

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS FUNDAMENTOS QUE DETERMINAN LA NECESIDAD
DE QUE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ASUMA COMO VINCULANTES LOS
DICTÁMENES JURÍDICOS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Por

SARA ANABELLY YAQUE NOJ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, junio de 2010.

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

DECANO:	Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V:	Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortíz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Amílcar Ronaldo Sandoval Amado
Vocal:	Lic. Eddy Augusto Aguilar Muñoz
Secretario:	Lic. Marco Tulio Escobar Herrera

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. María Eugenia Valenzuela Bonilla
Vocal:	Lic. Juan Ramiro Toledo Álvarez
Secretario:	Lic. Luis Emilio Orozco Piloña

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

BUFETE CORPORATIVO DE ABOGADOS Y AUDITORES

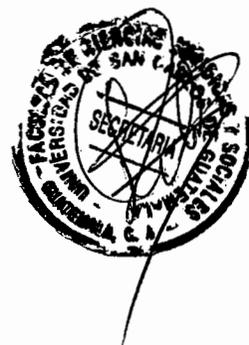
LICENCIADO

EDDY AUGUSTO AGUILAR MUÑOZ

ABOGADO Y NOTARIO

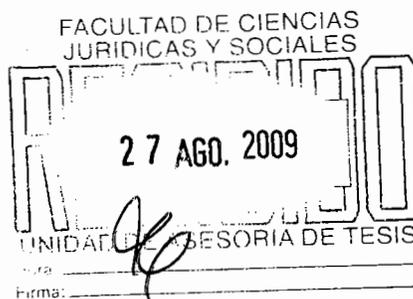
11calle 4-52, zona 1, Oficina 4, Edificio Asturias. Ciudad Guatemala.

Tels. 2232-3916 y 5506-5686.



Guatemala, 24 de agosto de 2009.

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



Tengo el agrado de informarle que en cumplimiento a la providencia de fecha 26 de mayo del año en curso, emitido por esa jefatura a su cargo en el que dispone nombrarme como asesor del trabajo de tesis de la bachiller **SARA ANABELLY YAQUE NOJ**; intitulado: **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS FUNDAMENTOS QUE DETERMINAN LA NECESIDAD DE QUE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ASUMA COMO VINCULANTES LOS DICTÁMENES JURÍDICOS”**. Procedí conforme al requerimiento indicado, por lo que dicho tema reviste de las características de importancia.

En el lapso de la asesoría, así como en el desarrollo del trabajo de tesis, la estudiante puso de manifiesto su capacidad de investigación, realizó un trabajo satisfactorio el cual tiene un amplio contenido científico, los postulados planteados y el manejo de información recopilada han sido los adecuados; utilizando un lenguaje técnico acorde al tema desarrollado; y haciendo uso de la metodología, en virtud de que los métodos utilizados fueron el analítico, científico, deductivo, inductivo y jurídico; y técnicas de investigación utilizadas; lo que se refleja en las conclusiones y recomendaciones que se mencionan en el trabajo las cuales son congruentes con el tema.

BUFETE CORPORATIVO DE ABOGADOS Y AUDITORES

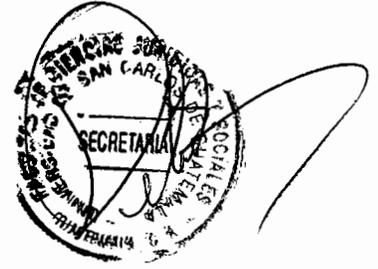
LICENCIADO

EDDY AUGUSTO AGUILAR MUÑOZ

ABOGADO Y NOTARIO

11calle 4-52, Zona 1, Oficina 4, Edificio Asturias. Ciudad Guatemala.

Tels. 2232-3916 y 5506-5686.



Por lo anteriormente expuesto **OPINO**, que al haber finalizado la etapa de asesoría, del trabajo de tesis mencionado de la bachiller **SARA ANABELLY YAQUE NOJ** me permito emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, en virtud que el trabajo de tesis, cumple con todos los requisitos exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Con muestra de mi más alta consideración y estima, me suscribo del señor Coordinador, como su atento y seguro servidor.

A large, stylized handwritten signature in black ink, which appears to be "Eddy Augusto Aguilar Muñoz".

Lic. Eddy Augusto Aguilar Muñoz
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Eddy Augusto Aguilar Muñoz

Abogado y Notario

Colegiado No. 6,410.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

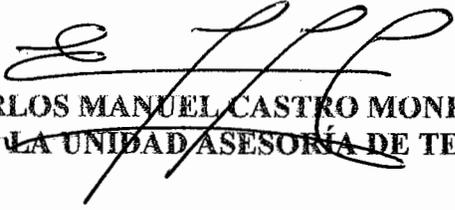
Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintiocho de agosto de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) ARGELIO VILLATORO HERNÁNDEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante SARA ANABELLY YAQUE NOJ, Intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS FUNDAMENTOS QUE DETERMINAN LA NECESIDAD DE QUE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ASUMA COMO VINCULANTES LOS DICTÁMENES JURÍDICOS".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, 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, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
CMCM/crla.

LICENCIADO
ARGELIO VILLATORO HERNÁNDEZ
ABOGADO Y NOTARIO

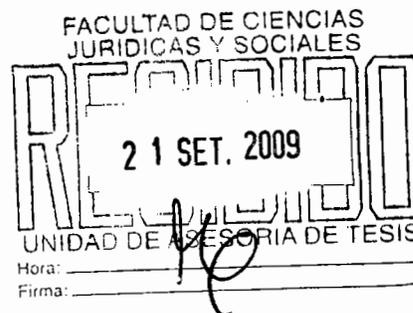
9°. Avenida 9-55 Zona 1, Oficina, Ciudad de Guatemala. C.A.

Tels. 2253-6823 y 5313-5028.



Guatemala de la Asunción, 21 de septiembre de 2009.

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



Licenciado Castro Monroy:

Me complace saludarlo, deseándole los correspondientes éxitos en sus labores profesionales.

En cumplimiento del nombramiento que emanara de su despacho en mi calidad de revisor del trabajo de tesis de la bachiller **SARA ANABELLY YAQUE NOJ**, intitulado **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS FUNDAMENTOS QUE DETERMINAN LA NECESIDAD DE QUE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ASUMA COMO VINCULANTES LOS DICTÁMENES JURÍDICOS”** al respecto me permito exponer lo siguiente:

I. Revisé los capítulos del presente trabajo, los cuales guardan una congruencia lógica que permite determinar con claridad el contenido, desarrollo, análisis, apartados y teorías sustentadas por la autora, fue meritorio calificarlo de sustento importante valedero el momento de la revisión; circunstancias que desde todo punto de vista deben concurrir a un trabajo de investigación de tesis de grado.

II. El tema investigado reviste de importancia por ende constituye un gran aporte académico en esta rama del derecho administrativo tan poco estudiada.

III. En definitiva, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a los requisitos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva habiéndose utilizado los métodos analítico, científico, deductivo, inductivo y jurídico. Cabe destacar que la redacción de la misma es clara, adecuada y con el léxico jurídico correcto. Las conclusiones, recomendaciones y bibliografías utilizadas son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, para lograr el objetivo que se ha planteado en su plan de trabajo, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, y examen General Público, concluyo en mi calidad de revisor a **DICTAMINAR FAVORABLEMENTE** en el sentido de que el trabajo de tesis de grado de la autora **SARA ANABELLY YAQUE NOJ** amerita ser discutido en su examen Público de Tesis.



Sin más que agradecer me suscribo de usted, atentamente.

Lic. Argelio Villatoro Hernández

Colegiado. 2,607

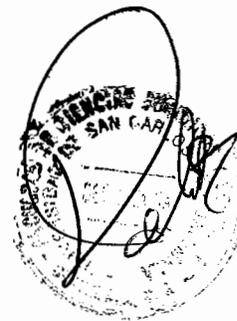
LICENCIADO
ARGELIO VILLATORO HERNANDEZ
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, dieciséis de marzo del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante SARA ANABELLY YAQUE NOJ, Titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS FUNDAMENTOS QUE DETERMINAN LA NECESIDAD DE QUE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ASUMA COMO VINCULANTES LOS DICTÁMENES JURÍDICOS. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh.





ACTO QUE DEDICO

A CRISTO JESÚS:

Aliento de vida, por darme la sabiduría y renovar cada día mis fuerzas y permitirme alcanzar este sueño.

A MIS PADRES:

Francis por bendecir mi vida y brindarme su apoyo incondicional. A mi papa Carlos gracias por su apoyo y su paciencia.

A MI HERMANO:

Elías por apoyarme siempre.

A MI FAMILIA:

En especial a mi tía Nora y mi prima más querida Maggy, gracias por sus oraciones.

A MIS AMIGAS Y AMIGOS:

Gracias por el apoyo que me brindaron a lo largo de mi carrera.

A LA TRICENTENARIA:

Universidad de San Carlos de Guatemala orgullosa de ser sancarlista y en especial, a la gloriosa facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, que hoy me honra con este galardón, a quien pondré muy en alto en el noble ejercicio de la profesión.

ÍNDICE



Introducción.....

CAPÍTULO I

1. Administración y función administrativa.....	1
1.1. Definición y clases de administración.....	2
1.2. Definición de la administración pública.....	11
1.3. Función administrativa.....	20
1.4. Características esenciales de la función administrativa.....	22

CAPÍTULO II

2. Administración pública y la asesoría.....	25
2.1. Clasificación doctrinaria de la función de la administración pública.....	25
2.1.1. Administración pública de planificación.....	26
2.1.2. Administración pública ejecutiva.....	29
2.1.3. Administración pública de control.....	32
2.1.4. Administración pública de asesoría o consultoría.....	36

CAPÍTULO III

3. El dictamen administrativo.....	45
3.1. Antecedentes históricos del dictamen.....	45
3.2. Naturaleza jurídica del dictamen.....	64
3.4. El dictamen y la opinión jurídica.....	73
3.5. El asesor o consultor jurídico como principal elaborador del dictamen.....	76



CAPÍTULO IV

4. Análisis jurídico de los dictámenes vinculantes.....	85
4.1. Circunstancias legales de un dictamen vinculante.....	89
4.2. Situaciones legales que deben considerarse para que un dictamen sea vinculante propiamente en la legislación guatemalteca.....	90
4.3. Perfiles legales de un abogado asesor o consultor con facultades para la emisión del dictamen vinculante.....	93
4.4. Principios legales que deben observarse al emitir un dictamen vinculante.....	95
4.5. La prohibición de tomar como resolución los dictámenes jurídicos.....	102
CONCLUSIONES.....	107
RECOMENDACIONES.....	109
BIBLIOGRAFÍA.....	111

INTRODUCCIÓN



La administración pública desarrolla una administración asesora o consultora con amplias funciones que requieren de conocimientos técnicos o jurídicos, esta asesoría se hace a través de la opinión o del dictamen, cuyas atribuciones las realizan los abogados asesores o consultores en las Asesorías técnicas o jurídicas de las entidades estatales.

Este estudio se realizó con el objetivo de analizar los dictámenes jurídicos debido a las actuaciones de asesoramiento dentro de los Ministerios de Estado y entidades estatales, por ser el dictamen de suma importancia para asesorar, orientar, proponer, consultar y recomendar al funcionario público a tomar decisiones que tendrán efectos jurídicos para los particulares y es oportuno mencionar que el Estado en ésta función debe cumplir con su fin supremo, que es el bien común.

El contenido de este estudio refleja los temas de mayor importancia que se refieren al asunto principal, dada la necesidad de que la administración pública asuma como vinculantes los dictámenes jurídicos, ya que éstos tienen por objeto que la autoridad administrativa cuente con elementos validos, que sirvan de base para tomar la decisión final y resolver el asunto que le ha sido planteado, por ser los dictamen vinculantes actos preparatorios del acto administrativo. Sin menoscabo de las facultades decisorias del funcionario público en la resolución administrativa.

En el presente estudio, se exponen cuatro capítulos el primero, se refiere a la

administración y función administrativa, definición y clases de administración administrativa, características esenciales de la función administrativa; el segundo, se desarrolla la clasificación doctrinaria de la función de la administración pública, entre ellas, la administración de asesoría o consultoría; el tercero, se refiere al dictamen, antecedentes históricos del dictamen, naturaleza jurídica del dictamen, el dictamen y la opinión pública, entre otros ; en el último capítulo, se expone el análisis jurídico de los dictámenes jurídicos vinculantes.



Se utilizó el método analítico, inductivo, sobre las bases de las técnicas de observancia y análisis de investigación, distribuidos en los capítulos que forman el documento que se presenta, analizando e interpretando la legislación aplicable al caso que nos ocupa para proponer que los dictámenes jurídicos con efectos vinculantes deben estar previstos en la ley en casos que así lo exija y más aún si son favorables a los particulares.

La observancia progresiva que el lector otorgue al presente estudio jurídico se denotará la vital importancia del desempeño de la función de asesoría o consultoría a través, de los dictámenes para la toma de decisiones y ser de interés para el lector de esta rama tan poco estudiada en la administración pública.

CAPÍTULO I



1. Administración y función administrativa

Como punto de partida se hace referencia exponer la etimología de la palabra administración.

Según Gabino Álvarez Gerdín, expresa que: “la palabra administración etimológicamente viene del latín Ad y del verbo Ministro-as-are, administrar, servir, ejecutar, etc., y más singularmente del sustantivo ministratio-ministrationes, servicio, acto de servir. La preposición ad rige acusativo, de donde resulta administrationem, acerca del servicio administración, régimen, gobierno. Tomando frases de autores latinos significa dirigir, gobernar, gestionar, etc. Cicerón habla de administrare provinciam, administrare bellum, gobernar la provincia, dirigir la guerra, etc. Varrón, decía: Administrare republicam, esto es, gobernar la república. Para Covarrubias (teoría de la lengua castellana), administrar significaba: beneficiar o tratar hacienda, persona o república”.¹

¹ Álvarez Gerdín, Garbino. **Tratado general del derecho administrativo**, pág. 54.



Para Agustín Reyes Ponce menciona que: “La palabra Administración, se forma del prefijo ad, hacia, y de ministratio. Esta última palabra viene a su vez de minister vocablo compuesto de minis, comparativo de inferioridad, y del sufijo ter, que sirve como término de comparación”.²

Etimológicamente, la palabra administración da entender una actividad conjunta que tiene el propósito de servir, para el logro de los objetivos.

1.1 Definición y clases de administración

Dar una definición precisa que cubra todos los aspectos de una materia tan amplia y compleja como la administración no es asunto fácil, ya que puede no satisfacer todos los criterios y puede ofrecer el peligro de que por ese solo hecho se llegue a restar su importancia, o bien a destacar aquellos aspectos que probablemente quedaron sin incluir dentro de la definición. A pesar del reconocimiento de tales limitaciones, problemas y probables derivaciones, se da una definición de lo que es la administración, para incluir los aspectos sobresalientes que contienen las que los autores más connotados han dado. Aunque no es el propósito principal de este estudio, se considera importante para entender previamente el significado de la administración pública.

² Reyes Ponce, Agustín. **Administración de empresas teoría y práctica**, pág. 15.

Para Gabino Álvarez Gerdin, la administración se define en dos sentidos: “a) en sentido objetivo: como acción, administración es un conjunto de actividades dirigidas a un fin determinado; y b) en sentido subjetivo: la administración es una estructura orgánica, un ente o conjunto de entes, de donde el concepto equivale a aparato administrativo. En el primer sentido (objetivo) se trata de una administración con minúscula; en cambio, en el segundo sentido (subjetivo), al referirse al aparato administrativo, se trata de una Administración con mayúscula”.³



Koontz y O'Donnell, consideran a la administración como: “La organización de un organismo social, y su efectividad en alcanzar sus objetivos fundada en la habilidad de conducir a sus integrantes”.⁴

Wilburg Jiménez Castro, la define como: “una ciencia social compuesta de principios, técnicas y prácticas y cuya aplicación a conjuntos humanos permite establecer sistemas racionales de esfuerzo cooperativo, a través de los cuales se pueden alcanzar propósitos comunes que individualmente no es factible lograr”.⁵

³ Álvarez Gerdín, Gabino, **Ob. Cit**; pág. 35.

⁴ Koontz, Harold y O'Donnell, Cyril. **Curso de administración moderna**, pág.23.

⁵ Jiménez Castro, Wilburg. **Introducción al estudio de la teoría administrativa**, pág. 21.

Para Rafael Bielsa, citado por Manuel Ossorio: "Es un ordenamiento económico de los medios de que se dispone y uso conveniente de ellos para proveer a las necesidades



De las citas anteriores es necesario hacer algunos comentarios al respecto. Se encuentra que la administración es un acto eminentemente social y que como tal va dirigido a obtener resultados positivos en el manejo de una cosa común o a un grupo de individuos que comparten el mismo interés de obtener beneficios en sentido amplio; de allí que es importante resaltar a la persona o grupo de personas encargadas de administrar algo, impulsando su desarrollo, cuantitativo y cualitativo, distribuyéndose estos beneficios adecuadamente y velando por el ejercicio racional de los derechos de cada interesado, se podrá decir que se está enfrente de un buen administrador que se puede observar, la administración se puede definir de diversas formas, al igual que sucede con otros campos del conocimiento.

La administración entonces va encaminada a obtener o satisfacer determinados fines y vista desde un concepto general o universal puede ser aplicada con igual validez en instituciones o empresas públicas o privadas, puesto que no conoce límites de fronteras, tamaños o campos de aplicación.

⁶ Ossorio Manuel, **Diccionario Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**, pág.60

La administración es una ciencia social compuesta de principios, funciones, por eso se afirma que administración es el género y administración especie.



Es importante mencionar que, en toda administración pública o privada se debe tomar en cuenta los lineamientos para una eficaz administración como son sus propias funciones: la planeación, organización, dirección y control. La planeación, es una función de la administración y consiste en definir las metas, se fijan las estrategias para alcanzarlas, y se tratan planes para integrar y coordinar las actividades; la organización, que consiste en determinar que tareas hay que hacer, quién las hace, cómo se agrupan, quién rinde cuentas a quién y dónde se toman las decisiones; la dirección, que como función de la administración consiste en motivar a los subordinados o particulares, influir en las personas y grupos mientras hacen su trabajo, tener un buen canal de comunicación y ocuparse de cualquier otra manera del comportamiento de los empleados; y control, que consiste en vigilar el desempeño actual, verificar si se están cumpliendo las metas establecidas y emprender acciones que hacen falta.

