamental del Procurador de los Derechos Humanos de San Marcos, en cuanto a la falta de actitud de parte de los órganos de investigación en este específico penal en cuanto a las responsabilidades por incumplimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública.

Así mismo dentro de esa fortaleza que se puede realizar de forma legal es el compromiso que debe de buscarse por parte de la Procuraduría de los Derechos Humanos con las municipalidades para que las actuales administraciones por medio del Consejo Municipal realicen un compromiso por medio de políticas públicas relacionadas con el tema que



parte desde la obligación de las administraciones de entregar a nuevas administraciones los avances en materia de derecho a la información como de las obligaciones de mantener al día la información mensual como anual que la misma legislación les compromete.

La creación de la política pública municipal fortalecerá el tema de acceso a la información pública y la obligación de la transparencia en la lucha contra actos de corrupción, siendo correctamente administrados los fondos e informando del mismo manejo a la población organizada.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El problema detectado es que con base al accionar institucional del Procurador de los Derechos Humanos del departamento de San Marcos y de la Auxiliatura Municipal de Coatepeque actualmente algunas municipalidades del departamento no dan cumplimiento a la Ley de Acceso a la Información Pública y en relación al portal de información pública y los parámetros establecidos en el Artículo 10 de dicho cuerpo legal esto en razón a distintas acciones u omisiones en su cumplimiento que se refleja en una falta de transparencia de la administración para la población del departamento de San Marcos.

En razón de lo anterior se propone una reforma legal para la Procuraduría de los Derechos Humanos para que se determine de mejor manera la sanción efectiva a las municipalidades en materia de incumplimiento de portales de acceso a la información pública dentro del contexto del Artículo 61 sobre el sistema de sanciones para que la Procuraduría de los Derechos Humanos pueda remitir para la investigación respectiva al órgano competente el incumplimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública, siendo necesaria además también de la exigencia de la creación de políticas públicas en este tema por parte de las municipalidades del departamento de San Marcos por medio de la Auxiliatura de San Marcos y Auxiliatura de Coatepeque creando con ello mecanismos adecuados de exigencia del cumplimiento del Artículo 10 de la Ley de Acceso a la Información Pública.





BIBLIOGRAFÍA

AGUIRRE BARRERA Miriam Judith. La necesidad de desconcentrar la administración pública centralizada en las gobernaciones departamentales en Guatemala. (s.e.) (s.Ed.) Universidad de San Carlos de Guatemala, noviembre de 2009

ALMARKY MOLINA Quiroga. **Informática y derecho**. Aportes de la doctrina internacional. (s.e.) Depalma Buenos Aires, 1991.

Asociación Guatemalteca de Investigadores de Presupuesto. **Revista anual 2001**. (s.e.) (s.Ed.) Guatemala, 2001.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. (s.e.) Editorial Heliasta. Buenos Aires 1977.

CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo I**, 8° ed., Guatemala, Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2005.

CARPIZO, Jorge y Ernesto Villanueva. **El derecho a la información. Propuesta de algunos elementos para su regulación en México**. Derechos humanos, Memoria del IV congreso nacional de derecho constitucional III, (s.e.) (s.Ed.) México, UNAM, 2001.



DE LEÓN BAUTISTA, César Augusto. **Habeas data como proceso constitucional en Guatemala.** (s.e.) (s.Ed.) Guatemala, 2012

DIAZ FIGUEROA, Herbert Alexander. **Acceso a la información pública como plataforma ética de la transparencia gubernamental.** (s.e.) (s.Ed.) Universidad de San Carlos de Guatemala, 2012.

DIEZ, Manuel María. **Manual de derecho administrativo.** Buenos Aires: (s.e.) Ed. Plus Ultra. 1981.

FUENTES DESTARAC, Mario. **Corrupción primer informe comisión del combate a la corrupción del sector justicia.** Guatemala, (s.e.), (s.Ed.), 2002-2003.

GARCÍA MONTENEGRO Alejandra. **La transparencia del gasto público.** (s.e.), (s.Ed.), Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, 2006

LOSADA Carlos i Marrodán. **¿De burócratas a gerentes? : las ciencias de la gestión aplicadas a la administración del estado.** (s.e.), (s.Ed.), Washington D.C.: Banco Interamericano de Desarrollo.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Buenos Aires: (s.e.), Ed. Heliasta. 2010.



PIRIR SINCAL, Edgardo. Administración de las finanzas municipales por parte del gobierno local de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala. (s.e.), (s.Ed.), Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, 2009.

PRADO, Gerardo. **Derecho constitucional guatemalteco.** (s.e.), (s.Ed.), Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, 1999.

Procuraduría De Los Derechos Humanos. **Guía para la aplicación de criterios y completar boletas de supervisión.** Ley de Acceso a la Información Pública. (s.e.), (s.Ed.), Guatemala, agosto de 2020.

RAMÍREZ GARCÍA, Luis Rodolfo. **Adecuación de la legislación penal de Guatemala a la Convención Interamericana contra la Corrupción.** Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Rafael Landívar. (s.e.), 2001

República del Perú: **Evaluación de la gobernabilidad democrática.** (s.e.), (s.Ed.), Madrid: Universidad Complutense, Instituto Complutense de Estudios Internacionales. 2007.

REYES PONCE, Agustín. **Administración de empresas, parte I.** (s.e.), Ed. Limusa. México, 1980



SORIA, Sergio. **Habeas data en Argentina, invasión a la privacidad.** El sitio
Argentina. (s.e.), (s.Ed.), Buenos Aires 2,000



Legislación:

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

Código Municipal. Decreto Número 12-2002 del Congreso de la República de Guatemala. 2002.

Ley Orgánica del Presupuesto. Decreto Número 101-97 del Congreso de la República de Guatemala. 1997.

Reformas al Código Municipal Decreto 12-2002 del Congreso de la República del Congreso de la República de Guatemala. 2010.

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

Ley del Registro Nacional de Personas. Decreto Número 90-2005 del Congreso de la República de Guatemala. 2005.