Se puede clasificar a la administración en pública y privada, las cuales se diferencian de acuerdo a su campo de aplicación. Diferente, según fines lucrativos, utilidades y ganancias, estas clasificaciones han perdido importancia por la aceptación de la tesis de que la administración es una y es la misma, y los administradores, persiguen todo el

mismo objetivo común. Sin embargo para el tratadista Wilburg Jiménez Castro es importante establecer las diferencias fundamentales entre la administración pública y la privada, puesto que son ramas especializadas de la misma ciencia administrativa y, por tanto, sus principios teóricos tienen bases científicas comunes, puesto que ambas son partes de un todo.



Wilburg Jiménez Castro dice: "existen algunas diferencias significantes entre la administración pública y la privada debido a algunos aspectos que caracterizan a la primera, que en resumen son las siguientes: El tamaño y la complejidad de las estructuras y procedimientos de la maquina pública y la diversidad de las actividades que la componen que dificultan la toma de decisiones, la coordinación entre sus diferentes partes, la participación múltiple de personas y grupos y el alto grado de interrelación e interdependencia que existe entre diversos factores que componen ese sector público. Existen también diferencias en los medios y límites de acción que se tienen en uno y otro sector, puesto que existe una mayor rigidez legal y reglamentaria en la administración pública, para garantizar así, a menos en un sistema democrático de gobierno, que el poder se ejerza dentro de los límites legales. En la administración privada la aplicación de los principios y sus propias realizaciones se logran con mayor dinámica y de allí posiblemente surja el criterio bastante generalizado de que la administración de los negocios es eficiente, en tanto que la pública no lo es.

Las diferencias que existen entre las administraciones públicas y privadas, son también circunstanciales (de funciones, campos de actividad, etc.), y del tamaño de las organizaciones. Tanto es así que bajo ciertas condiciones, es probable encontrar mayores similitudes y problemas comunes en dos grandes organizaciones, una de ellas pública (por ejemplo el gobierno central) y la otra privada (como una compañía nacional de transportes o de electricidad) que entre dos empresas particulares, una de ellas de gran volumen (las mismas compañías nacionales de transportes o de electricidad) y otra que podría ser una industria, un almacén o un negocio de reducido giro comercial. Es decir, que esas diferencias son más bien de grado que de clase y tal afirmación podrá comprobarse plenamente a través de la aplicación de los principios científicos administrativos en uno y otro sector".⁷



Si bien es cierto independientemente de cualquier clase de administración de todo tipo y tamaño, en todos sus niveles y áreas de trabajo, puede ser estudiada desde dos puntos de vista, es decir en el ámbito público o privado. Se considera que la administración privada está enfocada a la obtención de metas establecidas dentro de una empresa, entidad u organización determinada, en la cual los empresarios y los gerentes reúnen los recursos humanos, financieros y físicos necesarios para alcanzar el logro de algo específico de naturaleza particular y privada. Y la administración pública enfocada a la actividad de la prestación de servicios públicos en beneficio a todos los habitantes del Estado.

⁷ Jiménez Castro, Wilburg. **Ob. Cit;** pág. 30.



En cuanto a la evolución de la administración en Guatemala, el autor guatemalteco Jorge Mario Castillo González hace una clasificación de las etapas de la historia guatemalteca, el surgimiento durante cada una de esas etapas de la administración del Estado de Guatemala. Por lo que se considera interesante exponer brevemente cada una de ellas, "(I), II), III), IV), V)".⁸

I. Etapa Indígena. Las comunidades constituyen formaciones pre-estatales donde el gobierno y la religión formaron una misma entidad, donde el Rey o Príncipe ejerce funciones de señor y de jefe del ejército. Entre los indígenas no estuvieron diferenciadas las funciones (legislativa, ejecutiva y judicial), es la centralización absoluta, la cual es una característica del Estado Policía. En los pueblos indígenas, el gobernante sacerdote dictaba la ley, aplicaba justicia y administraba junto con su familia, conformando a su alrededor una élite que ejercía todo el poder político. Los elementos más importantes de la dinastía indígena son: la jerarquía, el Jefe sacerdote y la élite familiar de carácter religioso-militar.

II. Etapa Colonial: La dureza de la conquista española pudo destruirlo todo y establecer un nuevo orden, sin embargo, cayó en un periodo de transición que significó la perduración de algunas instituciones indígenas. Como el sistema tributario de los españoles descansa sobre la base del que practicaban los indígenas y las diversas maneras de socialización de la tierra, y el trabajo humano. Lo anterior revela la

⁸ Castillo González, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco**, pág. 104.



existencia de un derecho indígena. Durante la colonia la actividad administrativa es realizada por cuatro instituciones: la monarquía, la Casa de la Contratación, el Consejo de Indias y la Junta de Guerra. La administración colonial corresponde a una comunidad pre-estatal, de avanzada organización. La administración colonial no persigue la finalidad de servir o el bien común, puesto que solamente busca satisfacer las necesidades e intereses de la monarquía.

III. Etapa Independiente. Tanto formal como materialmente, el hecho de la independencia, constituye la base de la administración y esta comprende dos etapas: a) El Estado Federal y b) el Estado de Guatemala. Tan pronto como fue declarada la independencia, las ex-colonias pasaron a formar el Estado federal. En tal situación, la sola interpretación del contenido del acta (la de independencia) trae como consecuencia el apareamiento de dos partidos políticos: el liberal y el conservador. La administración independiente tuvo una duración aproximado de cincuenta años, entre 1821 y 1871, tiempo durante el cual los fines del Estado se limitaban a mantener el orden interior, vigilar las fronteras, enfrentar guerras intestinas, impulsar la evangelización y mantener las relaciones con los Estados vecinos. La iglesia participa ampliamente en la dirección del gobierno del Estado, y a pesar de su condición privada, asume importantes funciones públicas: se hace cargo del servicio hospitalario y social, de la enseñanza marcadamente religiosa, del registro civil, etc. La abierta participación de la Iglesia hace más confusa e inexistente la separación de poderes y crea dentro del Estado tres clases de administración: 1)Administración civil; 2)Administración religiosa, Arzobispado, Cabildo Eclesiástico y sacerdotes ubicados en casi todas las entidades

públicas; 3)Administración Militar, Capitán General, Presidente de la República, Mayor, Brigadieres y Batallones.



IV. Etapa Liberal: Se inicia entonces un largo período de dictaduras que concluye en 1944. En el campo administrativo se reportan cambios: se crean nuevos departamentos; se establece el peso como unidad monetaria; se emiten importantes leyes; y se crean importantes entidades públicas. La administración liberal desarrolla la estructura estatal; aparte de la Presidencia de la República, organiza siete ministerios: 1)Gobernación y Justicia; 2)Educación Pública; 3)Fomento; 4)Hacienda y Crédito Público; 5)Guerra; 6)Relaciones Exteriores y 7)Agricultura. La intervención estatal y la dictadura, combinados, identifican al liberalismo como Estado Benéfico, una forma del Estado Policía. La administración liberal busca desarrollar un fin: el bienestar público derivado de la agricultura y de la educación. El Estado Liberal, en esta etapa, impone la voluntad de los ciudadanos, la dictadura liberal impone, a los administrados lo que el Presidente de la República considera que puede ser su bienestar.

V. Etapa Revolucionaria: La caída del dictador Jorge Ubico suspende temporalmente el Estado Policía (y sus formas de gobierno) que, desde la independencia, ha dominado la historia de Guatemala. En el año de 1944 la Junta Revolucionaria de Gobierno propicia un paso trascendental en la historia administrativa de Guatemala al sentar las bases, por primera vez, del Estado de Derecho y Estado Constitucional. La Constitución de

1945, fiel a la tradición, adopta la separación de poderes y los denomina organismos legislativos ejecutivo y judicial, entre los cuales no hay subordinación y por primera vez en la historia del país, la separación es real y efectiva. La Revolución mantiene la vieja estructura municipal y departamental. Aporta la autonomía a los municipios, lo cual es un paso importante en descentralización, pero no hay visión para profundizar, la organización administrativa de los municipios y departamentos. No está demás afirmar que el estancamiento en la organización municipal y departamental, se mantiene porque favorece al Estado Policía que ha dominado la historia de Guatemala.



1.2. Definición de la administración pública

Existen múltiples definiciones de la administración pública, se considera que es importante determinar algunas de ellas, toda vez que para profundizar acerca del dictamen jurídico, es necesario entender que cuando se habla de administración pública no sólo se refiere a las diferentes actividades que el Estado realiza como lo es una función de asesoría o consultoría, sino que también a los diversos órganos que la forman en cuanto ejercen la actividad administrativa, y explican su estructura y modo de funcionamiento.

García Oviedo y Martínez Useros, citado por el profesor guatemalteco Hugo Haroldo Calderón Morales, analizan a la administración desde dos puntos de vista indicando



que: “La administración en sentido objetivo es realización de actividades hacia un fin, y como quiera que esta pueda ser de diversa índole, la discriminación del mismo producirá el siguiente resultado: si el fin gestionado es de índole privada nos hallaremos ante una actividad administrativa de tal carácter, mientras que la administración pública supondrá la producción de un fin público; siendo la primera extraña a la materia de nuestra disciplina, ya que el contenido de ésta gravita en torno a la actividad dirigida a la satisfacción de fines de interés público”.⁹

Leonard de White, citado por Manuel Ballbé entiende que: “La administración pública consiste en las operaciones que tienen como propósito la realización o el cumplimiento de la política pública: Un sistema de administración pública es el conjunto de leyes, reglamentos, prácticas, planes, códigos y costumbres que prevalecen en un momento y sitio determinados para la realización y ejecución de la política pública”.¹⁰

En sentido amplio se comprende que la administración pública integra un sistema de gobierno y un sistema político, el conjunto de manifestaciones de la conducta humana dentro de una sociedad, que determina como se distribuye y ejerce la autoridad política, jurídica y administrativa y, como se atiende los intereses públicos.

⁹ Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo I**, pág.6.

¹⁰ Ballbé, Manuel. **Manual de derecho administrativo**, pág. 109.

la Administración Pública para lograr el bienestar General), regulada en su estructura y funcionamiento, normalmente por el Derecho Administrativo.”¹³ En este sentido, es importante manifestar que lo único que no se comparte es el criterio de que el Derecho administrativo regula la estructura y funcionamiento de la administración pública, ya que son las leyes, principalmente la Constitución Política de la República de Guatemala, la que regula la actividad del Estado; en consecuencia, el contenido del derecho administrativo es la doctrina para interpretar correctamente las leyes.



El diccionario de la Real Academia Española define la administración pública de esta manera: “Es la acción del gobierno al dictar y aplicar disposiciones necesarias para el cumplimiento de las leyes y para la conservación y fomento de los intereses públicos, y al resolver las reclamaciones a que dé lugar lo mandado. Es el conjunto de organismos encargados de cumplir esta función.”¹⁴

Al analizar las definiciones de la administración pública antes expuestas, se identifican cuatro elementos importantes que servirán para emitir una definición más, siendo estos:

- 1) Desarrollo de una actividad;
- 2) Actividad que realiza el Estado (órganos administrativos);
- 3) Un fin; y
- 4) A través de los servicios públicos.

¹³ Calderón Morales. **Ob.Cit**; pág.7.

¹⁴ Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española**, 22º. Ed. pág. 26.



Con base en los elementos antes señalados, se puede definir a la administración pública como: La actividad permanente, coordinada y continua, regulada por el Estado, a través de los órganos administrativos jerarquizados, para satisfacer las necesidades de la población y así cumplir con el bien común a través de los servicios públicos, debiéndose utilizar adecuadamente los bienes estatales.

Pero además, de todo lo anterior se puede decir, que administración pública es la ciencia que tiene que ver con el gobierno y que se ocupa principalmente de la rama ejecutiva, es decir en la actividad central del Organismo Ejecutivo, en donde, haciendo uso de los recursos humanos y materiales disponibles, se propone a satisfacer de una manera directa y concreta las necesidades presentadas por la comunidad nacional.

En cuanto al fundamento legal de la administración pública guatemalteca, se encuentra enmarcado en la Constitución Política de la República de Guatemala, que se encarga de establecer la organización y funcionamiento, aportando los enunciados organizativos básicos que sobre el Estado y Gobierno, Poder público y su ejercicio, estructura y organización del Estado deben entenderse, y los regula de la manera siguiente:

El TÍTULO III. El Estado. CAPÍTULO I. El Estado y su forma de gobierno. Artículo 140. Estado de Guatemala: "Guatemala es un Estado libre, independiente y soberano

organizado para garantizar a sus habitantes el goce de sus derechos y sus libertades.
Su sistema de Gobierno es republicano, democrático y representativo.”



El Artículo 141. Soberanía: “La soberanía radica en el pueblo quien la delega, para su ejercicio, en los organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial. La subordinación entre los mismos es prohibida.”

El TÍTULO IV. Poder Público. CAPÍTULO I. Ejercicio del Poder Público. Artículo 152. Poder Público: “El poder proviene del pueblo. Su ejercicio está sujeto a las limitaciones señaladas por esta constitución y la ley. Ninguna persona, sector del pueblo, fuerza armada o política, puede arrogarse su ejercicio.”

El Artículo 154. Función pública; sujeción a la ley: “ Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella. Los funcionarios públicos están al servicio del Estado y no de partido político alguno.”

De las citas legales que anteceden se establece que, el régimen político del Estado de Guatemala es el de la división de los poderes u organismos, adecuado al Organismo

Ejecutivo al sistema presidencialista, con un Presidente que lo encabeza, estructurándose la administración pública del gobierno, como sigue: Organismo
Legislativo: regulado por los Artículos del 157 al 181 del mismo cuerpo legal; Organismo
Ejecutivo: regulado por los Artículos del 182 al 202 del mismo cuerpo legal; Organismo
Judicial: regulado por los Artículos del 203 al 222 del mismo cuerpo legal.



Adicionalmente a lo anterior citado, es conveniente ilustrar en el sentido de que el Organismo Ejecutivo cuenta con otras estructuras tales como las llamadas entidades descentralizadas.

El TITULO V. Estructura y Organización del Estado. CAPITULO II. Régimen administrativo. Artículo 224. División administrativa: "El territorio de la República, se divide para su administración en departamentos y éstos en municipios.

La administración será descentralizada y se establecerán regiones de desarrollo con criterios económicos, sociales y culturales que podrán estar constituidos por uno o más departamentos para dar un impulso racionalizado al desarrollo integral del país.

Sin embargo, cuando así convenga a los intereses de la Nación, el Congreso podrá modificar la división administrativa del país, estableciendo un régimen de regiones, departamentos y municipios, o cualquier otro sistema, sin menoscabo de la autonomía municipal.”



El apoyo legal que se encuentra en las citas de los Artículos anteriores, ayuda a aportar suficientes elementos para afirmar que el Estado de Guatemala reconoce una forma de organización generalizada en la mayoría de los Estados de la comunidad internacional, y que su sistema de gobierno es occidental por la característica de los conceptos aceptados en su ordenamiento.

Su régimen administrativo establece como punto esencial el reconocimiento y fortalecimiento de los gobiernos locales o municipales, como base del sistema nacional.

Los organismos que integran el Estado de Guatemala, se fundamentan en la Constitución Política de la República, como la ley suprema que norma la estructura del Estado, así como en las leyes del Organismo Legislativo, el Judicial y el Ejecutivo.



El Organismo Ejecutivo está regulado en el Artículo 141 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en los Artículos del 182 al 202 del Decreto Número 114-97 del Congreso de la República, Ley del Organismo Ejecutivo; esta última ley desarrolla los preceptos constitucionales sobre la organización, atribuciones y funcionamiento de dicho organismo.

El sistema administrativo adoptado por Guatemala es el centralismo ejecutivo porque, el Jefe de la organización ejecutiva es el Presidente de la República como lo regula el Artículo 6 de la Ley del Organismo Ejecutivo, Decreto Número 114-97 del Congreso de la República de Guatemala: “La autoridad administrativa superior del Organismo Ejecutivo es el Presidente de la República. El Presidente de la República actuará siempre con los Ministros, en Consejo de Ministros o separadamente con uno o más de ellos, en todos los casos en que de sus actos surjan relaciones jurídicas que vinculen a la administración pública.”

De conformidad con el Artículo 5 del mismo cuerpo legal: “el Organismo Ejecutivo se integra, con los órganos que dispone la Constitución Política, la presente y demás leyes. Según su función los mismos podrán ser deliberativos, consultivos, de contralor y ejecutivos.” El mismo Artículo señala que integran el Organismo Ejecutivo: “Los Ministerios, las Secretarías de la Presidencia, las dependencias, las gobernaciones departamentales, los órganos que administrativa o jerárquicamente dependen de la

Presidencia de la República, las Comisiones Temporales, los Comités Temporales de la Presidencia, y los Gabinetes Específicos.”



Como se indicó en el párrafo anterior, dentro de la integración del Organismo Ejecutivo están los Ministerios de Estado, los cuales de conformidad con el Artículo 193 de la Constitución Política de la República, están creados para el despacho de los negocios de dicho organismo, con las atribuciones y competencias que ley les señale. Esas competencias están reguladas principalmente en la Constitución Política de la República de Guatemala, la Ley del Organismo Ejecutivo y el respectivo Reglamento Orgánico Interno Ministerial.

1.3. Función administrativa

El tratadista Gabino Fraga dice que la función administrativa: “Es la que el Estado realiza, y que consiste en la ejecución de actos materiales o de actos que determinan situaciones jurídicas para casos individuales”.¹⁵

Para el profesor Hugo Calderón: “El ejercicio de la función administrativa del Estado es realizado por sus órganos administrativos, mediante diversos actos que constituyen la

¹⁵ Fraga, Gabino. **Derecho administrativo**, pág. 68.



expresión misma de la voluntad estatal. El ejercicio de la función administrativa en particular, como manifestación del poder del Estado, se encuentra sujeto al cumplimiento de requisitos, que al estar previstos en la Ley se traducen en garantía de los administrados, y al mismo tiempo representan limitaciones a la actuación de la autoridad administrativa”.¹⁶

Se entiende en base a lo anterior que, la función administrativa como toda la actividad que realizan los órganos administrativos y la actividad que realizan los órganos legislativo y jurisdiccional, excluidos respectivamente los actos y hechos materialmente legislativos y jurisdiccionales y es que la función administrativa se desarrolla a través de procedimientos.

También debe tenerse en cuenta dos términos importantes: función y Estado; función se refiere al género de aquello que queremos indagar. Como todo género próximo significa potencialidad e indeterminación. Etimológicamente, expresa actividad o acción de un órgano. Con el término Estado se especifica formalmente al género función, determinándola en uno de sus modos peculiares de ser. El sujeto al cual se atribuye la expresión no es otro que el órgano Estado y la acción o actividad a considerar es la que desarrolla este ente moral.

¹⁶ Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho procesal administrativo**, pág. 13.



Atendiendo a su significado literal, el tema funciones de Estado ofrece a la consideración de nuestro intelecto, aquellas acciones (sean estos actos puramente declarativos o puramente materiales) a través de los cuales el Estado, en tanto que tal, desarrolla mediante sus órganos constitutivos, en orden a la satisfacción de su fin especificativo: el bien común.

1.4. Características esenciales de la función administrativa

La función administrativa posee ciertas características diferenciales, que sin embargo permiten notar que la misma en realidad transita por los más diversos organismos estatales, e incluso a través de entes privados o no estatales. En primer lugar, debe considerarse que la función administrativa siempre es ejercida por el Estado, o por los particulares a través de la delegación, autorización o concesión de la autoridad estatal, tal como lo regula la Ley del Organismo Ejecutivo, Decreto Número 114-97 en su Artículo 3. Delegación. “Las funciones de gestión administrativa y de ejecución y supervisión de la obra y servicios públicos podrá delegarse a terceras personas, comités, asociaciones o entidades, cuando el ejecutivo lo juzgare idóneo para lograr una mayor eficiencia y eficacia en el cumplimiento de sus funciones. La modalidad, el ámbito material y el régimen de la delegación se establecerán por acuerdo gubernativo que deberá publicarse en el Diario Oficial. No son delegables las funciones normativa, reguladora y de financiación subsidiaria.”



Asimismo, en el mismo cuerpo legal en el Artículo 4 regula los principios que rigen la función administrativa: “El fin supremo del Estado es el bien común y las funciones del Organismo Ejecutivo han de ejercitarse en orden a su consecución y con arreglo a los principios de solidaridad, subsidiariedad, transparencia probidad, eficacia, eficiencia, descentralización y participación ciudadana.”

Cabe aclarar que, los órganos judiciales realizan solo su propia función, que es la función jurisdiccional y excepcionalmente procedimientos administrativos. Los órganos legislativos no realizan función jurisdiccional, sino solo la suya propia y también la función administrativa; toda la actividad parlamentaria y legislativa del Congreso de la República que no sea la creación de leyes constituirá un procedimiento administrativo. Si bien es cierto, la función gubernativa, la función jurisdiccional y la función legislativa son ejercidas por el Estado, las mismas no son delegables a entes no estatales, y salvo discutibles excepciones, no resultan asignables ni siquiera a otros entes estatales.

Asimismo, debe entenderse que la función administrativa opera en el ámbito de las labores cotidianas de interés general. Es decir, implica el manejo de dichas labores en merito a las facultades concedidas al ente que las realiza. Las decisiones de la administración pública se relacionan directamente en funciones de interés general que se deben realizar de manera permanente, a decir, con un carácter, concreto, inmediato y continuo.



Por otro lado, la función administrativa tiene relación directa con los particulares de manera que las actividades que desempeña la administración pública los afecta directamente, ello no significa que toda decisión de la administración tenga por destinatario a los particulares, puesto que en muchos casos los destinatarios pueden ser funcionarios públicos, a través de los llamados controles internos y se da normalmente dentro de los órganos jerarquizados, como un ministro de Estado sobre sus Directores Generales. La función legislativa se enfoca indirectamente en los particulares, la función gubernativa no se enfoca sino en el Estado en su conjunto y la función jurisdiccional, si bien se enfoca en los particulares, pretende resolver conflictos y no es susceptible de revisión por parte de otro Estado.

Finalmente, la función administrativa se encuentra sometida al control de por lo menos dos Organismos del Estado que desempeñan funciones matrices – llamadas poderes -, el Congreso de la República y el Poder Judicial. El Congreso de la República controla la administración pública a través de diversos mecanismos de control político o parlamentario ejercida sobre los Ministros de Estado. El Poder Judicial controla las decisiones administrativas a través de la posibilidad de revisión judicial de las actuaciones administrativas – vía el proceso contencioso administrativo – y de la existencia de los diversos procesos constitucionales, destacando la acción popular, destinada al control de los actos normativos de la administración pública, dado que se emplea para impugnar normas reglamentarias, que por definición poseen rango secundario.

CAPÍTULO II



2. Administración pública y la asesoría

Existen varias clasificaciones respecto de la administración pública entre ellas la asesoría, tema principal de este estudio.

2.1. Clasificación doctrinaria de la función de la administración pública

Doctrinariamente, la administración pública se clasifica en distintas funciones de acuerdo a las actividades que realiza para el logro de sus fines, según Hugo Calderón: "Fundamentalmente, dentro de la Administración Pública existen cuatro clases o formas de administrar, la planificación, la Administración Ejecutiva, la Administración de Control y la Asesoría".¹⁷

Según el criterio del autor argentino José Roberto Dromi, manifiesta que dentro de las clases de función administrativa, la doctrina ha propuesto varias clasificaciones de ésta: "en razón de la materia o naturaleza de la actividad, la función administrativa puede ser activa, consultiva o de control y jurisdiccional; en razón de la organización, la función

¹⁷ Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo I**, pág. 26.



administrativa puede ser centralizada, desconcentrada o descentralizada; en razón de los efectos jurídicos la función administrativa puede ser interna o externa; en razón de la estructura del órgano que ejerce la función administrativa, se habla de Administración burocrática o colegiada y; en razón de la regulación normativa la función administrativa puede ser reglada o discreción (sic)".¹⁸

A continuación, se explicará qué es la administración pública de planificación, administración ejecutiva, administración de control y la asesoría, aunque esta última es la de mayor interés para este estudio, pues ella desarrolla parte de la actividad del Estado a través de sus órganos administrativos, por medio de la asesoría o consultoría que se materializa en el documento denominado opinión y/o dictamen jurídico, el cual es objeto de este estudio de investigación; sin embargo, es necesario mencionar cada una de las funciones administrativas.

2.1.1 Administración pública de planificación

Para Agustín Reyes Ponce: "La planeación fija con precisión lo que va a hacerse. La planeación consiste, por lo tanto, en fijar el curso concreto de la acción que ha de seguirse, estableciendo los principios que habrán de orientarlo, la secuencia de

¹⁸ Dromi, José Roberto. **Introducción al derecho administrativo**, pág. 137.

operaciones para realizarlo y las determinaciones de tiempos y de números, necesarios para su realización.¹⁹



La investigación es la base de la planificación y su importancia consiste en la posibilidad de conocer por sus medios aquellos hechos que determinan la realidad y que tan pronto son comprobados, sirven para decidir la ejecución de las actividades.

Según el profesor Hugo Calderón, indica que la administración de planificación: “implica ver hacia el futuro, hacer estudio con todos los métodos y técnicas de las necesidades y las soluciones a esas necesidades. Es en general la planificación, establecer las necesidades y las soluciones para cubrir las necesidades (sic)”²⁰

En Guatemala, los municipios y las entidades autónomas y descentralizadas están sujetas al órgano de planificación como lo establece la Constitución Política de la República en el Artículo 134 tercer párrafo inciso b) Se establece como obligaciones mínimas del municipio y de toda entidad descentralizada y autónoma, las siguientes:...”b) Mantener estrecha coordinación con el órgano de planificación del Estado;”. Dicha entidad se refiere a la Secretaria de Planificación y Programación de la Presidencia, cuyas funciones están reguladas en la Ley del Organismo Ejecutivo

¹⁹ Reyes Ponce, Agustín. **Administración de empresas teoría y práctica**, pág. 105.

²⁰ Calderón Morales, **Ob. Cit**; pág. 27.

Decreto Número 114-97 Artículo 14. Y en su Reglamento Interior Acuerdo Gubernativo 497-2007.



La Secretaria de Planificación y Programación de la Presidencia (SEGEPLAN), ha dependido directamente del Jefe Ejecutivo, lo que significa que la planificación depende directamente del Presidente de la República. Igual sucedería si la planificación fuera asumida por algún ministerio de Estado. Por lo tanto es el órgano de planificación del Estado, establecida como una institución de apoyo a las atribuciones de la Presidencia de la República.

Según la Secretaria de Planificación y Programación de la Presidencia: "La SEGEPLAN le corresponde coadyuvar a la formulación de la política general de desarrollo del gobierno y evaluar su ejecución y efectos. Para hacer operativa su naturaleza, la SEGEPLAN tiene dos ámbitos de planificación y programación: el global y de participación ciudadana, en todo territorio nacional, por medio del Sistema de Consejos de Desarrollo. Se constituye en el ente rector, articulador y regulador del Sistema Nacional de Planificación del Desarrollo, responsable de coadyuvar en la formulación de la política general de gobierno y del monitoreo y evaluación de su cumplimiento. La acción institucional se enfoca en la gestión integrada de la acción sectorial en los territorios, efectuada por intermedio de los distintos Ministerios, Secretarías y Fondos,

con la inversión que se genera desde los Consejos de Desarrollo el Sistema de Consejos de Desarrollo Urbano y Rural y las municipalidades”.²¹



La planificación en Guatemala, según el jurista guatemalteco Castillo González: “se deduce del mandato legal, dependen de la definición ideológica y la decisión política del Presidente de la República, debido a que la Constitución del 85, igual que la Constitución del 65, no formulaba normas expresas sobre la planificación. Por lo tanto, corresponde al Presidente de la República fijar o establecer los fines y alcances de la planificación y al respecto, el Presidente cuenta exclusivamente con dos opciones:

1^a. Orientar la planificación a promover condiciones que estimulen las inversiones privadas, estudiar problemas inflacionarios y fomentar el comercio exterior y el mantenimiento de una balanza de pagos equilibrada; y, 2^a. Orientar la planificación hacia el desarrollo económico y seguridad social”.²²

2.1.2. Administración pública ejecutiva

Para Hugo Haroldo Calderón Morales la administración ejecutiva: “Es aquella Administración que decide y ejecuta. La Administración ejecutiva es la que para poder actuar, a través de las decisiones, actos o resoluciones administrativas. Sólo la

²¹Secretaría de Planificación y Programación de la Presidencia, Gobierno de Guatemala, “**conoce a segeplan**”, <http://www.segeplan.gob.gt>; (3 de julio de 2009).

²² Castillo González, Jorge Mario **Derecho administrativo guatemalteco**, pág. 67

administración Ejecutiva decide y Ejecuta, pues dentro de la Administración Pública existen otros órganos que no deciden ni ejecutan, por ejemplo los órganos de control, los órganos asesores, Etc. (sic). El ejemplo de órganos ejecutivos el Presidente de la República (sic), Ministros de Estado, Directores Generales, Concejos Municipales, etc.”²³



La administración ejecutiva entonces se refiere a que dentro de las formas de organización administrativa por disposición de la ley, existen órganos administrativos o entidades estatales que ejercen competencia administrativa, lo cual los faculta a tomar decisiones que tendrán efectos jurídicos una vez ejecutadas.

Dentro de los órganos que integran el Organismo Ejecutivo como ente jerarquizado y centralizado al que le corresponde la administración pública ejecutiva, como el Presidente de la República que decide y ejecutiva como Jefe de Gobierno y Jefe de Estado y los Ministros de Estado tal como lo regula el Artículo 2 del Decreto Número 114-97 Ley del Organismo Ejecutivo: "Competencia del Organismo Ejecutivo. Dentro del marco de las funciones y atribuciones constitucionales y legales de los órganos que lo integran, compete al Organismo Ejecutivo el ejercicio de la función administrativa y la formulación y ejecución de las políticas de gobierno con las cuales deben coordinarse las entidades que forman parte de la administración descentralizada."

²³ Calderón Morales, **Ob. Cit**; pág. 27.



También los Concejos Municipales y otras entidades autónomas y descentralizadas deciden y ejecutan dentro de su organización les corresponde a los órganos superiores, pero siempre con la coordinación del órgano de planificación del Estado expuesto anteriormente.

A manera de ejemplo se citarán los siguientes Artículos, El Artículo 9 del Decreto Número 12-2002 Código Municipal regula: “Del concejo y gobierno municipal. El Concejo Municipal es el órgano colegiado superior de deliberación y de decisión de los asuntos municipales cuyos miembros son solidaria y mancomunadamente responsables por la toma de decisiones y tiene su sede en la cabecera de la circunscripción municipal. El gobierno municipal corresponde al Concejo Municipal, el cual es responsable de ejercer la autonomía del municipio. Se integra por el alcalde, los síndicos y los concejales, todos electos directa y popularmente en cada municipio de conformidad con la ley de la materia.”

El Artículo 15 del Decreto Número 295 Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social regula: “La Gerencia es el órgano ejecutivo del Instituto y, en consecuencia, tiene a su cargo la administración y gobierno del mismo, de acuerdo con las disposiciones que adopte la Junta directiva sobre la dirección general del Instituto, de conformidad con las instrucciones que ella le imparta.”

2.1.3. Administración pública de control



Dice Agustín Reyes Ponce, que el control: “Es la medición de los resultado actuales y pasados, en relación con los esperados, ya sea total o parcial, el fin de corregir, mejorar y formular nuevos planes”.²⁴

Cuando se habla de resultados lo que se desea de esta actividad sea cual fuere, es que los mismos sean positivos y más concretamente que permitan establecer a través de la eficacia, es por eso que se afirma que la administración no puede correr el riesgo de actuar de modo arbitrario, pues debe ajustarse a un marco jurídico dado; todos los actos administrativos deben ser legítimos y eficaces; la legitimidad se cumple cuando su actividad se ajusta a la existencia de normas positivas destinadas específicamente a la labor administrativa; y la eficacia se cumple cuando el acto administrativo se ajusta exactamente a la satisfacción de las necesidades de la comunidad.

Según el tratadista José Roberto Dromi, expone que la función administrativa de control debe realizarse observando la legalidad de los actos administrativos: “La actividad administrativa es siempre actividad jurídica, por lo que debe desenvolverse conforme al orden normativo y respetar en todos sus actos los principios de justicia, equidad y moralidad. Para evitar transgredirlos existe la actividad de control, realizada por

²⁴ Reyes Ponce, Agustín. **Administración de empresas teoría y práctica**, pág. 335.

diversas clases de órganos de la Administración, que ajustan la actividad y la eficacia”.²⁵



La administración de control tiene como objeto, entonces verificar la legalidad de la actividad administrativa.

La ejecución de las gestiones administrativas puede manifestarse, por causas diferentes, de una manera anormal, ya sea en su legitimidad como en su eficacia, es entonces, cuando la propia administración, debe intervenir de modo arbitral para anular o enmendar el acto administrativo realizado ilegal o ineficazmente; es precisamente este tipo de medidas a las que se les reconoce como la esencia de la administración en un Estado de derecho, es esto pues, lo que puede denominar el control administrativo sobre la administración pública, estamos frente al control de la administración misma, por lo cual tiene un carácter económico, político y jurisdiccional.

Sin embargo, en Guatemala, la falta de un fortalecimiento institucional y de conjunto, sobre la problemática que presenta la administración pública, ha traído como consecuencia que los controles establecidos para regular todas las interrelaciones que se dan dentro del seno de la administración pública en general, sea ineficiente e inútiles

²⁵ Dromi, José Roberto. **Introducción al derecho administrativo**, pág. 139.

para alcanzar el nivel necesario en su funcionamiento y lograr la efectividad de las diversas actividades que desarrolla la administración pública, con el objeto de satisfacer las necesidades de la colectividad y alcanzar el objetivo mismo del Estado, que es el bien común.



Dentro de la administración pública guatemalteca existen diferentes entidades de control, que en concordancia con las funciones que se le han asignado de acuerdo a la estructura del Estado y atendiendo a la clasificación de las clases de control administrativo por mencionar algunos órganos de control están los siguientes:

La Contraloría General de Cuentas, institución descentralizada que es el órgano de control gubernamental encargada de la gestión fiscal de la administración, encargo que debe cumplir con apego a la ley; cuyas atribuciones están reguladas en el Decreto Número 31-2002 Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas. Su labor de vigilancia se extiende a todas las entidades centralizadas y descentralizadas que manejan fondos públicos que son patrimonio del Estado y que se destinan a satisfacer las necesidades de servicio público, por lo que el control que ejerce es de naturaleza técnica, numérico legal, para verificar si la recaudación o el gasto de los bienes bajo su responsabilidad se efectúa de acuerdo con la ley.



El Procurador de los Derechos Humanos que es un comisionado del Congreso de la República, tiene facultad de supervisar la administración mediante la defensa de los derechos humanos establecidos en la Constitución Política de la República, la declaración universal de los derechos humanos, los tratados y convenios internacionales aceptados y ratificados por Guatemala. Cuyas atribuciones están reguladas en el Artículo 275 de la Constitución Política de la República y Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos.

La Corte de Constitucionalidad, tribunal independiente encargado de la defensa del orden constitucional, sus funciones están reguladas en el Artículo 272 de la Constitución Política de la República y la Ley de Amparo Exhibición Personal y De Constitucionalidad.

El Congreso de la República que ejerce el control político o parlamentario sobre la actividad de los Ministros de Estado, a través de la interpelación. Para que rindan informes o contesten preguntas hechas por los diputados interpelantes del Congreso de la República, esta responsabilidad de tipo político se encuentra regulado en el Artículo 166 de la Constitución Política y su procedimiento en el Artículo 139 Decreto numero 63-94 Ley Orgánica del Organismo Legislativo.

2.1.4. Administración pública de asesoría o consultoría



Esta última clase de administración es la que se expondrá con más detalle, ya que es a donde apunta el objetivo de este estudio, en tal sentido se simplifican algunas generalidades importantes al respecto.

En cuanto a los antecedentes históricos de la administración pública de asesoría, el tratadista español Eduardo García de Enterría, en su libro La Administración Española explica que: "La aplicación estricta del principio napoleónico determinada, en efecto, consecuencias extraordinariamente rígidas para la configuración de los órganos consultivos y que actualmente, el órgano consultivo es un órgano sustantivo, es decir, un órgano que se constituye sobre sí mismo, independientemente, para la función también sustantiva de aconsejar, si permite formar (y exige) una alta competencia técnica, hace necesariamente formales y solemnes las relaciones de los órganos consultivos con los órganos activos: por una parte, el órgano debe requerir formalmente la consulta, y el hecho de que esta tenga que venir de un órgano independiente implica que el consejo ha de darse precisamente en forma de "dictamen"; el dictamen escrito y solemne determina una limitación del papel del consejo en la formación de la decisión administrativa, pues resulta que, por una parte, la consulta ha de concentrarse a un tema determinado, en una fase también concreta de su resolución, sin que, por ende, otros problemas normalmente conexos, o simplemente los avatares de la ejecución del

consejo, caso de ser este aceptado, puedan ser objeto del parecer del órgano consultivo".²⁶



Se comparte lo externado por el tratadista García de Enterría, en cuanto a que las relaciones de los órganos consultivos, con los órganos activos son formales y solemnes, porque efectivamente hay una relación estrecha entre el que formula la consulta con el que la evacúa y entre ambos debe haber confianza, veracidad, capacidad, experiencia, etc. para que las decisiones que se tomen sean las más apropiadas a las circunstancias.

Para el Profesor Hugo Haroldo Calderón Morales la asesoría consiste en: "Los órganos que desarrollan una actividad importante dentro de la administración pública y sirven para aconsejar o asesorar al órgano ejecutivo sobre la conveniencia legal y técnica de las decisiones que tomara quien tiene o ejerce la competencia administrativa. Esta asesoría se hace través de la simple opinión o del dictamen".²⁷

No se comparte la designación de simple opinión que hace el profesor Calderón Morales, ya que tanto la opinión como el dictamen son base para tomar decisiones en la administración pública, además son órganos que desarrollan una actividad importante,

²⁶ García de Enterría. **La administración española**, pág. 43.

²⁷ Calderón Morales, Hugo Calderón. **Derecho administrativo I**, pág. 27.



porque de una correcta o errónea asesoría se pueden tomar acertadas o equivocadas decisiones. Además, el mismo autor al principio de su enunciado cataloga a la asesoría como órgano que desarrolla una actividad importante, por lo que se estima que esa actividad importante es a través de la útil y provechosa opinión.

Por su parte, el argentino José Roberto Dromi, designa esta clase de función administrativa como consultiva, y la define como: "La actividad administrativa desarrollada por órganos competentes que, por intermedio de dictámenes, informe, opiniones y pareceres técnico-jurídicos, asesoran a los órganos que ejercen la función administrativa activa, el obrar estatal es tan amplio, que para poder decidir con acierto en las variadas y complejas materias se hace necesaria la colaboración de órganos de consulta técnicos y profesionales que ilustran, con sus pareceres, a los órganos activos sobre actos o resoluciones que deben adoptar en el cumplimiento de sus funciones".²⁸

Miguel S. Marienhoff, señala que la administración consultiva: "Es una actividad preparatoria de la manifestación activa de la Administración. Consiste en una función de colaboración. Por eso es que generalmente aparece vinculadas estas dos formas de la actividad administrativa. La actividad consultiva se justifica por el carácter técnico -en

²⁸ Dromi, **Ob.Cit**; pág. 138.

su amplio sentido- que revisten ciertas decisiones administrativas. Con ellos tiende a lograr el mayor acierto en la decisión”.²⁹



En cuanto a las definiciones anteriores, cabe comentar que cada uno de los autores, mencionan elementos importantes en cuanto a la asesoría; Dromi, por su parte la califica como una actividad administrativa, y en nuestro medio, la asesoría es una actividad administrativa ya que la mayor cantidad de asesores son empleados públicos y están dentro de la jerarquía administrativa de las instituciones del Estado; Calderón Morales la nombra como órganos que aconsejan o asesoran al órgano ejecutivo, siendo oportuno comentar que en nuestro medio, actualmente no solo el Organismo Ejecutivo tiene asesores o consultores, también hay entidades descentralizadas y autónomas, por ejemplo la Superintendencia de Administración Tributaria –SAT-, la Procuraduría de Derechos Humanos –PDH-, el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social –IGSS-, etc.; y Marienhoff califica a la asesoría como actividad consultiva, y en nuestro medio la asesoría es también un cuerpo consultor que da su parecer profesional sobre determinado asunto; lo cierto es que todos coinciden en que se trata de asesorar desde el punto de vista técnico y/o legal en el se emite un consejo por medio de dictámenes u opiniones que solicita el órgano activo de la administración pública, para obrar con acierto en el cumplimiento efectivo de sus funciones.

²⁹ Marienhoff, Miguel S. **Derecho administrativo**, pág. 89.



Con base en las definiciones anteriores citadas, se puede decir que los órganos consultivos o asesores son muy importantes y también tiene como fines principales emitir consejos de carácter técnico o jurídico, por medio de dictámenes u opiniones en la administración pública, coadyuvando con ello para la correcta y oportuna toma de decisiones, en beneficio de los administrados.

Con respecto al origen de la administración pública de asesoría, el profesor español José Ramón Parada Vázquez refiere en su libro Administración consultiva y de control, expone un capítulo sobre el Asesoramiento Jurídico, señalando al respecto que: "Sin perjuicio de antecedentes de índole diversa en uno y otro ramo de la Administración, puede afirmarse que los servicios de asesoramiento jurídico de carácter general nacen vinculados a los Ministerios de Hacienda.

En Francia: Así ha ocurrido, en efecto, en Francia, desde que un Decreto de 18 de diciembre de 1869 convirtió al Agente Judicial del tesoro, dependiente del Ministerio de Finanzas, en consejo jurídico de las Administraciones y servicios públicos del Estado. Esta función se ejerce a través de la Jefatura del Servicio Contencioso, con sede central y departamental, que emplea a abogados libres no funcionarios. Le corresponde estudiar los proyectos de disposiciones generales que se le someten y dar solución a las dificultades jurídicas planteadas por el Ministerio de Finanzas, lo mismo que por otros ministerios o administradores. La solución preconizada (apoyada o recomendada)



por el servicio contencioso no tiene más valor que el de un simple informe dependencia también del Ministerio de Finanzas, y con el objeto de asociar a la función de asesoramiento jurídico del Estado las más prestigiosas figuras de las profesiones jurídicas, se creó en 1918 (Decreto de 18 de noviembre, modificando por otro de 31 de diciembre de 1952) un Comité Consultivo Contencioso, que preside el Decano de la Facultad de Derecho de París, y del que forman parte como miembros de derecho: los batonnier (presidente o decano) de los Colegios de Abogados ante el Consejo de Estado, Corte de Casación y Apelación de París y el Jefe del Servicio de lo Contencioso del Agente Judicial del Tesoro, que actúa como Secretario. El Ministerio de Finanzas nombra a los miembros electivos entre Magistrados, miembros del Tribunal de Cuentas, Inspectores de Finanzas, Profesores de las Facultades de Derecho, Abogados ante el Consejo de Estado y Abogados de París que presten servicio a la Agencia del Tesoro. El comité informa, en pleno o en comisiones, de los asuntos que le someten el Ministerio de Finanzas y el Agente Judicial del Tesoro por delegación de aquél.

En Italia: El asesoramiento jurídico de la Administración corre a cargo de L'Avvocatura dello Statu, inicialmente Avvocatura Erariale, dependiente del Ministerio de Finanzas, y ahora directamente subordinada a la Presidencia del Consejo de Ministros. L'Avvocatura dello Statu tiene dos niveles orgánicos (generale e disctritali) y está servida por letrados seleccionados mediante concurso-oposición entre los ya pertenecientes a otros cuerpos del Estado (procuradores del Estado, Magistrados

civiles, Magistrados militares, del Tribunal de Cuentas) o abogados con experiencia profesional.



En España: En la Administración española el servicio de asesoramiento jurídico nació también en el Ministerio de Hacienda y en su Dirección General de lo Contencioso, servido por un cuerpo de funcionarios, el Cuerpo de Abogados del Estado, con unidades orgánicas –Abogacía del Estado- en todos los Departamentos Ministeriales, en algunos Organismos autónomos y en todas las delegaciones Provinciales de Hacienda con funciones de asesoramiento en este Ministerio, en el que se les confía además una función operativa de liquidación e inspección sobre el impuesto de derechos reales, hoy de transmisiones patrimoniales.

Con posterioridad, los Abogados del Estado conseguirán extender su función de asesoramiento a otros ramos de la Administración, y asumirán también su representación y defensa en juicio, desplazando a los fiscales.

Pero el asesoramiento jurídico no ha sido competencia exclusiva de la Dirección General de lo Contencioso y del Cuerpo de Abogados del Estado. En el Ministerio de Justicia la función asesora corría a cargo de los Cuerpos de Letrados de la Dirección General de los Registro y del Notariado y del Cuerpo de Letrados del Ministerio de



Justicia; igualmente en la Administración militar el asesoramiento jurídico está encomendado a los Cuerpos Jurídicos de los Ministerios del Ejército, Marina y Aire, cuyos miembros, Auditores, en la defensa, asumen también las funciones propias de la Justicia militar.

Los Reales Decretos 849 y 850 de 5 de junio de 1985 han alterado este panorama. Así, de una parte, el Cuerpo de Abogados del Estado se refundió con los Cuerpos de Letrados del Ministerio de Justicia y Letrados del Consejo de Estado. De otra, se creó en el Ministerio de Justicia la Dirección General de los Servicios Jurídicos del Estado, que asume las funciones que antes tenía la Dirección General de lo Contencioso del Ministerio de Hacienda. Asimismo en cada uno de los Ministerios se crea un Servicio Jurídico con nivel Orgánico de Subdirección General.”³⁰

La regulación legal de la asesoría o consultoría en Guatemala se encuentra regulada en varias leyes, comenzando por la Constitución Política de la República, principalmente el Artículo 252, que regula que la Procuraduría General de la Nación, es quien tiene a su cargo la función de asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales.

³⁰ Parada Vázquez, José Ramón. **Administración consultiva y de control**, pág. 117.



Además, el Decreto 512 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica del Ministerio Público, que fue derogado parcialmente (lo concerniente a la Fiscalía) por el Decreto Número 40-94 del Congreso de la República, quedando vigente lo concerniente a la procuraduría y la consultoría, Artículos del 34 al 45 de la referida ley, que regula el capítulo De la Consultoría, pues es la Procuraduría General de la Nación, la institución que tiene a su cargo la asesoría y consultoría a los Ministerios de Estado y dependencias del Organismo Ejecutivo en todos aquellos asuntos en que, sin tener intervención obligatoria, se le mande oír.

Es importante mencionar el Decreto Número 114-97 del Congreso de la República, Ley del Organismo Ejecutivo, pues compete a este organismo el ejercicio de la función administrativa y como lo regula el Artículo cinco: "El Organismo Ejecutivo se integra de los órganos que dispone la Constitución Política, la presente y demás leyes. Según su función, los mismos podrán ser deliberativos, consultivos, de contralor y ejecutivos, al igual que podrán confluir en un órgano administrativo más de uno de dichos atributos." Dentro de esos órganos consultivos encontramos las Secretarías de la Presidencia y las Asesorías Jurídicas de los Ministerios de Estado

CAPÍTULO III



3. El dictamen administrativo

El dictamen administrativo como parte de la función administrativa de asesoría, debe contar con elementos validos que le sirvan de base para que los funcionarios públicos, tomen la decisión final y resolver el asunto que le ha sido planteado.

3.1 Antecedentes históricos del dictamen

El dictamen tan usado en esta época data desde tiempos antiguos tal como se puede apreciarse en la antigua Roma en que el mismo era requerido a jurisconsultos, como lo relata la Enciclopedia Jurídica Administrativa: "En épocas de la República o del Imperio Romano, que es la cuna del Derecho Romano el que ha influido en el derecho de los países del mundo. En la antigua Roma, los jurisconsultos eran consultados por los Abogados propiamente dichos, por jueces, y por magistrados quienes ocupaban los más altos cargos, llegándose a constituir con los jurisconsultos un consejo, a cuyos miembros se llamaban asesores o comités quienes emitían los dictámenes, de donde nació el llamado consejo Imperial, y luego fueron tenidos como asesores del Rey. Los dictámenes se emitían de forma oral, en presencia de testigos, por medio de carta dirigida al consultante; y durante la vida del Imperio estos eran revestidos de mayores

solemnidades, los mismos eran entregados de forma escrita, autenticada y sellada por el jurisconsulto requerido.



En la época Imperial, se les concedió a ciertos jurisconsultos el derecho de dar consultas en nombre del pueblo, siendo el jurisconsulto el mismo Emperador y algunos privilegiados de el Emperador a quienes se les otorgó diploma oficial, siendo estos los únicos habilitados para emitir dictámenes, en especial en la época del Emperador Augusto, ratificándolo más tarde Tiberio y algunos más, cuyos dictámenes eran de observación obligatoria y el Emperador únicamente sancionaba y cumplía con su consejo u opinión”.³¹

Por otra parte, se encuentra en la Nueva Enciclopedia Jurídica, que en el derecho Francés, la jurisdicción administrativa evolucionó de tal manera que en su primera etapa se crearon los Tribunales Administrativos los cuales contribuyeron al desarrollo de las actividades administrativas así: “a) El Consejo de Estado y, b) El Consejo de Prefectura. El Consejo de Estado fue el que mayor importancia tuvo, porque actuaba como órgano consultivo en el Estado Francés, tanto en materia administrativa como judicial, siendo este consejo quien en definitiva tomaba las decisiones del asunto que ante él se ventilaban.”³²

³¹ Enciclopedia jurídica administrativa tomo I, pág.308.

³² Nueva enciclopedia jurídica, pág. 417.



Históricamente se puede constatar que el dictamen es importante en la solución de los múltiples problemas planteados tanto en la administración pública como en el campo meramente judicial, los cuales han contribuido y facilitado la decisión de los órganos activos, cuando se les toma en cuenta de manera indirecta. En nuestro medio, el dictamen cobra mucha importancia, ya sea en la administración centralizada como descentralizada, y el dictamen se utiliza desde que el Estado se organizó como tal.

En cuanto a la definición del dictamen, es menester aclarar que en la legislación guatemalteca no existe una definición al respecto, sino que únicamente se hace alusión al mismo y se regula en algunos casos, quienes y cuando se debe emitir.

En este sentido, se acude a otra fuente del derecho, como la doctrina y así, exponer a los autores que definen el dictamen de la siguiente manera:

Para el profesor Jorge Mario Castillo González, dictamen es: "la opinión jurídica del Abogado sobre determinada materia o asunto. En todo dictamen jurídico, la opinión del Abogado se "requiere" en el sentido de que la opinión jurídica se solicita. El hecho de que un dictamen no se base en el requerimiento no afecta la validez de la opinión jurídica".³³

³³ Castillo González, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco**, pág.11

A su vez, el profesor Hugo Calderón señala que: “Significa dictamen el ESTUDIO jurídico o técnico sobre un expediente o asunto determinado, el cual es emitido por una persona versada en la materia que se trate”.³⁴



En el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, de Manuel Ossorio expresa que dictamen es: “La opinión o consejo de un organismo o autoridad acerca de una cuestión. Parecer técnico de un Abogado sobre un caso que se consulta; en especial, cuando se concreta por escrito”.³⁵

Para Roberto Dromi los dictámenes son: “Actos jurídicos de la administración emitidos por órganos competentes que contienen informes y opiniones técnico-jurídicas preparatorias de la voluntad administrativa”.³⁶

El Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual del autor Guillermo Cabanellas, define el dictamen como: “un informe u opinión verbal o por escrito que expone un letrado, a petición del cliente, acerca de un problema jurídico o sometido a su consideración. El dictamen constituye la respuesta técnica a la consulta del interesado.”³⁷

³⁴ Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo I**, pág. 28.

³⁵ Ossorio, Manuel. pág. 321

³⁶ Dromi, José Roberto. **El acto administrativo**, pág. 225.

³⁷ Cabanellas, Guillermo. pág. 269.

Articulando las definiciones del dictamen, de los autores antes mencionados, es importante señalar cinco aspectos elementales que determinan que el mismo estudio u opinión jurídica o técnica, es emitido por una persona versada o letrada en la materia, trata sobre un expediente, asunto o caso, es requerido y sirve para dar una respuesta o determinar lo que se debe hacer al respecto.



Con base en lo antes apuntado, a continuación se define el dictamen como: El estudio u opinión jurídica o técnica, el cual es requerido sobre un expediente, asunto o caso específico y que, al ser emitido por una persona versada o letrada en la materia, sirve para dar una respuesta, resolver un asunto o determinar lo que se debe hacer al respecto.

Las autoridades administrativas superiores de las instituciones del Estado, deben tomar decisiones que son obligatorias, de acuerdo a las facultades que la ley les confiere y esas decisiones se basan en un consejo u opinión, que se ha solicitado y el cual se materializa a través del dictamen u opinión jurídica. Uno de los instrumentos legales mediante el cual se formalizan esas decisiones administrativas, o lo que en doctrina se conoce como actos administrativos, es la resolución, pero su sustentación fue el dictamen emitido por el órgano consultor.



Sin más amplitud al respecto se puede decir que, el fin o intento principal que encamina el dictamen es que la autoridad activa, ya sea administrativa o judicial, con elementos validos que le sirvan de base para tomar la decisión final y resolver el asunto que le ha sido planteado.

Legalmente no existe una clasificación del dictamen, pero doctrinariamente algunos tratadistas coinciden en encasillarlos de una manera general en: facultativos, obligatorios y vinculantes; para efectos de este estudio, se ha realizado una clasificación atendiendo distintos puntos de vista, de la siguiente manera:

En cuanto a la materia que se analizan se refiere a la clase de asunto o contenido a tratar, los cuales se dividen en: 1) Técnico: Que consiste en emitir una opinión o consejo en lo relativo a diferentes disciplinas de la ciencia y de la técnica, este tipo de dictamen tiene gran importancia en la administración pública, ya que las actividades que desarrolla la misma, son de diversa índole, siendo necesario obtener el pronunciamiento respectivo.

Al respecto vale comentar que, esta clase de dictamen se refiere a aspectos puramente técnicos en los que la observancia de normas jurídicas es secundaria, no lo principal.

Por ejemplo la calificación de un asunto técnico, los avalúos, las mediciones periciales (prueba del ADN), etc.



No está demás citar ejemplos de dictámenes técnicos que están regulados en la legislación, siendo los siguientes:

El Artículo 165, literal i) de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: "La declaración de incapacidad física o mental del Presidente de la República para el ejercicio del cargo, deben fundarse en el dictamen previo de una comisión de cinco médicos, designados por la Junta Directiva del Colegio respectivo a solicitud del Congreso".

El Artículo 241 de la Carta Magna establece: "Rendición de Cuentas del Estado, en el que el Organismo Ejecutivo presentará anualmente al Congreso de la República la rendición de cuentas del Estado, el ministerio respectivo formulará la liquidación del presupuesto anual y la someterá a conocimiento de la Contraloría General de Cuentas dentro de los tres primeros meses de cada año. Recibida la liquidación la Contraloría General de Cuentas rendirá informe y emitirá dictamen en un plazo no mayor de dos meses, debiendo remitirlos al Congreso de la República, el que aprobará o improbará la liquidación".



El Artículo 4 del Decreto Número 31-2002 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, regula: "Atribuciones. La Contraloría General de Cuentas tiene las atribuciones siguientes: a...b...c...d...e...f...g...h...i...j...k...l...m...n...o...p...q...r...s...t...u...v...w...x...y...z... De acuerdo con las características de las entidades sujetas a examen, la Contraloría General de Cuentas podrá contratar especialistas de otras disciplinas profesionales para que participen en las auditorias, debiendo estos emitir un Dictamen Técnico de acuerdo con su especialidad".

El Artículo 28 del Decreto Número 12-2002, Código Municipal señala que, "La creación de un municipio requiere: a)...b)...c)... ...f) Que se haya emitido dictamen técnico favorable por parte de la Secretaría de Planificación y Programación de la Presidencia, considerando los insumos técnicos y de información de las instituciones y dependencias pertinentes".

Consiste pues, el dictamen técnico, en emitir una opinión o consejo en lo relativo a diferentes disciplinas de la ciencia y de la técnica, este tipo de dictamen tiene gran importancia en la administración pública, ya que las actividades que desarrolla la misma, son de diversa índole, siendo necesario obtener el pronunciamiento respectivo.

2) Jurídico o legal: El dictamen jurídico se refiere a la opinión o consejo que se emite para asesorar a un funcionario público ejecutivo, en cuanto a aspectos de leyes y reglamentos en los expedientes y su aplicación, en donde debe hacer una decisión, un acto o una resolución administrativa.



Algunos ejemplos de dictámenes jurídicos que están regulados en la legislación, son los siguientes:

El Decreto Número 6-91 del Congreso de la República de Guatemala, Código Tributario, en el Artículo 159 regula el trámite de los recursos, al respecto dispone: "El Ministerio de Finanzas Públicas, al recibir las actuaciones que motivaron el recurso de revocatoria o después de la presentación del recurso de reposición, recabará dictamen de la Unidad de Dictámenes en Recursos Administrativos de la Dirección Superior del Ministerio o de la dependencia a la que éste acuerde asignar...". Entiéndase que ese dictamen es de carácter eminentemente legal, por referirse a una figura legal como es el recurso administrativo.

El Artículo 7 del Decreto Número 1-98 del Congreso de la República, Ley Orgánica de la Superintendencia de Administración Tributaria, regula, como funciones específicas del Directorio de la SAT: "...a) Emitir opinión previa a su presentación sobre toda

iniciativa de ley que presente el Organismo Ejecutivo en materia tributaria o que pudiera afectar la recaudación tributaria. Dicha opinión deberá incluir las implicaciones y los efectos fiscales, administrativos y económicos de las normas propuestas”.



El Decreto Número 101-97 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Presupuesto, en el Artículo 32, regula que las transferencias y modificaciones presupuestarias se realizarán: “1. Por medio de acuerdo gubernativo refrendado por los titulares de las instituciones afectadas. Cuando el traslado sea de una institución a otra, previo dictamen favorable del Ministerio de Finanzas Públicas”. Y el Artículo 78 dispone que la fijación de dietas deba autorizarse por medio de Acuerdo Gubernativo, “previo dictamen favorable del Ministerio de Finanzas Públicas”.

Es pues, el dictamen jurídico o legal, aquel consejo relativo al análisis de la ley, con el apoyo de la doctrina y la jurisprudencia, en donde el interés principal es el estudio acucioso, con el fin de que las leyes se apliquen correctamente. Como se indicó anteriormente, este tipo de dictamen es importante en la administración pública, ya que orienta al que lo solicita para la correcta toma de decisiones.

3) Técnico-jurídico: Es la integración de los dictámenes jurídicos y técnicos. En este tipo de dictamen, se dan las opiniones conjuntas donde hay un pronunciamiento tanto en aspectos legales, como técnicos.



A pesar de que la ley no especifica ejemplos de este tipo de dictámenes, cabe mencionar que en el Acuerdo Gubernativo número 318-2003 Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, en el Artículo 23 regula entre las atribuciones de la Dirección de Asuntos Jurídicos: “a) Ser el órgano técnico-jurídico, consultor y asesor de la Contraloría en materia legal y hacendaria;” y el Artículo 16 del Acuerdo Gubernativo Número 282-2001, Reglamento Orgánico Interno del Ministerio de Finanzas Públicas, regula que: “Son atribuciones de la Asesoría Jurídica, por medio de sus abogados, los siguientes:...1) Ser el órgano técnico, consultor y asesor del Ministerio en materia legal;”.

Es decir, que en ambos casos se puede observar que hay una relación entre ambas áreas (lo técnico y lo jurídico), además en la práctica, la administración pública requiere constantemente el dictamen técnico-jurídico, pues en él se concreta el consejo legal y técnico y permite la agilización de los expedientes administrativos, evitando el excesivo traslado de expedientes entre varias dependencias.

En cuanto a la forma de requerimiento, esto es a la iniciación para la formulación de dictamen, sea este de oficio y de requerimiento.



1) De oficio: Es el dictamen emitido sin previo requerimiento por parte de la autoridad interesada en el consejo legal.

El profesor Jorge Mario Castillo González considera que: "El formalismo de que la opinión jurídica del Abogado es requerida en el sentido de que es "solicitada" por el funcionario. Este formalismo excluye la opinión de oficio y tiene su base en la dependencia del Abogado al funcionario ejecutivo, de oficio puede dar consejos o sugerencias, en forma directa, oral, o por medio de memo escrito, sin impedimento legal".³⁹

Cabe considerar que el dictamen de oficio no está excluido en la práctica administrativa, por ejemplo el Director de la Asesoría Jurídica de cualquier organismo del Estado, tiene conocimiento por un medio de Comunicación Social, de un asunto que compete a la institución para la cual presta sus servicios, investiga y obtiene la información, luego procede a emitir el dictamen juntamente con un asesor jurídico y lo somete a

³⁹ Castillo González, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco teoría procesal**, pág. 14.

conocimiento de la autoridad superior respectiva. En este caso no hubo requerimiento ni escrito, pero el dictamen fue emitido por el órgano asesor.



2) Requerido: Es el dictamen que para ser emitido, previamente debe existir un requerimiento, ya sea en forma verbal o por escrito por parte de la autoridad interesada en el consejo legal.

Es de hacer notar que en la práctica, la solicitud para que se emita un dictamen puede ser escrita, a través del oficio, el memorándum, la providencia, la hoja de trámite, el correo electrónico, etc.; o bien puede ser solicitado en forma verbal. Lo más conveniente por seguridad jurídica, es que sea por escrito (cuando es requerido), aunque para resolver los casos o expedientes se hacen más burocráticos los procedimientos administrativos, que en Guatemala prevalece lo escrito.

En cuanto a la cantidad de asesores que participan en la emisión del dictamen, esta clasificación se refiere al elemento personal constituido por una o varias personas físicas, que intervienen aportando diferentes conocimientos, criterios, análisis, opiniones, etc. para concretar el dictamen.



1) Individual: Es aquel en el cual para su emisión, participa solamente un asesor jurídico. Es de hacer notar que, si bien es cierto, que los prepara personalmente un abogado, aparte del asesor jurídico ponente, también lo firma el Jefe del Departamento (que se divide así según la estructura administrativa), obviamente el Director de la Unidad, Dirección o Gerencia Legal, porque debe haber un control jerárquico por ser la autoridad inmediata superior la que otorga el visto bueno de ese dictamen.

2) Conjunto o colegiado: Puede decirse que el dictamen conjunto es aquel que lo emite no un único asesor jurídico ponente, sino dos o más asesores de diferentes Cuerpos Consultores, quienes consensuan criterios y en forma conjunta, dan un solo consejo legal.

Para su elaboración, es necesario realizar estudios y discusiones de las leyes vigentes de interés fiscal, administrativo, financiero o de acuerdo al asunto o expediente de que se trate, con la intervención de las dependencias que participan, con el propósito de tomar en cuenta diferentes opiniones y unificar los criterios en un único dictamen.

No obstante que ya fue expuesto la diferencia entre el dictamen técnico y el jurídico, es común que el dictamen conjunto sea también técnico-jurídico porque en el participan profesionales de otras especialidades, además del Derecho, pero que obviamente

prevalece lo legal, porque el actuar de los funcionarios y empleados públicos siempre debe estar apegado a la ley.



En cuanto a los efectos del dictamen, esto es atendiendo a los efectos los dictámenes se dividen en: facultativos, obligatorios y vinculantes.

1) Facultativos: Para exponer sobre este tipo de dictámenes, es necesario apoyarse en la doctrina, al respecto se hace mención de algunas definiciones:

El autor Miguel Marienhoff los dictámenes facultativos: "Son los que la Administración no está obligada a requerir, por lo que, si voluntariamente los solicita, no está obligada a aceptar sus conclusiones".⁴⁰

Para Hugo Calderón el dictamen facultativo es: "aquel a través del cual el administrador queda en la libertad de pedirlo, la Ley no obliga a pedirlo ni a que el administrador tenga que basar su actuación o su resolución final en el dictamen."⁴¹

⁴⁰ Marienhoff, Miguel S. **Derecho administrativo**, pág.96

⁴¹ Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo I**, pág. 28.

Según el tratadista argentino Roberto Dromi señala: "facultativos, también se les denomina, voluntarios, libres o potestativos. Son los que la Administración no está obligada a requerir, pero que puede voluntariamente solicitar y aceptar en sus conclusiones".⁴²



En base a estas definiciones, se puede señalar algunas características específicas de los dictámenes facultativos como lo son: La administración no está obligada a requerirlo, no existe disposición legal que obligue a requerir el dictamen, no existe obligación de aceptar las conclusiones y opiniones, es decir puede o no, aceptarse el consejo emitido.

Con base a las características indicadas es pertinente definir el dictamen facultativo como: el dictamen que solicita el funcionario o empleado público de forma voluntaria y este también tiene la libertad de basar su actuación o resolución en el mismo, por lo que tanto el asesor jurídico que lo emite, no adquiere ningún tipo de responsabilidad.

2) Obligatorios: En estos dictámenes la ley obliga a que el administrador requiera el dictamen pero no obliga a que en la decisión se tome obligadamente el contenido del mismo

⁴² Dromi, José Roberto. **El acto administrativo**, pág. 237.



Según el tratadista Roberto Dromi, con respecto al dictamen obligatorio señala: "Son aquellos que los órganos decisorios o ejecutivos deber requerir de los órganos consultivos por imposición del orden normativo, aunque no están obligados a conformarse con ellos".⁴³

Cabe señalar algunos aspectos en cuanto a los dictámenes obligatorios, siendo estos:

Son ordenados por la ley, hay obligación de solicitarlos, el funcionario que requiere el dictamen tendrá libertad para aceptar o no el consejo, su ausencia puede ser motivo de nulidad del acto administrativo.

En consecuencia, se puede decir que el dictamen obligatorio, es aquel que la administración está obligada a solicitar por disposición de la ley; empero no hay obligatoriedad de resolver conforme a lo que se opinó en el mismo.

En la legislación guatemalteca regula algunos dictámenes obligatorios, siendo oportuno señalar además de los ejemplos indicados cuando nos referimos al dictamen legal o jurídico, los siguientes:

⁴³ Dromi, José Roberto. **Ob. Cit;** pág. 237.



El Decreto Número 119-96 del Congreso de la República, Ley de lo Contencioso Administrativo en el Artículo 12, establece: “Encontrándose los antecedentes en el órgano que deba conocer de los recursos de revocatoria o reposición, se correrán las siguientes audiencias: a)...b) Al órgano asesor, técnico o legal que corresponda, según la naturaleza del expediente...”

El Decreto Número 31-2002 del Congreso de la República, Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, en su Artículo 4 señala: “Atribuciones. La Contraloría General de Cuentas tiene las atribuciones siguientes: “...e) Auditar, emitir dictamen y rendir informe de los estados financieros, ejecución y liquidación del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado, y los de las entidades autónomas y descentralizadas, enviando los informes correspondientes al Congreso de la República, dentro de plazo constitucional;...”

El Artículo 25 de la ley referida en el párrafo anterior, también regula: “Informes al Congreso. El Contralor General de Cuentas... presentará anualmente, en un plazo máximo de 150 días después de cierre del ejercicio fiscal anterior, un informe y dictamen de los resultados de la auditoría practicada a los estados financieros y ejecución presupuestaria de ingresos y gastos de los organismos del Estado...”



El Acuerdo Gubernativo Número 318-2003, Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas en su Artículo 23 literal d) regula: “La Dirección de Asuntos Jurídicos será la responsables de las acciones legales, procuración y asesoría que se desprendan de la función institucional...d) Emitir los respectivos dictámenes u opiniones de conformidad con la ley, con relación a consultas en materia legal o hacendaria...”

3) Vinculantes: Es aquel en que el funcionario o empleado público, está obligado a requerirlo al órgano consultor o asesor, en virtud que la ley así lo regula, y éste debe basar su actuar o resolver en lo opinado, porque de no hacerlo, provocaría vicio en el acto administrativo.

Según Jorge Mario Castillo González el dictamen vinculante es: “En cuanto el funcionario por disposición de la ley está obligado a requerir el dictamen jurídico e igualmente obligado a resolver de acuerdo con la opinión del Abogado”.⁴⁴

El profesor Hugo Calderón, en su explicación indica que el dictamen vinculante es: “en el que la ley obliga a pedir el dictamen al órgano consultivo y también obliga a basar su resolución o acto administrativo en el dictamen. Esta clase de dictámenes es

⁴⁴ Castillo González, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco teoría procesal**, pág. 17



cuestionable, por cuanto la responsabilidad en las decisiones administrativas del administrador y da la impresión que si los dictámenes fueran todos vinculantes, no le queda al órgano con competencia la decisión sino quedaría en manos del consultor la decisión final y sin ningún tipo de responsabilidad frente a particulares”.⁴⁵

Por su parte, el tratadista Roberto Dromi señala en cuanto a los dictámenes vinculantes: “Son los llamados por algunos autores preceptivos, por cuanto la ley impone al órgano activo la obligación de requerir el dictamen y de conformar la voluntad administrativa de acuerdo con sus conclusiones. Las conclusiones del cuerpo consultivo son prácticamente norma obligatoria por el órgano activo. La vinculación es absoluta, porque obliga a actuar y resolver en sentido informado, sin posible resolución en contrario del órgano activo.”.⁴⁶

3.2. Naturaleza jurídica del dictamen

La naturaleza jurídica del dictamen radica en establecer si el mismo es o no, un acto administrativo.

⁴⁵ Calderón Morales, **Ob. Cit**; pág. 29

⁴⁶ Dromi, **Ob. Cit**; pág. 238.



Para el profesor Hugo Calderón: “Desde este punto de vista, se puede decir que el dictamen no es un acto administrativo porque (sic) no produce efectos jurídicos, lo que produce los efectos jurídicos es la resolución final y notificada al particular, por el funcionario que tiene la competencia administrativa. En consecuencia, el dictamen por si solo se puede decir que es un simple hecho administrativo”.⁴⁷

De forma diferente opina el jurista argentino Roberto Dromi, quien considera que: “Son simples actos de la administración las propuestas y los dictámenes”.⁴⁸

Para tener una noción y poder proponer un punto de vista respecto a la naturaleza jurídica del dictamen, es decir si es acto o hecho administrativo, es necesario tener clara la acepción de ambos términos, por lo que a continuación se citan algunas definiciones de diferentes autores:

Por su parte, el doctor argentino Agustín Gordillo, hace una división para explicar el acto administrativo definiendo los actos jurídicos y no jurídicos y los hechos jurídicos y no jurídicos. Define a los actos no jurídicos como: “decisiones de la administración que no producen efectos jurídico alguno. Los actos jurídicos son las decisiones o declaraciones que producen un efecto jurídico, el nacimiento, modificación o extinción

⁴⁷ Calderón Morales, **Ob. Cit**; pág. 30.

⁴⁸ Dromi, **Ob. Cit**; pág. 226.



de un derecho o un deber; los hechos no jurídicos son todas las actuaciones materiales de la administración que no producen un efecto jurídico directo; y los hechos jurídicos producen el efecto jurídico”.⁴⁹

Para Efraín Pérez Camacho, en su obra Derecho administrativo señala: “El acto administrativo es una declaración unilateral realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales en forma inmediata”.⁵⁰

Rafael Bielsa, considera que acto administrativo es: “La decisión general o especial, de una autoridad administrativa en ejercicio de sus propias funciones, y que se refiere a derechos, deberes e intereses de las entidades administrativas o de los particulares respecto a ellas”.⁵¹

Asimismo Miguel Marienhoff considera que: “Todo acto administrativo requiere esencialmente la intervención de la Administración Pública, de ahí que no sea concebible un acto administrativo emitido exclusivamente por administrados o

⁴⁹ Gordillo, Agustín. **Tratado de derecho administrativo**, pág. 44.

⁵⁰ Pérez Camacho, Efraín. **Derecho administrativo II**, pág. 29.

⁵¹ Bielsa, Rafael. **Principios del derecho administrativo**, pág. 321.



particulares. Un acto emitido exclusivamente por estos últimos, nunca podrá ser el acto administrativo”.⁵²

En base a las definiciones expuestas, a continuación se comparan las principales características del acto administrativo con el dictamen jurídico: Hay ejecutividad en el acto administrativo, es decir hay obligación de cumplirlo, en cambio en el dictamen u opinión jurídica, el requirente no queda obligado a resolver conforme a lo opinado, pues el dictamen es independiente de la decisión que se opte en el acto administrativo y no hay una imposición a hacer lo que en el dictamen se aconseja.

El acto administrativo es susceptible de nulidad, por el contrario, el dictamen jurídico no puede ser objeto de nulidad, pues esta es una causa de ineficacia que deriva de la ausencia de los requisitos imprescindibles para su validez, y en el dictamen u opinión no se exigen esos requisitos

El acto administrativo es impugnado mediante los recursos administrativos y en el dictamen jurídico no existe el derecho de impugnación, pues este no puede contradecirse ni refutarse, ya que sólo transmite un consejo legal y no resuelve ninguna petición, en todo caso lo que es impugnado es la resolución que se emite.

⁵² Marienhoff, Miguel S. **Derecho administrativo**, pág.123.

El acto administrativo produce efectos jurídicos, el dictamen no es el que produce efectos jurídicos, sino es la decisión que tome la autoridad administrativa la que produce efectos jurídicos.



Por lo antes expuesto, se puede decir que la naturaleza jurídica del dictamen radica en que el mismo es un hecho administrativo implícito, en un acto administrativo que es el que si produce efectos jurídicos.

Es pues, la decisión tomada en base al consejo dado a través del dictamen emitido, el acto administrativo; y el consejo u opinión vertido a través del dictamen, el hecho administrativo.

Es oportuno indicar que aunque el consejo emitido en el dictamen, no obliga a resolver conforme a lo opinado, es a través del dictamen que se transmite un criterio técnico-jurídico que coadyuva para que las decisiones administrativas sean adecuadas; en ese sentido, se entra a analizar los asuntos principales sometidos a consulta, enfocándose principalmente en la consulta jurídica por ser ésta objeto de este estudio.



Al respecto, se pueden señalar algunas generalidades que caracterizan a los dictámenes jurídicos, entre ellas:

1) Es público: Por la esfera en que se produce y por el carácter del sujeto u órgano de quien emana (asesor o cuerpo consultor), se puede decir que el dictamen es público, en oposición a lo privado, ya que los asuntos a tratar hacen referencia a los estratos estatales y surgen relaciones entre las personas particulares con los órganos que ostentan el poder público debiendo observar siempre el principio de que el interés social prevalece sobre el interés particular.

2) No produce efectos jurídicos: El dictamen por sí solo no produce efectos jurídicos, lo que sí produce efectos jurídicos es el acto administrativo que se realice con base en lo dictaminado.

El dictamen no produce efectos jurídicos, pues solamente es un análisis legal, aún cuando es aceptado por la autoridad a quien se dirige, lo que si produce efectos jurídicos es la decisión que tome esa autoridad. El dictamen ayuda a la autoridad que resuelve un asunto, a contar con mayores elementos que le permitan mejor resolver.

2) Es un documento público: El dictamen como documento público da certeza y seguridad jurídica respecto a un asunto o caso determinado.



El jurista guatemalteco Mario Aguirre Godoy, señala que atendiendo a la persona de quien proceden los documentos son privados o públicos y manifiesta sobre estos últimos que: “generalmente aquí se incluyen los que proceden de Notarios, empleados y funcionarios públicos competentes y que están extendidos con las solemnidades requeridas por la ley”.⁵³

En el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de Manuel Ossorio, el documento público es: “El otorgado o autorizado, con las solemnidades requeridas por la ley, por notario, escribano, secretario judicial u otro funcionario público competente, para acreditar algún hecho, la manifestación de una o varias voluntades y la fecha en que se producen”.⁵⁴

4) No se notifica: Los dictámenes no se notifican, sino que se hacen del conocimiento, se hacen de su enterar al solicitante, por ejemplo a través de oficio cuando es entre Ministros, Secretarios, etc., o a través de un conocimiento cuando es de subordinados a superiores.

⁵³ Aguirre Godoy, Mario. **Derecho procesal civil de Guatemala**, pág. 700.

⁵⁴ Ossorio, Manuel. pág. 360.

No obstante, en la legislación guatemalteca existe una excepción a esta disposición y está regulada en el Artículo 127 del Decreto Número 6-91 del Congreso de la República de Guatemala, Código Tributario, que literalmente regula Obligaciones de notificar.



“Toda audiencia, opinión, dictamen o resolución, debe hacerse saber a los interesados en la forma legal y sin ello no quedan obligados, ni se les puede afectar en sus derechos. También se notificara a las otras personas a quienes la resolución se refiera”.

5) Sienta criterio: Es habitual decir dentro de la administración pública que el dictamen sienta criterio, lo que el dictamen fundamenta una ponencia sobre un tema que se somete a opinión y que permite realizar una elección. Es decir, que sobre un criterio expuesto, se puede basar una decisión o un juicio de valor y que puede o no ser obligatorio para la toma de decisiones.

Aunque ese criterio sea o no obligatorio, ayuda a la autoridad a contar con mayores elementos jurídicos y técnicos, para resolver sobre un asunto, expediente o caso determinado.

Al respecto, el profesor Jorge Mario Castillo González manifiesta: “El fundamento de todo dictamen jurídico es la independencia de criterio. El abogado emite su opinión con libertad, orientado por su ética personal y sus conocimientos jurídicos. En la

administración pública se acostumbra decir que el dictamen sienta criterio. Esta afirmación obliga al Abogado a fundamentar su criterio en la investigación y en el estudio jurídico a efecto de que su opinión contenga argumentos doctrinarios (de fondo) o legales, reglamentarios y de procedimientos (de forma). El buen dictamen se basa en la cultura y experiencia del Abogado.



El dictamen siempre contiene la opinión personal del Abogado, salvo que la opinión la produzca un equipo de abogados. El Abogado sienta un criterio personal que puede ser adoptado por una organización jurídica (una Dirección de Asuntos Jurídicos, por ejemplo).⁵⁵

El abogado asesor o consultor, es colaborador en la toma de decisiones, sienta criterio de interpretación de la ley y de normas jurídicas y plantea puntos de vista de diferentes asuntos, problemas o expedientes, por lo que debe estar consciente que el criterio que emita será importante para ayudar a guiar al requirente a través del dictamen u opinión.

⁵⁵ Castillo González, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco teoría procesal**, pág. 20.



3.4. El dictamen y la opinión jurídica

En principio, se debe señalar que doctrinariamente, algunos tratadistas consideran que el dictamen y la opinión son un mismo concepto, tal el caso del profesor Castillo González que en su libro Derecho Administrativo Guatemalteco, Teoría Procesal, se refiere a un apartado que tituló Dictamen Jurídico y en el mismo hace una clasificación de las opiniones, por lo que se infiere que ambos conceptos los considera sinónimos.

Caso contrario el del profesor Hugo Calderón en su obra Derecho Administrativo I, señala que: “Está asesoría se hace a través de la simple opinión o del dictamen”. Lo que denota una diferencia entre uno y el otro.

En la legislación Guatemalteca, no hay una diferencia al respecto, pero en la práctica administrativa, sí se utiliza el término opinión en algunos casos y en otros se utiliza el término dictamen, sin señalar similitudes o desigualdades entre ambos.

En la Constitución Política de la República de Guatemala, en algunos artículos se denomina dictamen y en otros se denomina opinión. Regula el dictamen en tres casos:

1) Para la reforma de las leyes constitucionales se requiere, el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso, previo dictamen favorable de la

Corte de Constitucionalidad, según el Artículo 176; 2) En la declaración de incapacidad física o mental del Presidente de la República para el ejercicio del cargo, del Congreso de la República declarar esa incapacidad, la cual debe fundarse en dictamen previo de una comisión de cinco médicos, según el Artículo 165; 3) En cuanto a la rendición de cuentas del Estado, el Organismo Ejecutivo deberá presentar anualmente al Congreso de la República con la formulación de la liquidación del presupuesto anual por parte del Ministerio respectivo y la someterá a conocimiento de la Contraloría General de Cuentas quien rendirá informe y emitirá dictamen en un plazo no mayor de dos meses, según lo establecido en el Artículo 240.



Con base en este capítulo de este estudio, respecto a las clasificaciones de los dictámenes en cuanto a la materia que se analiza, es oportuno puntualizar en los ejemplos señalados en el párrafo anterior, en el primero se está frente a un dictamen jurídico y en los otros frente a dictámenes técnicos, pero en ambas disposiciones legales se utiliza el término dictamen.

Asimismo, la citada Constitución Política de la República, contiene cuatro normas en las que regula los casos en que debe emitirse una opinión:

1) Para la creación de plazas adicionales de viceministros es necesaria la opinión favorable del Consejo de Ministros, según el Artículo 200; 2) Si la inversión o el gasto, no se encuentran incluidos e identificados en el Presupuesto General de Ingresos y



Egresos del Estado aprobado por el Congreso de la República sin la opinión favorable del Organismo Ejecutivo, regulado en el Artículo 240; 3) Entre las atribuciones específicas del Congreso, están la de fijar las características de la moneda, con opinión de la Junta Monetaria, según el Artículo 170; y 4) Entre las funciones de la Corte de Constitucionalidad están la de emitir opinión sobre la constitucionalidad de los tratados, convenios y proyectos de ley, sobre la inconstitucionalidad de la leyes vetadas por el Ejecutivo, tal como lo regula el Artículo 272.

Para el jurista Guillermo Cabanellas, la opinión es: “parecer, concepto, juicio, dictamen acerca de alguna cosa o asunto. Forma, idea que merece algo o alguien. Afirmación o informe del perito, entendido o experto en una materia, en que al juicio personal se suma como valoración el influjo técnico o de especialidad que se estima común, al menos en su base, a todos los colegas”.⁵⁶

Al analizar las definiciones anteriores, el criterio que se deduce es, que tanto el dictamen como la opinión, son sinónimos. No obstante, el aspecto doctrinario citado, en la práctica y dado que en la Carta Magna se usan los dos términos, a manera de conclusión se presentan a continuación las principales diferencias entre ambos:

⁵⁶ **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, pág. 680.



El dictamen se emite cuando lo solicita una autoridad superior, en cambio en la opinión se emite, cuando lo solicita una autoridad de la misma jerarquía administrativa; en el dictamen se obtiene el visto bueno de la Procuraduría General de la Nación, y en la opinión, no se obtiene el visto bueno de la Institución estatal asesora; en el contenido del dictamen es con encabezado, asunto, antecedentes, considerandos legales, análisis y opinión. En cambio en la opinión, debe realizarse de forma concisa y estudiada, sin formalismos; el dictamen es una consideración de más apreciación, en la opinión es una simple ponencia, siempre con valor legal; el dictamen es general, ya que se puede dictaminar sobre varias consultas formuladas, pero obviamente que sean del mismo tema, en la opinión es específico, toda vez que se opina para un caso concreto.

3.5 El asesor o consultor jurídico como principal elaborador del dictamen

El asesor jurídico ponente principal figura que elabora el dictamen u opinión jurídica, con base a la lógica jurídica y su experiencia, para asesorar o aconsejar en la toma de decisiones de la autoridad administrativa.

Sobre el particular la Nueva Enciclopedia Jurídica define el asesor así: "Se designa con este nombre a la persona perita en una materia que tiene la misión de aconsejar e ilustrar a persona leiga en la misma, la cual debe decidir sobre algún, asunto o negocio determinado en que se precisan determinados conocimientos de los cuales carece o



puede carecer al asesorado. Este concepto lato abarca el uso tan amplio de esta denominación para designar el cometido de determinados cargos en el que el consultado o consejero carece de facultad decisoria. En sentido restringido se ha venido aplicando a los letrados o abogados que asisten a los funcionarios o a personas legas en Derecho, y que deben decidir sobre materias jurídicas o en asuntos en que aquéllas influyan o determinen la decisión de aquella persona o funcionario”.⁵⁷

Es pues el asesor, la persona leída o docta que asesora, que asiste y ayuda con su consejo u opinión a las personas que acuden a él en consulta.

El Acuerdo Gubernativo Número 197-2004, Normas de Ética del Organismo Ejecutivo, en el Artículo 3, literal d) define al asesor como: “Quien por virtud de un contrato, presta determinado servicio acorde a su conocimiento y experiencia en determinada rama técnica o profesional en el Organismo Ejecutivo”.

Se concluye definiendo que el asesor es: La persona individual o jurídica que es contratada (el contrato puede ser administrativo o laboral) por una institución del Estado, a tiempo completo o por medio tiempo, para que asesore, aconseje o dictamine

⁵⁷ Nueva enciclopedia jurídica, pág. 46.

dentro del ámbito de su competencia, conforme a las funciones y atribuciones que le asigne la ley y el contrato respectivamente a cambio de una remuneración u honorario.



Legalmente no existe una clasificación de asesor, por lo que, es importante mencionar que hay tantos asesores o consultores como materias o especialidades, así por ejemplo: asesor en informática, política, de seguros, financiero, de imagen, nutricional, en investigaciones de mercado, de viajes, en geología, en economía, jurídico, etc.

En tal sentido, el presente estudio se orienta al asesor jurídico, por lo que se define como el profesional del Derecho, que provee de consejo legal a través del dictamen u opinión jurídica, debido a una solicitud del requirente o de conformidad con la ley, para que su opinión sirva al que lo requiere para tomar decisiones además para consulta.

El Decreto 512 del Congreso de la República, en su Artículo 35 regula que: "Ejercerán la Consultoría: el Procurador General, el Jefe de Sección, los abogados consultores adscritos a los Ministerios y dependencias del Ejecutivo y cualesquiera otros abogados que llame el Procurador General para dictaminar en casos específicos".



Además de ser abogado, hay ciertos requisitos que todo asesor jurídico debe tener tales como: conocimiento de la legislación, capacidad de análisis, buena redacción, ortografía, léxico jurídico, amplio criterio, probidad, etc.

El asesor es una figura determinante en la buena labor consultiva, cumple con varias funciones, las cuales son determinadas y dirigidas por su superior, entre ellas: proporcionar consultoría y asesoría en material legal, analizar y emitir opiniones y dictámenes jurídicos; lo que implica elaborar y/o revisar proyectos de leyes, reglamentos, acuerdos gubernativos, acuerdos, resoluciones, convenios administrativos, estudios jurídicos y/o doctrinarios, entre otros.

En cuanto a la naturaleza jurídica del asesor jurídico o consultor, radica en establecer si es un funcionario o empleado público.

Manuel Ossorio, define al funcionario público como: "Quien desempeña alguna de las funciones públicas. El órgano o persona que, pone en ejercicio el poder público".⁵⁸

⁵⁸ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, pág. 448.

A este respecto, Gabino Fraga señala: “se ha recurrido al criterio de considerar como funcionario a aquel que tiene señaladas sus facultades en la Constitución o la ley y empleado al que las tiene reguladas en los reglamentos”.⁵⁹



En Guatemala la regulación legal de funcionario y empleado público, se encuentra en el Acuerdo Gubernativo Número 18-98, de la Presidencia de la República, Reglamento de la Ley de Servicio Civil, y al referirse a los servidores públicos indica: “...a) Funcionario Público. Es la persona individual que ocupa un cargo o puesto, en virtud de elección popular o nombramiento conforme a las leyes correspondientes, por el cual ejerce mando, autoridad, competencia legal y representación de carácter oficial de la dependencia o entidad estatal correspondiente; y, b) Empleado Público: Es la persona individual que ocupe un puesto al servicio del Estado en las entidades o dependencias regidas por la Ley de Servicio Civil, en virtud de nombramiento o contrato expedidos de conformidad con las disposiciones legales, por el cual queda obligada a prestar sus servicios o a ejecutar una obra personalmente a cambio de un salario, bajo la dirección continuada del representante de la dependencia, entidad o institución donde prestan sus servicios y bajo la subordinación inmediata del funcionario o su representante.”

Asimismo está regulado en el Acuerdo Gubernativo Número 197-2004, Normas de Ética del Organismo Ejecutivo, en el Artículo 3, que define: “a)...b) Funcionario Público:

⁵⁹ Fraga, Gabino. **Derecho administrativo**, pág. 130.



Quien por disposición de la ley, por elección popular o legítimo nombramiento, ejerce cargo o autoridad, calidad, jurisdicción o representación, de carácter oficial en el Organismo Ejecutivo. C) Empleado Público: Quien sin facultades legales de propia determinación, realiza o ejecuta lo que se le ordena o manda o, de acuerdo a dicha subordinación, desempeña labores o funciones públicas en el Organismos Ejecutivo.”

Al analizar las normas legales se observan algunas diferencias entre funcionario y empleado público entre ellas: mientras que el funcionario público ocupa un cargo o puesto, el empleado público únicamente ocupa un puesto y desempeña labores o funciones públicas; el funcionario ocupa ese cargo o puesto en virtud de elección popular o nombramiento, en cambio el empleado público ocupa ese puesto en virtud de nombramiento o contrato; sin embargo según la ley ambos pueden ser nombrados y por último, el funcionario público ejerce mando, autoridad, competencia legal y representación de carácter oficial de la dependencia o entidad estatal correspondiente, mientras que el empleado público esta obligado a prestar sus servicios o a ejecutar una obra, personalmente a cambio de un salario, bajo la dirección respectiva.

Por lo anterior expuesto, se puede decir que la naturaleza jurídica del asesor jurídico radica en que el mismo es empleado público, por ser una persona que presta sus servicios o ejecuta una función de emitir dictámenes u opiniones conforme la autoridad



donde presta sus servicios le requiera, sin que medie representación de carácter oficial de su parte ni ejerza mando, autoridad o competencia legal.

La regulación legal del asesor o consultor jurídico el Artículo 36 del Decreto Número 512 del Congreso de la República señala que: “Se considerarán como Abogados consultores permanentes de la institución, todos aquellos que a cualquier título de asesores, trabajen en los Ministerios y dependencias del Ejecutivo, ya sea en oficinas jurídicas o en departamentos legales o consultivos. Se exceptúan los Consejos Técnicos aunque estén integrados por Abogados”; siendo oportuno comentar que la ley denomina al asesor como “abogado consultor”.

Asimismo el Artículo 37 del Decreto Número 512 en mención, regula que: “Los Ministerios y Oficinas que tengan abogados consultores a su servicio lo harán saber a la Procuraduría General de la Nación para que este los incorpore a su Sección de Consultoría, sin necesidad de Acuerdo o nombramiento especial.”

El contenido de este artículo es importante, ya que los ministerios y oficinas que tienen abogados consultores deben cumplir con enviar los listados indicados a la Sección de Consultoría, pero también es necesario que en esa Procuraduría se lleve un registro, con el fin de constatar si los asesores se encuentran en calidad de colegiado activo o

no, evitando con ello problemas diversos que podrían suscitarse como lo sería el invalidar un dictamen u opinión porque al momento de emitirlo dicho abogado encontraba inactivo en el colegio respectivo.



También es importante mencionar que de conformidad con el artículo 35 del Decreto Número 512 referido, en Guatemala ejercen la Consultoría: “el Procurador General de la Nación, el Jefe de la Sección de Consultoría de la Procuraduría General de la Nación, los abogados consultores adscritos a los Ministerios y dependencias del Ejecutivo, y cualquiera otros abogados que llame el Procurador General de la Nación para dictaminar en casos específicos.”



CAPÍTULO IV



4. Análisis jurídico de los dictámenes vinculantes

Los órganos de asesoría realizan una función administrativa indispensable, amplia, variada y compleja por medio de los asesores o consultores jurídicos, por lo que la administración pública necesita de esta asistencia técnica y profesional, para que con sus opiniones, dictámenes o pareceres, se resuelvan los asuntos administrativos y gubernativos.

En cada entidad estatal es necesario un órgano de asesoría, tal es así que en las estructuras administrativas de los Ministerios de Estado existen las asesorías jurídicas, tal como lo regula el Artículo 24 del Decreto Número 114-97 Ley del Organismo Ejecutivo la cual señala que: “Los Ministerios de Estado podrán estructurarse para el despacho de los asuntos que les competen, con las siguientes unidades administrativa. Las funciones de apoyo técnico estarán a cargo de: a) Asesoría jurídica b) Planteamiento...”

Así mismo en las entidades descentralizadas cuentan con direcciones o unidades de asesoría técnica o jurídica, entres ellas se puede mencionar a la Contraloría General de



Cuentas, a través del Contralor General, para el cumplimiento de las funciones y atribuciones contará con la dependencia de la Dirección de Asuntos Jurídicos como nivel de apoyo, así lo regula el Artículo 23 del Acuerdo Gubernativo Número 318-2005 Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas: “La Dirección de Asuntos Jurídicos será la responsable de las acciones legales, procuración y asesoría que se desprendan de la función institucional. Estará a cargo de un Director y un Subdirector Abogados y Notarios colegiados activos con por lo menos cinco (5) años de ejercicio profesional. Siendo sus atribuciones las siguientes: a)...b)...d) Emitir los respectivos dictámenes u opiniones de conformidad con la ley, con relación a consultas en material legal y hacendaria, efectuadas por las direcciones y unidades de la Contraloría y otras unidades del Estado; siempre que estas últimas adjunten opinión legal de sus respectivos asesores.”

La Superintendencia de Administración Tributaria –SAT-, requiere también del apoyo de los órganos con funciones de Dirección Superior entres estos la Asesoría Técnica del Directorio, según el Artículo 28 del Acuerdo de Directorio Número 007-2007 Reglamento Interno de la Superintendencia de Administración Tributaria: “Son funciones de la Asesoría Técnica del Directorio las siguientes: 1) Emitir dictámenes técnicos en los expedientes que contengan recursos administrativos...2)...3) Emitir dictámenes en materia tributaria, aduanera, administrativa o sobre cualquier materia que le requiera el Directorio.”

La Universidad de San Carlos de Guatemala, cuenta con la Dirección de Asuntos Jurídicos para la resolución de los expedientes administrativos, según lo regulado en el Artículo 7 Reglamento de Apelaciones ante el Consejo Superior Universitario, "El Consejo para fundamentar su resolución, podrá disponer que se recabe mayor información y/o que se oiga la opinión de sus órganos asesores."



La función administrativa ejercida por estos órganos de asesoría o consultoría debe de ser una actividad preparatoria de las decisiones de los órganos ejecutivos de la administración pública, por supuesto que esta actividad de los órganos de asesoría se materializa en la formulación de la opinión o del dictamen, sea jurídico o técnico fundamentados en normas legales de la futura voluntad administrativa.

Es de reconocer a los órganos de asesoría o consultoría de estricta naturaleza administrativa, no sólo al órgano administrativo, sino también el órgano legislativo y el órgano jurisdiccional, según los casos; está no es privativa de ningún órgano estatal, por que los órganos de asesoría trascienden en el campo de la administración pública, si se les observa desde los tres poderes del Estado.

De lo anterior se establece que la actividad asesora abarca no solo funciones administrativas, sino también en el ámbito legislativo y jurisdiccional, dada la necesidad

de fundamentación de esta actividad por parte de los funcionarios públicos. Cabe mencionar entonces que en el ámbito legislativo, la presentación del proyecto de ley a la comisión respectiva debe emitir un dictamen legislativo, para la continuación con la discusión de la ley en su tramitación, aunque dicho dictamen puede obviarse, en la práctica legislativa no siempre sucede, por eso muchas iniciativas de ley se quedan encajonadas esperando se emita el dictamen favorable de la comisión legislativa correspondiente. Así lo regula el Artículo 112 del Decreto Número 63-94 Ley Orgánica del Organismo Legislativo.



En el ámbito jurisdiccional, los dictámenes judiciales ayudan en la preparación de la decisión del juzgador en los procesos tanto civiles regulados en el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Número 107, en los Artículos 164 al 171, como en procesos penales regulados en el Código Procesal Penal Decreto Número 51-92 en los Artículos 225 al 237.

En ambos Códigos se le llama Dictámenes de Expertos o de Peritos, dichos dictámenes son muy utilizados en los procesos de las dos ramas indicadas, y se le clasifica como un medio de prueba, el que es propuesto por la parte interesada, indicando los puntos por los cuales el dictamen debe versar. En el proceso penal puede haber uno o más dictámenes. En los dos procesos el dictamen se propone con el fin de obtener una resolución favorable del asunto objeto del proceso, proporcionándole así al juez un

medio más de convicción sobre las pretensiones de los interesados, ya que en la mayoría de los casos los jueces los toman en cuenta por ser emitidos por expertos en la materia dependiendo de la ciencia o técnica, fundamentados a través de los dictámenes.



4.1. Circunstancias legales de un dictamen vinculante

Como se expuso en el capítulo anterior en cuanto a la clasificación de los efectos del dictamen, entre ellos el vinculante, es importante puntualizar las circunstancias legales que según la doctrina deben revestir al dictamen vinculante y que le dan tal cualidad.

Los dictámenes vinculantes deben ser ordenados por la ley, deben estar expresamente regulados en la norma legal, hay obligación de requerirlo y el funcionario que requiere el dictamen está obligado a aceptar el consejo u opinión, su ausencia puede ser motivo de responsabilidad personal del funcionario que no acepta la opinión o consejo. Además la ley obliga a resolver conforme al dictamen, de no resolver en base a lo opinado, puede producirse vicio en el acto administrativo.

4.2. Situaciones legales que deben considerarse para que un dictamen sea vinculante propiamente en la legislación guatemalteca



1) Que la ley específicamente indique que el dictamen sea jurídico o técnico será vinculante, dadas las circunstancias favorables al caso concreto.

2) En cuanto a la forma de requerirlo la ley debe de normar que pueda ser emitido de oficio sin previo requerimiento o bien puede ser requerido para ser emitido, previamente debe existir una petición, de forma escrita por parte de la autoridad interesada en el consejo legal.

3) El funcionario público que requiera el dictamen debe tomarlo en cuenta en el acto o resolución administrativa y acepte el consejo u opinión contenido en el dictamen jurídico o técnico, que este ajustado a normas legales. Así el dictamen no equivaldría a reglas de costumbre o del consentimiento de la opinión pública, de órganos decisorios, por lo que su existencia prevalece independientemente de estas consideraciones, así las resoluciones administrativas vayan enfocadas a una imparcialidad para evitar daños y perjuicios a cualquiera de los interesados.

4) Que la ley obligue a resolver conforme al dictamen que se emitió, previamente a hacer una revisión y análisis del mismo por ser este emitido por abogados asesores o consultores jurídicos, conocedores de las materias o técnicas respectivas.



5) El dictamen vinculante debe ser visto como favorable al resolver conforme a su contenido, por normarlo así la ley, y no como reemplazando la voluntad del órgano ejecutivo, quien va a tomar la decisión, atendiendo al bien común o bienestar general para los particulares en los casos específicamente regulados en la ley.

6) Que la ley señale un plazo específico para emitir el dictamen vinculante, de lo contrario los abogados asesores o consultores jurídicos incurrir en responsabilidad vencido dicho plazo.

7) La naturaleza jurídica del dictamen vinculante, atendiendo a una actividad reglada, por lo que la norma legal le está dando los parámetros al funcionario público de cómo debe resolver; en determinado caso, su naturaleza jurídica tendrá carácter de acto preparatorio del acto administrativo, porque el ordenamiento jurídico exige una declaración previa a la actuación de la administración, en este caso la emisión del dictamen. La falta de dicho dictamen hará responsable al ente público, que ha omitido basar su resolución en el consejo legal, que al tomarlo en cuenta tiene efectos jurídicos

de forma indirecta. Porque, por si sólo el dictamen no tienen fuerza ejecutiva, pero al aceptarlo como parte de la resolución administrativa, si surte efectos jurídicos de manera indirecta juntamente con la decisión contenidos en el acto administrativo.



8) El objeto que el dictamen vinculante persigue, es que la autoridad administrativa cuente con elementos validos que le sirvan de base para tomar la decisión final y resolver el asunto que le ha sido planteado. Es importante también indicar que con este tipo de dictamen debe ser conveniente y oportuno para los propósitos requeridos. Por lo tanto el dictamen vinculante tiene la finalidad de ser la base de la resolución final, la que debe ser ajustada a derecho de conformidad con el análisis del caso efectuado, por el órgano asesor. Con esto no se le está dando un exceso en el alcance de los órganos asesores o como un medio de control de estos órganos respecto de los órganos decisorios.

9) El contenido del dictamen vinculante debe ser regulado en las normas reglamentarias de procedimientos administrativos, anunciando los requisitos de forma que deben sujetarse, exigiendo la mención de lugar, fecha, resumen de la cuestión objeto de la consulta, opinión fundada y conclusiones.



10) En cuanto a los caracteres de los dictámenes con efectos vinculantes son:

a) **Indelegable:** Atendiendo de que la competencia del órgano asesor o consultor es improrrogable, no se admite, en principio, que se delegue en otro órgano la atribución legal de emitir dictámenes, por los que se asesora a los órganos ejecutivos de la administración. Sin embargo la excepción debe ser previstas expresamente por la ley.

b) **Preparatorios:** El dictamen es anterior y previo a la emisión de la decisión administrativa, debiendo facilitar por estar regulados en ley los elementos jurídicos para la formación de la misma.

c) **Irrevocable:** En principio el dictamen vinculante no puede modificarse, es irrevocable, es estable, a menos que padeciere de graves vicios jurídicos, de ser así causarían nulidad en el acto administrativo.

4.3. Perfiles legales de un abogado asesor o consultor con facultades para la emisión del dictamen vinculante

Partiendo en la naturaleza jurídica del abogado o consultor jurídico y su responsabilidad, al emitir el dictamen vinculante.



El abogado asesor o consultor jurídico sigue siendo un empleado independientemente de esta circunstancia sea por nombramiento o contrato para prestar sus servicios profesionales en las Direcciones o Unidades de Asesoría en la administración pública, la ley debe reconocerles competencia asesora para emitir dictámenes de carácter vinculante, por ser abogados investido de fe pública y conocedores de la legislación, sin menoscabo de la autoridad y representación que ejerza el funcionario público que ha de tomar en cuenta el dictamen en el acto o resolución administrativa.

En cuanto a la responsabilidad al emitir el dictamen vinculante, debe existir responsabilidad por parte del abogado asesor o consultor jurídico, si en base a lo dictaminado, pueda producirse vicio en el acto administrativo, o bien se determine que el contenido del dictamen no se ajusta a los requisitos de ley; si bien es cierto la competencia decisoria le corresponde al órgano ejecutivo encargado de tomar la decisión final, por esta razón los órganos asesores o consultores también deberían tener responsabilidad de tipo administrativo.

Con esto no se está tratando de sustituir la voluntad del órgano ejecutivo, sino por ser un dictamen vinculante que tendrá efectos de manera indirecta y dadas las facultades otorgadas por las capacidades de análisis, experiencia y probidad de los abogados asesores o consultores jurídicos, su actuar deber ser con responsabilidad.

4.4. Principios legales que deben observarse al emitir un dictamen vinculante



Partiendo de que el principio es la fuente, fundamento o base, que ha servido de origen a algo. Al emitir el dictamen con carácter vinculante el asesor o consultor jurídico debe tomar en cuenta los principios legales para su validez, quien después de un cuidadoso análisis orienta al funcionario público que a diario toma decisiones dentro del actuar administrativo.

1. De legalidad: Es uno de los principios legales generales del Derecho Administrativo, ya que toda actuación administrativa debe estar basada en ley, ello incluye al dictamen tanto técnico como jurídico.

El asesor que actúa en nombre del órgano consultor debe actuar basado en la ley y el dictamen que emite debe fundamentarlo en el principio de legalidad, porque entonces la autoridad administrativa resuelve de acuerdo a lo que la ley le autoriza.

2. De elaboración escrita: El dictamen vinculante debe hacerse de forma escrita para que pueda ser presentado como prueba si fuere el caso y para que quede constancia de lo opinado, en el caso que el dictamen contenga vicios de ilegalidad.



La oralidad en el dictamen jurídico se excluye, dado que si el órgano asesor emite opinión en forma verbal, el mismo no adquiere calidad de dictamen, sino simplemente es una asesoría en donde el asesor o consultor manifiesta su criterio sobre un asunto, en ese caso sería una simple consulta y no un dictamen y mucho menos vinculante.

Definitivamente, el dictamen jurídico sea cual fuere sus efectos debe ser escrito, de conformidad con el Artículo 38, del Decreto 512 del Congreso de la República que establece: “Cuando un Ministerio o dependencia del Ejecutivo requiera opinión consultiva de carácter jurídico, mandará pasar el asunto de que se trate a su abogado consultor y, si no lo tuviere, a la Sección de Consultoría. En el primer caso, el abogado consultor extenderá y suscribirá su dictamen a nombre de la institución y lo pasará al visto bueno del Procurador General.”

Los funcionarios públicos están obligados a solicitar la consulta legal en forma verbal, pero la respuesta a través del dictamen vinculante debe hacerse en forma escrita, para darle legalidad a la consulta formulada.

3. De celeridad y sencillez: Consisten en la rapidez o premura que debe observar el órgano asesor al momento de elaborar el dictamen vinculante, evitando trámites burocráticos a la administración pública moderna.



Con el propósito de disminuir las ostentosas diligencias que se realizan en la administración pública al emitir todo dictamen vinculante, los principios de celeridad, sencillez deben observarse para evitar la lentitud, la excesiva cantidad de tramites dentro de la administración pública, permitiendo con ello el aprovechamiento de tiempo y recursos del Estado.

El abogado asesor o consultor jurídico no debe tan sólo, emitir el dictamen con eficacia, eficiencia y probidad, sino que también debe observar el rendimiento, sin olvidar que elabora dictámenes de carácter vinculante prontamente, no significa elaborarlos defectuosamente.

4. De petición: Para la emisión del dictamen vinculante jurídico, debe haber una petición o requerimiento por escrito, la cual puede hacerse a través de oficio, providencia, hoja de trámite, correo electrónico, etc. Y la puede solicitar un ministro, un viceministro, un director, el funcionario de una secretaria del Estado, u otra entidad Estatal.

No obstante, en la administración pública podrá emitir el dictamen vinculante de oficio, por ser el mismo ordenado en la ley y no requerido de parte interesada y surge únicamente dentro del órgano asesor con competencia asesora.

Por último, es importante que la solicitud sea en forma escrita, ello para tener el respaldo documental y así identificar las solicitudes en el apartado del contenido del dictamen, eso sí, es importante aclarar que, en ningún momento se debe sugerir la forma en que se debe opinar por parte del funcionario público, por ser un dictamen con carácter vinculante dentro de una actividad reglada.



5. De eficacia y eficiencia: Los dictámenes vinculantes deben emitirse de forma eficiente y con eficacia, ya que son parte de la función administrativa, cuya actividad es ejercida por los órganos de asesoría, y está debe desarrollarse atendiendo a este principio tal como lo regula, el Artículo 4 del Decreto Número 114-97 del Congreso de la República, Ley del Organismo Ejecutivo que establece: "Principios que rigen la función administrativa. El fin supremo del Estado es el bien común y las funciones del Organismos Ejecutivo han de ejercitarse en orden a su consecución y con arreglo a los principios de solidaridad, subsidiariedad, transparencia, probidad, eficacia, eficiencia, descentralización y participación ciudadana."

De lo anterior, se evitaría un dictamen deficiente y superficial no sería útil, ni atendible, por lo que el asesor o consultor jurídico, debe observar este principio, ya que el dictamen pretende un efecto que se desea o se espera, es decir, trasmite un consejo beneficioso, positivo, provechoso y que cumple con el propósito de aconsejar, proponer

recomendaciones, responder a interrogantes, dar soluciones, etc., para que la decisión que se adoptó fue la apegada al régimen jurídico guatemalteco.



6. De transparencia: El Artículo 5 del Acuerdo Gubernativo Número 197-2004, Normas de Ética del Organismo Ejecutivo, señala que: “En el desempeño de sus funciones, los funcionarios, empleados públicos y asesores del Organismo Ejecutivo deberán actuar íntegra y transparentemente, debiendo velar porque todas sus actuaciones y las de sus subalternos respondan a los principios y valores que inspiran las presentes normas,...”

Tanto el abogado asesor o consultor ponente como la autoridad superior del órgano asesor, deben actuar franca y limpiamente, sin ocultar conocimientos o documentación y conforme a la ley. Por ejemplo, el asesor jurídico que previo a emitir el dictamen vinculante, no podría acordar con uno de los interesados a enfocarlo a manera de favorecerle y dicha circunstancia la saben sus autoridades superiores, porque debido al carácter vinculante del dictamen, debe basarse en el principio de transparencia, de lo contrario denotaría la falta de observancia de este principio.

7. De probidad: Respecto a este principio es oportuno mencionar que dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, el Congreso de la República, emitió el Decreto Número 89-2002 Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados



Públicos que en el Artículo 1 señala: “La presente Ley tiene por objeto crear normas, procedimientos para transparentar el ejercicio de la administración pública y asegurar la observancia escrita de los preceptos constitucionales y legales en el ejercicio de las funciones públicas estatales; evitar el desvío de los recursos, bienes, fondos y valores públicos en perjuicio de los intereses del Estado; establecer los mecanismos de control patrimonial de los funcionarios y empleados públicos durante el ejercicio de sus cargos;...”

De lo apuntado en el párrafo anterior es importante que en todo órgano asesor de Estado, se observe el principio de probidad y se dé cumplimiento a la ley citada, ayudando y orientando al asesor para que su actuar sea recto conforme a los preceptos legales.

8. De publicidad: El Artículo 30 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula: “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 confidencia.”

En base a este principio los dictámenes son documentos públicos, que dan certeza y seguridad jurídica respecto a un asunto o caso determinado, por lo cual no pueden ser reservados porque sirve para darle base a un pedido de revisión.



El Artículo 5 del Acuerdo Gubernativo Número 197-2004, Normas de Ética del Organismo Ejecutivo, señala que : “En el desempeño de sus funciones, los funcionarios, empleados públicos y asesores del Organismo Ejecutivo deberán actuar integra y transparentemente,...debiendo documentar todos los actos de su gestión, permitiendo la publicidad de los mismos, salvo las excepciones establecidas en la Constitución Política de la República de Guatemala, en aras de honrar el cargo que ocupan y de fortalecer el respeto y la credibilidad en el Organismo Ejecutivo.”

El principio de publicidad permite el acceso a la información, por cual el contenido del dictamen con efectos vinculantes, sea entendible para todo interesado, ya que el mismo es público y no puede negarse la obtención de una copia al que demuestre ser el interesado, porque legalmente no se podría emitir dictámenes secretos, ya que ello atenta contra el principio constitucional de publicidad, antes citado.

4.5. La prohibición de tomar como resolución los dictámenes jurídicos.



En la parte conducente del Artículo 3 del Decreto Número 119-96 del Congreso de la República Ley de lo Contencioso Administrativo literalmente indica: “Forma. Las resoluciones administrativas serán emitidas por autoridad competente, con cita de las normas legales o reglamentarias en que se fundamenta. Es prohibido tomar como resolución los dictámenes que haya emitido un órgano de asesoría técnica o legal.”

La norma legal hace referencia a esta prohibición, dada la relación que existe entre la resolución administrativa y el dictamen, por lo es importante dar una definición de lo que es una resolución administrativa.

Para José Alberto Garrone: “Resolución es toda disposición o decisión emanada de autoridad no superior, ya se trate de autoridad no superior respecto a un mismo órgano, para la finalización de un procedimiento administrativo”⁶⁰

Se puede definir la resolución administrativa como: la decisión de una autoridad gubernativa, que pone fin a un procedimiento administrativo, tomando en cuenta que

⁶⁰ Garrone, José Alberto. **Diccionario manual jurídico**, pág. 544.

emanada de la voluntad de un órgano administrativo, una vez concluidos los tramites de un procedimiento administrativo.



La resolución administrativa es un acto administrativo de efectos externos, según la clasificación doctrinaria de los actos administrativos, como lo señala Manuel Ballbé: "Los actos administrativos, por sus efectos, pueden ser internos y externos. a) Actos administrativos internos: Son aquellos actos cuyos efectos se producen dentro de la esfera de la Administración Pública. Estos efectos son estrictamente internos, sin afectar a los particulares (por ejemplo, nombramientos, destituciones, ascensos, etc.). b) Actos administrativos externos. Los actos administrativos externos trascienden el ámbito del órgano o entidad emisora y afectan a los particulares, que son los destinatarios de los efectos jurídicos del acto (por ejemplo, la resolución, favorable o no, de una petición de los particulares dentro de un procedimientos administrativo)."⁶¹

De lo anterior expuesto, la relación e incidencia que el dictamen puede tener con la resolución administrativa, que se dan durante el procedimiento administrativo, siendo que la resolución es la fase final de dicho procedimiento, es decir, que es la fase en que la administración decide determinado asunto, el dictamen puede ser el fundamento o base, sobre la que se apoya la voluntad decisoria del ente administrativo y aunque el dictamen no es más que un consejo u opinión la cual puede ser tomada en cuenta, si

⁶¹ Ballbé, Manuel. **Manual de derecho administrativo**, pág. 192.

está debidamente sustentada y así lo ordene la ley, la autoridad no puede, ni debe, dejar de incorporarla en su resolución.



El Artículo tres que se analiza, regula la forma de emitir la resolución administrativa y no el fondo de la resolución, cabe aclarar que no existe en la ley una forma general de los requisitos que debe contener una resolución administrativa en los procedimientos públicos. No obstante en la legislación guatemalteca existe una excepción se encuentra regulada en los procedimientos de la Superintendencia de la Administración Tributaria –SAT- para la determinación de la obligación tributaria, en el Artículo 150 del Decreto Número 6-91 Código Tributario, que establece los requisitos que deberá contener la resolución.

Sin embargo en los demás casos en que la ley no regule tales requisitos que debe de contener la resolución, que impliquen uno o varios actos administrativos, se hacen como autos semejantes a los dictados en los tribunales, con su introducción, parte considerativa y el por tanto o conclusión. Y así prohibir que se reemplace totalmente la resolución administrativa y solamente hacer una copia de la forma del dictamen, ya que en la administración pública no existe un patrón o forma de cómo elaborar un dictamen jurídico, ni la ley regula que deben cumplirse para su emisión con requisitos de forma y fondo, la práctica administrativa hace manifestar entonces que, el abogado asesor o consultor ponente debe sujetarse a ciertos requisitos, principios y generalidades que

haga comprensible y útil el dictamen, es decir que en la estructura de un dictamen por lo general deben observarse las partes siguientes: antecedentes, exposición legal, conclusiones o recomendaciones.



En cuanto a las diferencias entre el dictamen y la resolución administrativa, como parte del procedimiento administrativo, es tomada como la fase final del mismo y es que por medio de la misma, se decide el asunto planteado, contemplándose en dicha resolución las normas jurídicas procedentes, mientras que el dictamen que es un mero consejo no decide ningún asunto, es decir, que la resolución administrativa pone fin al procedimiento, mientras que el dictamen no tiene esa finalidad y en todo caso si la administración activa tomara en cuenta el mismo será una cuestión previa. Tal es el caso de un dictamen vinculante por lo que no se pretende que reemplace una resolución administrativa, mejor dicho no lo puede tomar como resolución, ya que el dictamen es una opinión o consejo, en cambio la resolución es disposición o decisión.

En caso de un dictamen de efectos vinculantes entra en relación con la resolución, ya que el órgano decisorio debe considerar lo expuesto en aquél, que viene hacer parte de la elaboración de la resolución administrativa, en casos específicamente determinados por la ley, pero no reemplazando la resolución. El dictamen con efectos vinculantes solo tendrá relevancia e incidencia en esta forma de actuar de la administración pública.

Se concluye entonces que al emitir un dictamen con efectos vinculantes por parte de los órganos asesores o consultores en las entidades estatales, por así establecerlo en la ley, se hace necesario resolver conforme a dicho dictamen y atendiendo las principales diferencias que se dan entre el dictamen y la resolución administrativa que pone fin al procedimiento administrativo, mientras que el dictamen al constituir un consejo u opinión solamente se incorpora a una resolución; dadas las circunstancias favorables o no al asunto planteado, y así no se estaría contraviniendo el Artículo tres de la Ley de lo Contencioso Administrativo.



CONCLUSIONES



1. La administrativa pública de asesoría o consultoría que realizan los abogados asesores, a través de la opinión o del dictamen, no se le brinda la importancia debida por parte de los funcionarios públicos al momento de tomar decisiones en los organismos del Estado, principalmente en la administración central, así como en las demás entidades autónomas y descentralizadas.
2. El dictamen jurídico, contiene el estudio y análisis emitido por el abogado asesor o consultor, útil para aconsejar, opinar, recomendar, orientar, asesorar y dar soluciones concretas y objetivas. Sin embargo la falta de regulación sobre los efectos y alcances de los dictámenes jurídicos, hace que los funcionarios públicos los tomen o no en cuenta en el acto administrativo.
3. Los abogados asesores o consultores son los encargados de la función de asesoramiento en las Asesorías Técnicas o Jurídicas de las entidades estatales, pero a falta de capacitación y experiencia, se emiten dictámenes que no aportan mayor eficiencia y falta de certeza jurídica para que estos sean base en la resolución administrativa.
4. No existe en la legislación guatemalteca, una estructura de cómo redactar un dictamen jurídico, sin embargo el abogado asesor, debe sujetarse a ciertas

generalidades que haga comprensible y útil el dictamen, ya que cuenta con cierta libertad para la emisión del dictamen jurídico.



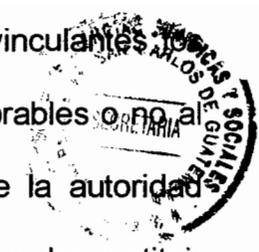
5. El dictamen jurídico de efectos vinculantes son los ordenados por la ley y los órganos ejecutivos o decisorios, están obligados a requerirlo y a basar su resolución en dicho dictamen dadas las circunstancias favorables o no a un asunto planteado, pero por no estar regulados, los funcionarios públicos tienen la libertad de darle efectos vinculantes o no a cualquier dictamen.

RECOMENDACIONES



1. La Procuraduría General de la Nación debe impartir cursos informativos, para que los funcionarios públicos atiendan sobre la importancia de la función de asesoría o consultoría en la toma de decisiones, de las asesorías jurídicas, existentes en las entidades estatales de la administración pública.
2. Se sugiere que en la ley expresamente debe regular, cuando un dictamen es facultativo, obligatorio, y específicamente vinculante, para que las autoridades administrativas al requerir el dictamen jurídico, eviten causar contrariedades y actúen conforme a la ley.
3. Es oportuno que los abogados asesores o consultores jurídicos, observen los principios establecidos en la legislación el momento de emitir los dictámenes jurídicos, previamente establecidos en la ley, quienes deben de asumir responsabilidad, a fin de que los dictámenes llenen los requisitos legales.
4. Es recomendable que en la legislación guatemalteca regule los requisitos de forma y fondo en la formulación de los dictámenes jurídicos, y particularmente los dictámenes vinculantes por ser estos base para la resolución o acto administrativo.

5. La necesidad de que la administración pública asuma como vinculantes los dictámenes jurídicos, es dependiendo de las circunstancias favorables o no al caso concreto, sin menoscabo de las facultades decisorias de la autoridad administrativa quien debe resolver conforme al dictamen, sin pretender sustituir la resolución administrativa por el dictamen vinculante.



BIBLIOGRAFÍA



- ACOSTA ROMERO, Miguel Ángel. **Teoría general del derecho administrativo**. ed.; México: Ed. Porrúa, 1990.
- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil de Guatemala**. 1t.; 1º. ed.; Guatemala: Ed. Centro Editorial VILE, 1999. 902 págs.
- ÁLVAREZ GERDÍN, Garbino. **Tratado general del derecho administrativo**. Barcelona, España: Ed. Bosch Cada Urgel, 1963.
- BALLBÉ, Manuel, et.al. **Manual de derecho administrativo**. una perspectiva desde los ordenamientos jurídicos de Guatemala y España, (s.l.i.) Ed. Marqués Tallers Gráficos, 2002. 595 págs.
- BIELSA, Rafael. **Principios de derecho administrativo**. 2º. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. El Ateneo, 1948. 884 págs
- CABANELLAS, Agustín. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. 14º. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1979.
- CALDERÓN M., Hugo H. **Derecho administrativo I**. 5º. ed.; corregida, actualizada, Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2002. 292 págs.
- CALDERÓN MORALES, Hugo H. **Derecho procesal administrativo**. 4º. ed.; actualizada, Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2003. 497 págs.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco**. Teoría general, 1t.; 16º. ed.; actualizada, Guatemala: Ed. Impresiones Gráficas, 2005.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco**. Teoría procesal, 2t.; 16º. ed.; actualizada, Guatemala: Ed. Impresiones Gráficas, 2005. 300 págs.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. **Diccionario de la lengua española**. 22º. ed.; España, Madrid, 2001.
- DROMI, José Roberto. **Introducción al derecho administrativo**. Madrid, España: Ed. Grouz, 1986. 361 págs.
- DROMI, José Roberto. **El acto administrativo**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ciudad Argentina, 1997. 287 págs.
- FRAGA, Gabino. **Derecho administrativo**. 8º. ed. Porrúa, 1960. 506 págs.

GARCÍA De ENTERRÍA, Eduardo. **La administración española**. 4º. ed.; Madrid, España: Ed. Civitas S.A., 1991. 721 págs.

GARRIDO FALLA, Fernando. **Tratado de derecho administrativo**. parte general instituto de estudios políticos, 2vol.; 7º. ed.; Madrid: (s.e.), 1976. 381 págs.

GARRONE, José Alberto. **Diccionario manual jurídico**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Alebedo-Perrot, 1987. 818 págs.

GORDILLO, Agustín. **Tratado de derecho administrativo**. fundación de derecho administrativo, 3t.; 8º. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Electrónica, 2004.

JIMÉNEZ CASTRO, Wilburg. **Introducción al estudio de la teoría administrativa**. 1º. ed.; México: Ed. Fondo de Cultura Económica, 1963. 373 págs.

KOONTZ, Harold y O'donnell, Cysl. **Curso de administración moderna**. 6º. ed.; Bogotá, Colombia: Ed. Mc Graw-Hill Latinoamericana S.A., 1981.

MARIENHOFF, Miguel S. **Derecho administrativo**. 1º. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Abeledo-Perrot, S.A., 1993. 200 págs.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. 1º. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1981. 720 págs.

PARADA VAZQUEZ, José Ramón. **Administración consultiva y de control**. 14ª. ed.; Madrid, España: (s.e), 2003. 378 págs.

PELLISÉ PRATS, Buenaventura. **Nueva enciclopedia jurídica**. 3t.; Barcelona: Ed. Francisco Seix, S.A., 1986. 959 págs.

PERÉZ CAMACHO, Efraín. **Derecho administrativo II**. Estructura y administración del Estado, Quito, Ecuador: Ed. Estude, 2006.

REYES PONCE, Agustín. **Administración de empresas teoría y práctica**. Primera parte, México: Ed. Lamusa, 1980. 371 págs.

SEGURA CORTES, Manuel, et.al. **Enciclopedia jurídica administrativa**. Derecho aplicado, 2t.; Madrid: Ed. Distribuidora, 1954. 760 págs.

Legislación:

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



Código Municipal. Decreto número 12-2002. Congreso de la República de Guatemala, 2002.



Código tributario. Decreto número 6-91. Congreso de la República de Guatemala, 1991.

Ley de lo Contencioso Administrativo. Decreto número 119-96. Congreso de la República de Guatemala, 1996.

Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos. Decreto número 89-2002. Congreso de la República de Guatemala, 2002.

Ley del Organismo Ejecutivo. Decreto número 114-97 Congreso de la República de Guatemala, 1997.

Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas. Decreto número 31-2002. Congreso de la República de Guatemala, 2002.

Ley Orgánica de la Superintendencia de Administración Tributaria. Decreto número 1-98 Congreso de la República de Guatemala, 1998.

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

Normas de Ética del Organismo Ejecutivo. Acuerdo Gubernativo número 197-2004. Presidencia de la República de Guatemala, 2004.

Reglamento Orgánico Interno del Ministerio de Finanzas Públicas. Acuerdo Gubernativo número 382-2001. Presidencia de la República de Guatemala, 2001.

Reglamento de la Ley de Servicio Civil. Acuerdo Gubernativo número 18-98. Presidencia de la República de Guatemala, 1998.

Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas. Acuerdo Gubernativo número 318-2003. Congreso de la República de Guatemala, 2003.

Reglamento de Apelaciones Ante El Consejo Superior Universitario. Aprobado por el Consejo Superior Universitario, en el Punto Décimo del Acta número 831 de la sesión del 16 de marzo de 1963.